



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA

Tunja, veintiséis (26) de noviembre de dos mil veinte (2020).

Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación No: 15001333301220160003300
Demandante: YIRMAN FABRICIO AGUDELO HUERFANO
Demandado: CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL – CASUR –

Ingresan las diligencias al Despacho, para proveer de conformidad.

Revisado el expediente, se observa que se realizó el trámite correspondiente al emplazamiento de la señora MARIA LUCERO MUÑOZ, en los términos del artículo 108 del C.G.P., publicación que debía efectuarse por la parte actora, en diarios de amplia circulación, tales como EL TIEMPO o EL ESPECTADOR. Así las cosas, fue allegada la copia informal de la página del diario el Tiempo en la que consta la publicación del edicto (fl.194-197), y la constancia de publicación de la información del emplazamiento en el Registro Nacional de Emplazados (fls. 198).

Por lo anterior, y ante la no comparecencia de la persona emplazada para notificarse personalmente del auto mediante el cual se admitió la demanda, el Despacho procederá a designar curador ad litem que la represente en el proceso para efectos de avanzar con el trámite procesal. Conforme lo expuesto, se nombrará de la lista de auxiliares de la justicia, a los abogados LUZ MARINA GUIO MOYANO, quien podrá ser ubicada en la Carrera 9 N° 18 - 36 Interior 8 A, teléfono 3124462687, ANGELA ROCIO GUTIERREZ BOLIVAR, quien podrá ser ubicada en la Calle 20 N° 11 - 61 Oficina 210, teléfono 3105539071 y NUBIA ROCIO GUTIERREZ SANDOVAL, quien podrá ser ubicada en la Carrera 11 N° 19-90 Oficina 313 Centro, teléfono 3214032399.

Por lo expuesto, el JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA,

Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación No: 15001333301220160003300
Demandante: YIRMAN FABRICIO AGUDELO HUERFANO
Demandado: CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL - CASUR -

R E S U E L V E:

PRIMERO.- NOMBRAR de la lista de auxiliares de la justicia, a los abogados LUZ MARINA GUIO MOYANO, quien podrá ser ubicada en la Carrera 9 N° 18 - 36 Interior 8 A, teléfono 3124462687, ANGELA ROCIO GUTIERREZ BOLIVAR, quien podrá ser ubicada en la Calle 20 N° 11 - 61 Oficina 210, teléfono 3105539071 y NUBIA ROCIO GUTIERREZ SANDOVAL, quien podrá ser ubicada en la Carrera 11 N° 19-90 Oficina 313 Centro, teléfono 3214032399, esto según información contenida en la lista referida, para actuar como curador at litem de la demandada MARIA LUCERO MUÑOZ.

SEGUNDO.- Por Secretaría, comuníquese a los abogados designados esta determinación, a fin de que en el término de cinco (5) días, contados a partir del recibo de la correspondiente comunicación, se acerquen a la Secretaría de este Juzgado a tomar posesión del cargo para el cual fueron designados a través del presente proveído. Désele posesión al primer que concurra a notificarse.

TERCERO.- Se **EXHORTA** a los sujetos procesales del proceso en referencia, para que suministre y/o actualice, si es del caso, los canales digitales elegidos para los fines del proceso o trámite. Así mismo, para que atienda los canales de comunicación institucionales dispuestos para todos los efectos, los cuales pueden ser identificados en el siguiente enlace:

<https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-12-administrativo-de-tunja>

El presente auto es notificado en estado No. 42, de hoy, 27 de noviembre de 2020.

Notifíquese y Cúmplase.

DEYNA JOHANA BELTRÁN GONZÁLEZ
Juez

Firmado Por:

Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación No: 15001333301220160003300
Demandante: YIRMAN FABRICIO AGUDELO HUERFANO
Demandado: CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL - CASUR -

DEYNA JOHANA BELTRAN GONZALEZ
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 012 ADMINISTRATIVO DE TUNJA

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:

f9edf87a0db0e13e5d2cafcd0a6805152a38263b8e100a2a386487
5db00d6685

Documento generado en 20/11/2020 03:32:58 p.m.

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA**

SENTENCIA No. 47 de 2020

Tunja, veintisiete (27) de noviembre de dos mil veinte (2020)

Medio de Control: REPETICIÓN

Radicación No: 15001333301220160006300

Demandante: E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA

Demandado: ARMANDO ROMERO GARRIDO – RAMIRO TORO GUARÍN – JOSE HUMBERTO FUENTES RINCÓN – LUIS ALFONSO PÉREZ CARRASCAL

Procede el Despacho a proferir sentencia de primera instancia dentro del medio de control de Repetición, consagrado en el artículo 142 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, interpuesto por la E.S.E HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA, en contra de ARMANDO ROMERO GARRIDO, RAMIRO TORO GUARÍN, JOSÉ HUMBERTO FUENTES RINCÓN y LUIS ALFONSO PÉREZ CARRASCAL.

I. ANTECEDENTES

1. DE LA DEMANDA

1.1.- Pretensiones de la demanda

Mediante apoderada judicial, la **E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA** solicitó que se declare responsables a los señores **ARMANDO ROMERO GARRIDO, RAMIRO TORO GUARÍN, JOSÉ HUMBERTO FUENTES RINCÓN** y **LUÍS ALFONSO PÉREZ CARRASCAL**, en su condición de Médicos Especialistas en Pediatría para la época de los hechos, con ocasión del pago de la sentencia que se generó por el cumplimiento de la condena que le fue impuesta por el Juzgado Primero Administrativo de Descongestión del Circuito Judicial de Tunja mediante sentencia de fecha 30 de abril de 2012, dentro del proceso de Reparación Directa radicado bajo el No. 150002331000-2008-00065-00, donde actuó como demandante el señor Miguel Antonio Vargas Canaria y Otros y demandado la E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA, fallo que fue confirmado en segunda instancia por el Tribunal Administrativo de Boyacá mediante providencia del 10 de diciembre de 2013, adicionada por la misma Corporación a través de auto de 4 de febrero de 2014.

Como consecuencia de lo anterior, solicitó se condene a los demandados a pagar a favor de la E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA la suma de TRESCIENTOS VEINTE MILLONES QUINIENTOS CINCO MIL NOVECIENTOS OCHENTA Y TRES PESOS M/Cte (\$320.505.983), correspondiente al valor

Medio de Control: REPETICIÓN
Radicación No: 15001333301220160006300
Demandante: E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA
Demandado: ARMANDO ROMERO GARRIDO, RAMIRO TORO GUARIN, JOSE HUMBERTO FUENTES RINCÓN, LUIS ALFONSO PÉREZ

cancelado como consecuencia de la condena impuesta en las providencias previamente referidas, suma que debe ser indexada, respectivamente.

Para el presente caso, se trata del pago efectivo de una condena impuesta en contra de la Entidad demandante, por los perjuicios ocasionados al señor Miguel Antonio Vargas Canaria y Otros por motivo de la muerte del menor Miguel Ángel Vargas Velandia (q.e.p.d) ocurrida el 28 de noviembre del año 2000, conforme a los fallos anotados (fls. 16-51).

1.2.- Hechos.

Como fundamentos de hecho, la apoderada de la entidad demandante manifestó que el señor Miguel Antonio Vargas Canaria y Otros interpusieron demanda de Reparación Directa en contra de la E.S.E. Hospital San Rafael de Tunja, la cual cursó en primera instancia en el Juzgado Primero Administrativo de Descongestión del Circuito de Tunja, con el radicado 2008-0065.

Señaló que mediante sentencia del treinta (30) de abril de 2012, confirmada por el Tribunal Administrativo de Boyacá en sentencia del diez (10) de diciembre de 2013 y adicionada por la misma Corporación Judicial a través de auto del cuatro (04) de febrero de 2014, se declaró administrativa y patrimonialmente responsable a la E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA de los perjuicios ocasionados a los demandantes con motivo de la muerte del menor Miguel Ángel Vargas Velandia (q.e.p.d), ocurrida el día 28 de noviembre del año 2000.

Expuso que, en concreto, se condenó a la entidad demandante a pagar un valor que asciende a la suma de 450 SMLMV, por concepto de perjuicios morales. Así mismo, precisó que mediante auto del (04) de febrero de 2014, mediante el cual el Tribunal Administrativo de Boyacá adiciona la sentencia confirmatoria de diez (10) de diciembre de 2013, se condenó a la E.S.E. accionante a pagar a favor de los señores Miguel Antonio Vargas Canaria y Carmen Julia Velandia Hurtado –padres de la víctima directa- una suma de dinero como reparación del daño en la modalidad de perjuicios materiales. Sostuvo que el señor Miguel Antonio Vargas Canaria y Otros, por intermedio de apoderada judicial, solicitaron el pago de las sentencias referidas, y así mismo, que la señora Laura Diana Vargas Ramírez, acreditando la calidad de beneficiaria de la condena, solicitó la cancelación individual de la indemnización que le correspondía, la cual ascendía a 50 SMLMV.

Indicó que la E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA efectivamente realizó el pago de la condenada, de acuerdo a los comprobantes de egreso No. 49476 y 49477, y comprobantes de recibidos de cheques No. 27342-1 y 27343-5 de fecha 9 de septiembre de 2014, por las sumas respectivas de TREINTA MILLONES OCHOSCIENTOS MIL PESOS MCTE (\$30.800.000), y por valor de DOSCIENTOS OCHENTA Y NUEVE MILLONES SETESCIENTOS CINCO MIL NOVESCIENTOS OCHENTA Y TRES PESOS M/CTE. (\$289.705.983).

Argumentó que la anterior condena se efectuó dentro del proceso ordinario referenciado, por la muerte del menor Miguel Ángel Vargas Velandia, endilgando la responsabilidad por el erróneo y tardío diagnóstico, así como a la

Medio de Control: REPETICIÓN
Radicación No: 15001333301220160006300
Demandante: E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA
Demandado: ARMANDO ROMERO GARRIDO, RAMIRO TORO GUARIN, JOSE HUMBERTO FUENTES RINCÓN, LUIS ALFONSO PÉREZ

falta de medicación temprana dentro de la E.S.E., hoy accionante, y teniendo en cuenta los datos registrados en la historia clínica del menor Vargas Velandia, quien ingresó a la entidad hospitalaria el 18 de noviembre de 2000 y falleció el 28 del mismo mes, hechos que dieron origen a la condena recibida en el proceso de Reparación Directa.

Arguyó que, conforme al proceso condenatorio, la atención inicial de urgencias se prestó de forma inmediata (4 minutos), la realización de pruebas de diagnóstico y la respuesta a las interconsultas por servicios especializados de psiquiatría y neurocirugía se pueden considerar oportunas; sin embargo, la realización del diagnóstico e inicio de conducta terapéutica, no fue oportuno, tal como lo explicaron los peritos que emitieron concepto por parte del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, quienes consideraron que se obtuvieron suficientes datos clínicos y paraclínicos para hacer diagnóstico de neuroinfección y que a pesar de haberse diagnosticado desde el ingreso del paciente, no se inició manejo específico ni empírico a pesar de estar descrito en la literatura de la época.

Afirmó que en la valoración inicial de urgencias realizada el 18 de noviembre del 2000, se lee "diagnóstico de Síndrome Convulsivo y Meningitis, interrogando naturaleza bacteriana", y que por las características de este tipo de infecciones, la rápida evolución que suelen tener y las múltiples secuelas que pueden establecerse, se recomendaba el inicio de terapia antibiótica empírica; sin embargo, el paciente permaneció desde el día de su ingreso hasta el día 23 de noviembre de 2000, (5 días) sin recibir medicación antiviral o antibiótica. Aclaró que, en el presente caso, se menciona que el uso de antibioticoterapia empírica se encontraba descrito en la literatura médica de la época, recomendándolo como primera elección en caso de sospecha de neuroinfección.

Expresó que debe determinarse a cuál de los profesionales correspondía tomar la decisión del manejo antiviral y/o antibacteriano, ya que cada paciente en el servicio se encontraba a cargo del pediatra de turno y a su vez, él es el competente para definir la conducta médica que debía seguirse, razón por lo que consideró que la cada uno de los médicos pediatras que participó en el manejo del paciente desde su ingreso el día 18 de noviembre hasta el día 23 del mismo mes del año 2000 tiene responsabilidad similar, pues en su sentir, en cada turno se pudo tomar la decisión de iniciar manejo.

Aseguró que la revisión de la historia clínica evidencia que el manejo del menor Miguel Ángel Vargas Velandia (q.e.p.d) estuvo a cargo del servicio de pediatría y de los profesionales que lo integraron para la época en que sucedieron los hechos, situación que se constata con las anotaciones de la historia clínica, el listado de turnos emitido por el Departamento de Pediatría de la E.S.E. demandante para el mes de noviembre del año 2000 y la certificación de la Oficina de Talento Humano allegada con la demanda, en donde se especifican los nombres completos del equipo tratante del menor Vargas Velandia para la fecha de ocurrencia de los hechos, esto es, 18 de noviembre a 28 de noviembre del 2000, figurando como tales a los cuatro médicos hoy demandados.

Medio de Control: REPETICIÓN
Radicación No: 15001333301220160006300
Demandante: E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA
Demandado: ARMANDO ROMERO GARRIDO, RAMIRO TORO GUARIN, JOSE HUMBERTO FUENTES RINCÓN, LUIS ALFONSO PÉREZ

Finalmente sostuvo que, si bien es cierto dentro de las sentencias que fundamentan la condena y el dictamen pericial emitido por el Instituto Nacional de Medicina Legal en el proceso de reparación directa, no se endilga una responsabilidad personal hacia un galeno en específico, sí se refiere el erróneo y tardío diagnóstico, así como la falta de medicación temprana dentro de la E.S.E. Hospital San Rafael de Tunja, lo cual –afirmó– sí pone en cabeza de la entidad hoy accionante la responsabilidad por la muerte del menor Miguel Ángel Vargas Velandia (q.e.p.d.), y la obligación de ésta de repetir contra los funcionarios o ex funcionarios públicos que con su conducta desplegada, hubiesen dado lugar a la imposición de la condena en contra del Estado.

1.3.- Fundamentos de derecho.

Invocó como fundamentos de derecho, de orden constitucional, los artículos 6, 90, 124, 267 y 268; y de orden legal, la Ley 678 de 2001 y el artículo 142 de la Ley 1437 de 2011.

Hizo referencia al artículo 90 superior, así como a la acción de repetición y su consagración legal en la Ley 678 de 2001 y el artículo 142 de la Ley 1437 de 2011, para indicar que el legislador consagró en dichas disposiciones un mecanismo para que las entidades del Estado condenadas judicialmente en virtud de la conducta dolosa o gravemente culposa de sus agentes, pudieran solicitar al mismo el reintegro de pagado como consecuencia de la condena. Así, señaló que son tres los requisitos sustanciales para efectos de que se pueda iniciar la acción de repetición, a saber: **a)** que una entidad pública haya sido condenada por la jurisdicción contencioso administrativa a reparar los antijurídicos causados a un particular, **b)** que la entidad condenada haya pagado la suma de dinero determinada por el Juez en la sentencia, y **c)** que se haya establecido que el daño antijurídico fue consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa del funcionario o ex funcionario público.

Sostuvo que en el presente asunto se cumplen los requisitos referidos para repetir en contra de los médicos especialistas en pediatría que hoy se encuentran demandados, esto es, los señores **Armando Romero Garrido, Ramito Toro Guarín, José Humberto Fuentes y Luis Alfonso Pérez Carrascal**, por los daños que tuvo que sufragar la E.S.E. demandante con ocasión de la condena impuesta dentro del proceso ordinario de Reparación Directa No. 2008-0065, por los perjuicios ocasionados a los demandantes como consecuencia del fallecimiento del menor Miguel Ángel Vargas Velandia (q.e.p.d) el 28 de noviembre del año 2000.

Al respecto, frente a cada uno de los requisitos enunciados en el líbello, adujo que se encuentran dados en este caso, para lo cual argumentó lo siguiente:

-Que la E.S.E. Hospital San Rafael de Tunja fue condenada en el proceso de Reparación Directa No. 2008-0065, para lo cual trae a colación la parte resolutive de la sentencia de primera instancia de 30 de abril de 2012 proferida por el Juzgado Primero Administrativo de Descongestión del Circuito de Tunja, de la sentencia de 10 de diciembre de 2013 proferida por el Tribunal Administrativo de Boyacá –que confirmó la anterior- y del auto de 14 de febrero

Medio de Control: REPETICIÓN
Radicación No: 15001333301220160006300
Demandante: E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA
Demandado: ARMANDO ROMERO GARRIDO, RAMIRO TORO GUARIN, JOSE HUMBERTO FUENTES RINCÓN, LUIS ALFONSO PÉREZ

de 2014 mediante el cual se adicionó la sentencia de 10 de diciembre de 2013 enunciada.

-Que la E.S.E Hospital San Rafael de Tunja, en virtud de la condena judicial impuesta, efectuó el desembolso respectivo mediante los comprobantes de egreso No. 49476 y 49477 y comprobantes de recibido No. 27342-1 y 27343-5 de 9 de septiembre de 2014, por las sumas respectivas de TREINTA MILLONES OCHOSCIENTOS MIL PESOS MCTE (\$30.800.000), y por valor de DOSCIENTOS OCHENTA Y NUEVE MILLONES SETESCIENTOS CINCO MIL NOVECIENTOS OCHENTA Y TRES PESOS M/CTE. (\$289.705.983).

-Respecto al requisito relativo a establecer que el daño antijurídico fue consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa del funcionario o ex funcionario público, señaló que la Ley ha definido cuando una conducta es dolosa o gravemente culposa, cuya valoración la debe realizar el Juez, para este caso en concreto. Manifestó que el Despacho de primera instancia –en el proceso condenatorio de Reparación Directa- tuvo en cuenta el dictamen pericial rendido por Medicina Legal el 25 de julio de 2001 y su ampliación del 1 de agosto de 2002, trayendo a colación algunos apartes en donde –según su dicho- el doctor Nelson Téllez Rodríguez, patólogo forense, en su estudio de la historia clínica, indicó: *“Con la información disponible, se puede concluir que el manejo del paciente en el Hospital San Rafael de esta ciudad no se hizo de forma oportuna ni adecuada por quienes intervinieron en su atención, por cuanto a pesar de haber planteado razonablemente el diagnóstico de impresión de una meningitis y a pesar del deterioro documentado en el estado clínico del paciente, se difirió por varios días el inicio del manejo del antibiótico empírico...”*, y continua: *“...se ha mencionado en el marco teórico que ante la presencia de signos y síntomas que indiquen como razonable la impresión diagnóstica de una meningitis y más aun con el deterioro del paciente, está plenamente justificado el uso de antibióticos de manera empírica aunque se desconozca el microorganismo causal de la infección”*, finalizando con la siguiente transcripción: *“La observación de la historia clínica de este paciente, muestra que desde el principio, el primer observador hizo el planteamiento de la impresión diagnóstica de meningitis, pero que la conducta subsecuente no se ajustó al postulado precedente. Es decir, el tratamiento antibiótico no se inició de manera precoz como manejo empírico y por el contrario, se dilató de manera no justificada durante varios días...”*.

Sostuvo que el Despacho de conocimiento infirió que el Hospital San Rafael presentó demora en el inicio oportuno del tratamiento independientemente si se trataba de una infección viral o bacteriana, pues en la clasificación clínica de la encefalitis herpética se puede evidenciar IV estadios de dicha enfermedad, y que los III primeros estadios convergen con un *“...tratamiento IV con Aciclovir 5-10 mg/kg/día cada ocho horas...”*, y en cuanto a la bacteriana se tiene que el tratamiento se debe enfocar con base a dos aspectos: *“...d) tratamiento empírico y b) tratamiento específico según agente etiológico...”*.

Argumentó que dentro de las consideraciones importantes del fallo, el Despacho tiene en cuenta: *“como diagnóstico final dispuesto por los médicos del Hospital San Rafael de Tunja fue una “encefalitis herpética”*, por lo que en su criterio, no cabe duda alguna que el tratamiento suministrado al menor Miguel Ángel Vargas Velandia (q.e.p.d.) fue proporcionado de manera tardía, pues la literatura médica coincide en que el propósito suele ser bueno con un

Medio de Control: REPETICIÓN
Radicación No: 15001333301220160006300
Demandante: E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA
Demandado: ARMANDO ROMERO GARRIDO, RAMIRO TORO GUARIN, JOSE HUMBERTO FUENTES RINCÓN, LUIS ALFONSO PÉREZ

tratamiento IV con Aciclovir, pero en el *sub lite*, pasaron cinco (5) días para que la E.S.E. demandada suministrara el mencionado medicamento hasta el 23 de noviembre del 2000, por lo que el desarrollo de la enfermedad se desencadenó en el coma y en la muerte del paciente.

Manifestó que de acuerdo a lo anterior, el Despacho de conocimiento encontró acreditado que los demandantes del proceso de Reparación Directa sufrieron un daño atribuible al ente estatal –hoy accionante-, que se vio reflejado en el fallecimiento del menor de edad Miguel Ángel Vargas Velandia (q.e.p.d.), como consecuencia de la tardía administración del medicamento indicado para el tratamiento de la encefalitis herpética, aclarando –se narra en la demanda- que actualmente en Colombia la responsabilidad médica es de medio y no de resultado, es decir, que el galeno no está en la obligación de garantizar la salud del enfermo, pero sí de brindarle todo su apoyo en procura de su mejoría, lo cual en este caso brilla por su ausencia.

Concluyó indicando que, para este caso, la mala práctica médica se ve reflejada en aquellas situaciones de impericia y negligencia donde el médico produce un resultado que no previó, que no anticipó y que sin embargo era previsible.

2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

2.1.- DR. ARMANDO ROMERO GARRIDO (Cuaderno No. 2 – fls. 277-315).

Dentro del término legal y a través de apoderado judicial allegó escrito en el cual se opuso a las pretensiones de la demanda, en tanto que en su sentir éstas son improcedentes, al no ser responsable de la condena judicial proferida en contra de la entidad hoy demandante. Manifestó que por parte de la entidad E.S.E. Hospital San Rafael de Tunja, no se probó la existencia de dolo o culpa grave, que permitiera inferir la responsabilidad que pretende atribuir, pues en la demanda sólo se limita a imputar responsabilidad, pero sin acreditar la existencia de la misma, simplemente afirma su existencia por el hecho de haber sido condenada en sede de Reparación Directa, pero no por la existencia de dolo o culpa grave debidamente probado.

Indicó que por parte de la entidad demandante se incurre en una inconsistencia que desvirtúa su pretensión, ya que se cita como sustento el artículo 14 de la Ley 678 de 2001, lo que resulta incoherente porque los presuntos hechos ocurrieron en el mes de noviembre del año 2000, fecha en la cual la norma no estaba vigente, lo que implica que de plano tanto la pretensión como la demanda están indebidamente causadas, porque no se acreditaron los elementos de culpa grave y dolo en los términos del Código Civil, así como se omite la carga de la prueba de la imputación base de repetición, ya que la entidad allega como prueba un dictamen que el demandado no tuvo la oportunidad de controvertir, en tanto que no fue llamado en garantía dentro del proceso de reparación directa.

Señaló que la parte actora esgrimió durante el proceso ordinario de Reparación Directa que la práctica médica fue diligente y ajustada a los protocolos de la época, y que hoy de forma contradictoria falta a dichas afirmaciones, ocultando

Medio de Control: REPETICIÓN
Radicación No: 15001333301220160006300
Demandante: E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA
Demandado: ARMANDO ROMERO GARRIDO, RAMIRO TORO GUARIN, JOSE HUMBERTO FUENTES RINCÓN, LUIS ALFONSO PÉREZ

al juzgado que en su momento controvertió como entidad pública el dictamen que hoy utiliza como prueba para repetir e iniciar sin sustento fáctico ni legal una acción de repetición improcedente.

Manifestó que en su momento se requería haber desplegado oportunamente un llamamiento en garantía para que el Juez de la Reparación Directa pudiera cuantificar la condena atendiendo al grado de participación del agente en la presunta producción del daño. Enfatizó en que la entidad demandante da por cierta una responsabilidad inexistente, que en el caso particular no puede ser declarada porque de plano se aprecia la ausencia de prueba, ya que sólo se aportaron las sentencias de condena que por sí solas no permiten sustentar la repetición promovida, y que sumadas a un dictamen pericial que no pudo ser controvertido por el señor Armando Romero Garrido, resulta incoherente invocarlo como única prueba de responsabilidad por el solo hecho de haber resultado condenada pecuniariamente la accionante.

Refirió que no se puede olvidar que bajo el régimen del C.G.P., que rige en materia probatoria al presente caso, se exigía a la parte actora en repetición aportar con la demanda un dictamen con las calidades y requisitos previstos en los artículos 226, 227 y 235 de dicha norma, porque precisamente afirma y ratifica en la demanda que con el dictamen de Medicina Legal pretende demostrar los elementos de dolo y culpa grave, por lo que en su sentir, la falencia de prueba impide establecer los elementos de imputación, porque se requiere que el juzgador evalúe el supuesto grado de participación de los agentes estatales en la condena que se pretende repetir, resultando insuficientes las providencias judiciales aportada para como prueba para establecer o evaluar la posibilidad de dolo o culpa grave, sumado al hecho de que no se acreditó el pago de la condena dentro del proceso de reparación directa, ya que no se observa el recibido de la parte que presuntamente lo recibió y sólo emitió una certificación de tesorería en el que no se demuestra el pago efectivo.

Resaltó que la propia entidad accionante no puede alegar su propia culpa en virtud del principio de "*Nemo auditur propriam turpitudinem allegans*", para repetir lo que pagó, si se tiene en cuenta que la entidad a pesar de que tenía póliza de seguros vigente al momento del presunto siniestro, incurrió en el error de omitir dentro del proceso de Reparación Directa, el llamamiento en garantía a las respectivas compañías de seguro, como lo eran la Previsora S.A. y Liberty Seguros; igualmente, teniendo la posibilidad de hacerlo, tampoco afectó las pólizas de seguros que tenía a su favor al momento en que surgió la condena, lo cual implica una negligencia administrativa en el cobro de las pólizas que no puede ser trasladada a las personas que hoy demanda, y en especial al doctor Armando Romero Garrido, resaltando que dichas pólizas protegían el pecunio de la entidad, hasta el punto que su pago implicaba la posibilidad de afectarla una vez se presentara un siniestro derivado de la actividad peligrosa que se presume deviene de la prestación de los servicios de salud, por lo que hoy no puede valerse de su propio error para fundamentar la repetición y ocultar el impacto económico que su desidia y negligencia provocó.

Sostuvo que la entidad pública no impugnó en debida forma el dictamen que sustentó la condena dentro del medio de control de Reparación Directa, pues,

Medio de Control: REPETICIÓN
Radicación No: 15001333301220160006300
Demandante: E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA
Demandado: ARMANDO ROMERO GARRIDO, RAMIRO TORO GUARIN, JOSE HUMBERTO FUENTES RINCÓN, LUIS ALFONSO PÉREZ

por el contrario, durante todo el proceso invocó la ausencia de falla médica y defendió la conducta individual y colectiva de sus agentes. Así mismo, arguyó que tampoco aportó prueba técnica que permitiera dejar sin piso el dictamen del Instituto de Medicina Legal, lo cual –en su criterio- llevó a una negligencia de defensa técnica y de litigio defensorial, a efectos de que el juzgador y la segunda instancia dieran mayor valor probatorio a la interconsulta plasmada en el dicho del doctor Carlos Malo, experto en el tema y con perfil idóneo para emitir un concepto real de pediatría por encima del conocimiento genérico del funcionario de Medicina Legal.

Expresó que la parte actora omitió allegar al proceso de Reparación Directa las guías médicas o normas similares que permitieran ilustrar a los jueces administrativos de las dos instancias sobre el cumplimiento o no de un procedimiento reglado, máxime cuando la actividad médica es en su esencia de medio y no de resultado, lo que implica que no existen normas rígidas en su ejercicio por tratarse precisamente de un área de permanente desarrollo científico, por lo que en su criterio, al no aportarse los protocolos, se perdió la oportunidad de guiar a la justicia en la búsqueda de la verdad.

Afirmó que la E.S.E. Hospital San Rafael, no poseía en su planta de personal la especialidad de "*neurología pediátrica*", para diagnosticar en debida forma la enfermedad de la meningitis bacteriana, se requería que las instituciones médicas tuviesen la especialidad de "*neurólogos pediatras*", mencionada de manera especial dentro del dictamen del Dr. Carlos Medina Malo, como una falencia general en las instituciones de salud nacionales y de la región, lo que implica que dicha omisión no puede atribuirse a los procesados en repetición, y en especial al doctor Armando Romero Garrido, sumado al hecho que la entidad nunca convocó a un comité científico coetáneo o posterior al insuceso, lo que implica desidia en la evaluación del procedimiento e imposibilidad de argumentación técnica para la defensa de la entidad.

Expresó que la entidad tuvo la posibilidad de conciliar post – fallo y no lo hizo, actuar indicativo de la postura tomada y a ratificación efectuada en su momento, respecto de la idoneidad y diligencia de la atención y diagnóstico, por lo que es contradictorio que la entidad dentro del proceso de Reparación Directa defienda la actividad médica y a los profesionales que trataron al menor Vargas Velandia (q.e.p.d), invoque sus altas calidades, sustentando su dicho en principios de diligencia, pertinencia, oportunidad, eficacia, eficiente, y que luego de ser condenada, pretenda trasladar o transmitir institucionalmente su responsabilidad y culpa a los hoy demandados.

Arguyó que existe un proceso ejecutivo con radicado No. 2015 – 0152 en el que es demandante el señor Miguel Antonio Vargas Canaria y demandado la E.S.E. Hospital San Rafael de Tunja, que cursa en el Juzgado Séptimo Administrativo Oral de Tunja, en el cual se emitió mandamiento de pago por la suma de \$70.810.455, razón por la que consideró que la entidad accionante no ha efectuado el pago total de la condena, por existir el proceso ejecutivo citado anteriormente, lo cual lleva a concluir que no se cumplió con el requisito de pago total de la obligación como presupuesto de la acción de repetición.

Medio de Control: REPETICIÓN
Radicación No: 15001333301220160006300
Demandante: E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA
Demandado: ARMANDO ROMERO GARRIDO, RAMIRO TORO GUARIN, JOSE HUMBERTO FUENTES RINCÓN, LUIS ALFONSO PÉREZ

Indicó que la ausencia de dictamen pericial impide establecer identidades y momentos exactos de atención por cada uno de los pediatras e inclusive el grado de responsabilidad, que no puede ser aleatoriamente establecido como lo pretende la parte actora, menos aun cuando existe incertidumbre sobre el tiempo de llegada del paciente con síntomas por lo menos de dos días, la negativa de los padres para la realización de la punción, el intento de salida voluntaria y, en general la incertidumbre sobre si se trató de un mal diagnóstico y/o tratamiento tardío, carga probatoria que omite la parte demandante y que no puede subsanar, mucho menos con la forma en que lo pretende hacer, esto es, a través del dictamen pericial que ella misma impugnó en su momento, aspectos todos éstos que –en su criterio- indican claramente la ausencia de dolo y culpa grave que exige la normatividad vigente para la época de los hechos, ya que no existía la erróneamente citada Ley 678 de 2001.

Señaló que la responsabilidad institucional en el presente caso, no es imputable al personal médico, toda vez que dentro del proceso de Reparación Directa que dio origen a este medio de control de Repetición, la entidad pública defendió la pertinencia y pulcritud de los procedimientos médicos, dando una calificación positiva a los mismos. Finalmente, como excepciones de mérito propuso las que denominó: **a) "Ausencia de responsabilidad del demandado Armando Romero Garrido"**, y **b) "Falta de prueba de las circunstancias constitutivas de culpa grave o dolo"**.

2.2. Doctores Ramiro Toro Guarín (Cuaderno No. 2 – fls. 456-486), Luis Alfonso Pérez Carrascal (Cuaderno No. 2 – fls. 537-566) y José Humberto Fuentes Rincón (Cuaderno No. 3 – fls. 642-670).

Dentro del término legal y a través de apoderada judicial constituida para el efecto, allegaron escritos en los que se opusieron a las pretensiones de la demanda, en la medida que carecen de sustento fáctico y jurídico. Al respecto, manifestaron que, en el proceso de la referencia, como único fin se pretende establecer si existió culpa grave o dolo de acuerdo a la actuación de los demandados, dejando claridad que, en cuanto a los actos médicos desarrollados, en las circunstancias de tiempo, modo y lugar no existe una conducta dolosa o gravemente culposa, pues los especialistas actuaron de acuerdo a los protocolos para la época y a la Lex Artis.

Realizaron una explicación del acto médico efectuado, para indicar que su conducta se adecuó a la *lex artis*, esto es, atendiendo a la clínica e impresión diagnóstica del paciente. Para el efecto, indicaron que se trató de un paciente masculino de 12 años de edad, con cuadro clínico de dos días de evolución al ingreso de fiebre no cuantificada, cefalea global (dolor de cabeza), con antecedentes de varicela a los 8 años sarampión a los 4 años y trauma craneoencefálico al año de edad al caer de un vehículo en movimiento; que el 16 de noviembre del 2000, el menor asistió a consulta médica en la Escuela Normal Nacional de Varones de Tunja por presentar un estado gripal.

Señalaron que el paciente ingresó el 18 de noviembre del 2000 a consulta por servicio de urgencias del Hospital San Rafael de Tunja, presentando agitación, diálogo incoherente, emesis (vómito) y convulsión tónico clónica generalizada. Así mismo, que al ingreso es valorado por pediatría encontrando un paciente

Medio de Control: REPETICIÓN
Radicación No: 15001333301220160006300
Demandante: E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA
Demandado: ARMANDO ROMERO GARRIDO, RAMIRO TORO GUARIN, JOSE HUMBERTO FUENTES RINCÓN, LUIS ALFONSO PÉREZ

con pupilas de 4 mm poco reactivas a la luz, sin compromiso de pares craneanos, con rigidez nuchal (signo de meningitis), Glasgow de 15/15, se hace diagnóstico de meningitis', se hospitaliza y se solicitan exámenes paraclínicos hemograma con leucocitosis, PT, PTT (valoran coagulación), Creatinina (valora función renal), Glicemia y sodio. El paciente permanece en observación, oxígeno por máscara se controló la convulsión con Diazepam y se hospitalizó con los diagnósticos ya mencionados de síndrome convulsivo y meningitis.

Manifestaron que se tomó TAC cerebral simple, reportado como normal con cambios de sinusitis etmoidal, y los hallazgos cerebrales fueron normales, se realizó punción lumbar donde el estudio de líquido cefalorraquídeo interpretado como compatible con infección viral, el examen gram se practicó y arroja resultados como negativo, se inicia manejo anticonvulsivante, valoración por neurocirugía, psiquiatría y nutrición. Aclararon que los días 18, 19, 20 y 21, el paciente permanece en regulares condiciones, con picos febriles, dolor de cabeza, signos meníngeos positivos y que el 22 de noviembre del 2000, se observa hiporexia (disminución del apetito) y oliguria (baja cantidad en la producción de orina), interpretado como cuadro de síndrome de secreción inadecuada de la hormona antidiurética, secundario a meningitis, para lo cual se da manejo médico. Afirmaron que se realizó una segunda punción lumbar, y el examen de gram el cual reportó nuevamente resultados negativos, la igual que el cultivo que indicaran la meningitis bacteriana, por lo que se continuó con el tratamiento de la meningitis viral.

Sostuvieron que, hasta ese momento, de acuerdo con los resultados de los exámenes que se le practicaron, y en atención a la clínica del paciente, se reportaba una meningitis viral, pues los enterovirus y los herpesvirus son los agentes causales más frecuentes. Clínicamente se presenta bruscamente con fiebre y cefalea intensa, que suele acompañarse de fotofobia y vómitos. El cuadro clínico clásico incluye la presencia de cefalea, fiebre y alteración de la conciencia de rápida progresión.

Resaltaron que el 23 de noviembre del 2000 se reporta un Electroencefalograma anormal, el cual reportó cambios sugestivos en su comportamiento neurológico que fueron debidamente valorados y que usualmente se asocian a compromiso global del sistema nervioso central, especialmente el cerebro y sugieren la presencia de encefalitis. Así mismo, señalaron que ese mismo día se inició manejo con Aciclovir 500 mg IV cada 8 horas (500 mg/m²), es decir, en dosis ajustadas al peso, además de las múltiples medidas de soporte que progresivamente el estado del paciente requirió.

Precisaron que el 24 de noviembre de 2000 el paciente se encuentra en deterioro clínico, deterioro neurológico con un Glasgow de 6/15, por lo que se solicitó manejo de UCI, sin que se contara con disponibilidad de camas en el momento, posteriormente el médico de la UCI de turno realizó intubación oro traqueal e inició soporte ventilatorio mecánico, pero con manejo en cama hospitalaria; así mismo, que se revisó resultado de nuevo TAC reportado con edema del hemisferio cerebral izquierdo, áreas necróticas frontotemporales izquierdas que sugieren proceso viral, probablemente encefalitis herpética, se descartó absceso cerebral; y que esta lectura la realizó neurocirugía y continuó

Medio de Control: REPETICIÓN
Radicación No: 15001333301220160006300
Demandante: E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA
Demandado: ARMANDO ROMERO GARRIDO, RAMIRO TORO GUARIN, JOSE HUMBERTO FUENTES RINCÓN, LUIS ALFONSO PÉREZ

manejo con Aciclovir y a las 21:45 del mismo día 24, el paciente entra en coma superficial, iniciándose manejo antibiótico con Penicilina cada 6 horas y Gentamicina cada 12 horas (2,5 mg/kg), dobutamina 8 Mgr/Kg/min.

Adujeron que el 25 de noviembre del 2000, el paciente presentó anisocoria (asimetría del tamaño de las pupilar), hemiplejia (parálisis) derecha y continuó con signos meníngeos; se evidenció deterioro progresivo en su patología de base presentando pupilas plenas, no reactivas, con Glasgow 3/15, además de episodios de bradicardia (latidos lentos del corazón) y arritmia cardiaca. Aunado a ello, que el 27 de noviembre de 2000 se revisó nuevo TAC, donde se observó infarto temporo-parietal y frontal izquierdo, con gran edema cerebral generalizado, probablemente empiema (pus) subdural rostro temporal cortical, además no presentó clínicamente reflejos de tallo, con pruebas vestibulares negativas (sospecha de muerte cerebral). Relataron que se logró cama en la UCI e ingresa a la UCI en pésimas condiciones, inestable hemo-dinámicamente, hipotérmico, sin reflejo corneal, se inició protocolo de muerte cerebral con prueba de apnea positiva, y finalmente, el paciente falleció el 28 de noviembre del 2000 a las 15:00, con diagnóstico de Meningoencefalitis Herética y muerte cerebral.

Conforme a lo indicado, sostuvieron que su actuar fue prudente, diligente y de forma perita, de acuerdo a los signos y síntomas presentados por el paciente y lo que las ayudas diagnósticas reportaban. Adicionalmente, argumentaron que, según lo descrito en la historia clínica, el paciente fue atendido de forma permanente por los médicos encargados de su cuidado, y que todos los recursos posibles dentro de la institución fueron puestos a su servicio de forma juiciosa y prudente, tanto así, que se hizo lo posible por brindarle los cuidados intensivos necesarios a pesar de no haber disponibilidad de cama en la UCI, ya que para la fecha de los hechos la institución no contaba con UCI Pediátrica.

Señalaron que, si bien es cierto, existe una divergencia entre el hallazgo post-mortem y el diagnóstico intrahospitalario, esta divergencia en la etiología de la infección desafortunadamente no es infrecuente y que en ocasiones lograr el diagnóstico diferencial es muy complejo. Al respecto, relataron que el diagnóstico diferencial sirve para hacer una correcta valoración de una enfermedad con respecto a otras parecidas, con las que pudiera confundirse o solaparse, ya que es una valoración clínica que corresponde exclusivamente a los especialistas, en ningún caso a los pacientes, que en muchos casos requiere de pruebas y exploraciones complementarias - que han de solicitarse a los servicios médicos pertinentes en cada caso.

Precisaron que la presencia de dos punciones lumbares, las dos con cifras de glucosa cercanas a la normal, proteínas del líquido dentro de lo normal, coloraciones de gramm negativas y cultivos negativos en dos oportunidades, junto a una evolución clínica claramente encefálica, llevada a que los médicos de los servicios tanto de pediatría como neurocirugía y psiquiatría, además de cuidado intensivo, a adjudicar la etiología de la enfermedad a una meningitis viral, o en otras palabras, a un virus probablemente herpes, de acuerdo a la *lex artis*. Así mismo, argumentaron que desempeñaron adecuadamente su rol

Medio de Control: REPETICIÓN
Radicación No: 15001333301220160006300
Demandante: E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA
Demandado: ARMANDO ROMERO GARRIDO, RAMIRO TORO GUARIN, JOSE HUMBERTO FUENTES RINCÓN, LUIS ALFONSO PÉREZ

de forma idónea, teniendo en cuenta que para la época de los hechos – noviembre del año 2000- la entidad accionante no contaba con todos los medios ni recursos físicos para poder diagnosticar con mayor precisión la patología que presentaba el paciente, ni tampoco se contaba con UCI pediátrica, situaciones antes las cuales los demandados utilizaron su conocimiento de acuerdo a las impresiones diagnósticas y demás exámenes de laboratorio, los cuales arrojaron siempre resultados negativos de presencia de bacterias en el cuerpo del paciente, por lo que la meningitis viral fue la patología a la que se le dio tratamiento, teniendo en cuenta que dentro de la historia clínica del menor, los resultados de los Tacs, del líquido cefalorraquídeo producto de punciones lumbares practicadas, arrojaron resultados normales no relacionados con presencia de bacterias, por el contrario, indicaban tratamiento viral.

Sostuvieron que el cumplimiento de la *lex artis* se ve reflejado igualmente en lo indicado por el Tribunal de Ética Médica, al decidir que no existía mérito para investigar a los médicos que atendieron el caso del menor Vargas Velandia, pues los galenos atendieron sus necesidades conforme a los resultados de los exámenes practicados y su historia clínica, reportando la meningitis viral como la etiología de la enfermedad que lo aquejaba. Así mismo, señalaron que el supuesto retraso en la aplicación del medicamento no hubiese garantizado que el paciente hubiera estado en buenas condiciones, ya que la meningitis de por sí es una enfermedad mortal.

Aseguraron que en este caso no se acredita un actual doloso o gravemente culposo, pues siempre estuvieron ceñidos a la *lex artis* y cumplieron fielmente sus deberes profesionales, y aunado a ello, manifestaron que no existe fuente generadora de la obligación jurídica de reparar a la accionante, ni se efectuó por la parte demandante una correcta delimitación de la conducta y de las responsabilidades atribuidas a cada uno de los demandados, lo cual impide declarar algún tipo de responsabilidad en su contra.

Finalmente, como excepciones de mérito, propusieron las que denominaron: (i) ***"Falta de los requisitos previstos por la ley para la acción de repetición"***; (ii) ***"Falta de nexo de causalidad entre el actuar del demandado y el supuesto daño"***; (iii) ***"Cumplimiento cabal de la lex artis ad hoc ´por parte de los doctores José Humberto Fuentes, Luis Alfonso Pérez y Ramiro Toro"***; (iv) ***"Acto médico carente de culpa"***; (v) ***"Las obligaciones del médico en el caso concreto son de medio"***; (vi) ***"Inexistencia de responsabilidad derivada de un evento propio de la ciencia médica"***; (vii) ***"No acreditación del nexo de causalidad"***; (viii) ***"Causa extraña al acto médico realizado por los doctores Pérez, Fuentes y Toro"***; (ix) ***"Vocación no indemnizable de los perjuicios demandados"***; (x) ***"Ausencia total de dolo o culpa por parte de mis defendidos"***; (xi) ***"Culpa o falla exclusiva y determinante de la entidad"***; (xii) ***"Genérica o innominada"***.

3. TRASLADO DE EXCEPCIONES

Dentro del término legal se corrió traslado de las excepciones propuestas por las partes (fl. 703), frente a las cuales la parte actora allegó escrito recorriendo las mismas y oponiéndose a su prosperidad (C. 3 - fls. 704-709).

4. AUDIENCIA INICIAL

Mediante proveído del 7 de septiembre de 2017 (Cuad. 3 - fl. 711 y Vto), se fijó como fecha el 30 de octubre de dicha calenda para llevar a cabo audiencia inicial, de conformidad con lo previsto en el numeral 1º del artículo 180 del CPACA. Dicha diligencia se llevó a cabo el día señalado (Cuad. 3 - fls. 786-793) y se desarrolló dentro de los parámetros consagrados en dicho artículo, agotando la etapa de saneamiento del proceso, pronunciándose sobre las excepciones previas propuestas, momento en el cual, momento en el cual, se resolvió declarar no probadas las de caducidad, falta de jurisdicción y competencia, e ineptitud sustantiva de la demanda por falta de requisitos formales, propuestas por el apoderado del doctor Armando Romero Garrido, frente a lo cual se interpuso recurso de apelación, siendo concedido por el Despacho y remitiéndose el expediente al H. Tribunal Administrativo de Boyacá, para lo pertinente (Cuad. 3 – fls. 794-795).

Mediante auto de 29 de noviembre de 2017 (Cuad. 3 – fls. 797-805), el Tribunal Administrativo de Boyacá resuelve confirmar la decisión del juzgado proferida en la audiencia inicial de 30 de octubre de 2017, por lo que una vez devuelto el expediente, se procedió a emitir auto de 18 de enero de 2018 (Cuad. 3 – fl. 811), obedeciendo y cumpliendo lo resuelto por el superior, y fijando el día 11 de abril de dicha calenda para continuar con la audiencia inicial, fecha en la cual en efecto se llevó a cabo la diligencia (Cuad. 3 – fl. 822A-824), agotando las etapas de **(i)** fijación del litigio, **(ii)** trámite conciliatorio, el cual se declaró fallido, y **(iii)** decreto de pruebas solicitadas por las partes y las que de oficio se consideró por parte de esta judicatura, fijándose al final el día 25 de junio del 2018 como fecha para realizar la audiencia de pruebas y practicar y evacuar las pruebas decretadas.

5. AUDIENCIA DE PRUEBAS

De conformidad con lo previsto en el artículo 181 del CPACA, se practicaron las pruebas decretadas en la audiencia inicial, en diligencias que fueron llevadas a cabo el 25 de junio de 2018 (Cuad. 3 – fl. 892-895), el 14 de agosto de 2018 (Cuad. 3 – fl. 967 A), y el 8 de mayo de 2019 (Cuad. 3 – fl. 1104-1106), a fin de recaudar de manera completa las pruebas decretadas en la audiencia inicial, respectivamente, Así, verificada la recepción total de lo decretado, se resolvió en ésta última diligencia prescindir de la audiencia de alegaciones y juzgamiento, y se informó tanto a las partes como al Ministerio Público la posibilidad de presentar sus alegaciones por escrito dentro de los 10 días siguientes al finalizar la diligencia.

6. LOS ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

6.1. Parte demandante - E.S.E. Hospital San Rafael de Tunja (Cuad. 3 – fls. 913-917; 1018-1021 y 1195).

La apoderada judicial de la entidad demandante, luego de reiterar los argumentos expuestos en la demanda, hizo referencia al régimen de responsabilidad de los servidores públicos a la luz del artículo 90 superior, así

como lo consagrado en la Ley 678 de 2001. Trajo a colación nuevamente apartes de las sentencias condenatorias proferidas en sede de reparación directa, para luego referir que las pruebas relacionadas con la historia clínica del paciente Miguel Ángel Vargas Velandia y el TAC cerebral simple, indicando que las mismas sirvieron de fundamento para que el Juzgado y el Tribunal Administrativo de Boyacá proferieran la sentencia condenatoria contra dicha entidad, la cual – según su dicho- es pieza fundamental en la presente acción, pues dichas pruebas, sumadas al dictamen pericial que se surtió en dicho proceso, sirvieron de base para determinar la falla en el servicio.

Señaló que, frente al dictamen pericial obrante en el presente proceso, tal como se plasmó en la audiencia de pruebas de 25 de junio de 2018, que la señora Perito Gloria Mercedes Jiménez manifestó cual fue el método utilizado para rendir su dictamen, el cual se basó en el análisis documental de la historia clínica, el estudio del informe de Medicina Legal y en responder interrogantes de la causa de la muerte. Sin embargo, la apoderada judicial de la demandante consideró frente a ello, que pese a que la perito realizó su estudio con base en la misma documental que sirvió de prueba para proferir la sentencia condenatoria, sus conclusiones se apartan del referido dictamen obrante a folios 93 a 100 del expediente, en tanto consideró que la conclusión del patólogo no tenía los criterios suficientes, habida cuenta que no consultó a especialistas pediatras, manifestación que –según precisó en sus alegatos- considera subjetiva, aunado a las múltiples discrepancias que la perito manifiesta tener en relación con dicho dictamen.

Señaló que igualmente se debe tener en cuenta que la perito manifestó que una vez se ingresó al paciente, los médicos realizan un diagnóstico presuntivo, y que no todos los síntomas de la meningitis son exclusivos. Así mismo, argumentó en sus alegatos que, frente a la pregunta que le hiciera uno de los apoderados de los demandados, respecto de si los pediatras podrían deducir con la atención inicial una meningitis, la perito respondió que para realizar un diagnóstico deben hacerse exámenes clínicos de laboratorio, que luego se integran con toda la información para hacer un diagnóstico definitivo.

Hizo referencia al testimonio del señor Juan Gabriel Vergara Palma, así como a las manifestaciones rendidas por los médicos demandados dentro del presente proceso. En especial, señaló frente a lo aducido por el doctor Armando Romero Garrido, que de su declaración no se infirió que haya ordenado como médico tratante la aplicación del antibiótico que desencadenó en el fatal suceso, y el cual sirvió de base en el proceso ordinario de reparación directa para inferir que *“la omisión en el inicio del tratamiento empírico antibiótico, incidió de manera positiva en la instauración de complicaciones que mediaron en la aparición de la muerte del paciente (folio 34 de la sentencia de primera instancia)”*.

Adujo igualmente que de lo dicho por los galenos demandados, se tiene que coinciden en que no se le suministró al paciente el antibiótico desde su ingreso a urgencias de la E.S.E. accionante, sino que fue varios días después, lo que – según señaló- *“permite inferir entonces que el tratamiento antibiótico se dio tras varios días de que el paciente se encontrara en el Hospital, tesis que sostuvo la jurisdicción contencioso administrativa dentro del proceso ordinario para declarar la falla en el servicio”*. Conforme a lo anterior, argumentó que según lo dispuesto

Medio de Control: REPETICIÓN
Radicación No: 15001333301220160006300
Demandante: E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA
Demandado: ARMANDO ROMERO GARRIDO, RAMIRO TORO GUARIN, JOSE HUMBERTO FUENTES RINCÓN, LUIS ALFONSO PÉREZ

en el artículo 90 superior, el agente compromete su responsabilidad cuando su conducta dolosa o gravemente culposa ha sido la causa de condena patrimonial contra el Estado, y en el presente caso *“existió una condena patrimonial contra la E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA, como consecuencia de la conducta de sus agentes, de la falla en el servicio en la prestación del servicio médico.”*

Concluyó afirmando que de las pruebas allegadas al proceso se puede inferir con total claridad que existió una demora en el suministro del antibiótico y que existió una condena impuesta contra la entidad demandante, la cual fue asumida en su totalidad por la entidad hospitalaria, viéndose afectado su erario, razón por la que consideró que eran procedentes las pretensiones de la demanda, solicitando se acceda a las mismas.

6.2. Parte demandada

6.2.1. Doctor Armando Romero Garrido (Cuad. 3 – fls. 901-912; 969-980 y 1107).

El apoderado judicial del demandado, luego de reiterar los argumentos expuestos en el escrito de contestación de la demanda, señaló que de conformidad con lo allegado al proceso, no existe prueba de responsabilidad por parte de su defendido, ya que la entidad demandante se limitó a imputar responsabilidad pero sin acreditar su existencia como tal, pues únicamente afirmó en la demanda que ésta existió por el hecho de haber sido condenada en el proceso de Reparación Directa, pero realmente no demostró ni acreditó la existencia de dolo o culpa grave por parte del doctor Romero Garrido.

Argumentó que la parte accionante fue negligente en materia probatoria, pues no cumplió con su carga respectiva, principalmente porque no contradijo el dictamen pericial allegado por el extremo pasivo desde la contestación de la demanda y mucho menos asistió a la audiencia de pruebas a la cual se citó a la perito, quien de forma clara, precisa y detallada explicó las graves falencias que tenía el dictamen a partir del cual se fundamentó la decisión de condenar en reparación directa a la entidad hospitalaria, especificándose – según señala- como un dictamen de esta complejidad, es decir, que permita reflejar una eventual falla médica, exige a quien lo emite el recaudo de una serie de evidencias científicas que en forma pormenorizada explicó la perito y que se echan de menos en el dictamen que sirvió de sustento para condenar a la hoy demandante; explicándose de manera fehaciente la diferencia entre una meningitis viral y una bacteriana y demostrando científicamente como los médicos tratante y en especial el doctor Romero Garrido, manejaron el protocolo acorde con la sintomatología del paciente y en especial con los resultados de las pruebas científicas iniciales que, según el dicho de la perito, mostraban una sintomatología viral que se trató adecuadamente por el cuerpo médico.

Sostuvo que con la anterior prueba se deja sin piso el dictamen que sirve de soporte a la entidad para pretender repetir, por lo que –en su criterio- el dictamen pericial recaudado en el presente juicio de repetición, extenso en su explicación y puntualidad, adicionado y aclarado con los interrogantes de la

Medio de Control: REPETICIÓN
Radicación No: 15001333301220160006300
Demandante: E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA
Demandado: ARMANDO ROMERO GARRIDO, RAMIRO TORO GUARIN, JOSE HUMBERTO FUENTES RINCÓN, LUIS ALFONSO PÉREZ

parte demandada y en especial del juzgado, se erige como prueba fundamental para liberar de responsabilidad a la parte demandada y demostrar la pertinencia y diligencia de la actuación médica, principalmente –según sostiene- por su precisión y claridad, la cual no fue desvirtuada por la entidad accionante pese a que tuvo por lo menos dos momentos para impugnar la prueba, esto es, la contestación de la demanda y la audiencia de pruebas, a la cual personalmente compareció la perito experta en temas de medicina legal.

Resaltó igualmente la no comparecencia de la entidad demandante a la audiencia de pruebas, no sólo para efectos de realizar la contradicción del dictamen allegado al plenario, sino para practicar los interrogatorios de parte de los médicos demandados, los cuales fueron solicitados como prueba en la demanda a efectos de obtener confesión; circunstancia que, en su sentir, implica y refleja un desinterés de la demandante y un abandono del proceso en la fase probatoria. Aunado a ello, destacó que, pese a que no se practicaron tales interrogatorios, con la intervención de los demandados y la formulación de las preguntas generales efectuadas por el juzgado en dicha diligencia, se dio luz a efectos de demostrar el decoro y la conducta adecuada del actuar médico, sirviendo lo anterior de prueba indiciaria que permite –según su dicho- llevar al convencimiento de la ausencia de responsabilidad de los demandados. Manifestó que el testimonio técnico rendido por el doctor Juan Vergara Palma aporta aún más elementos trascendentales para acreditar la no existencia de responsabilidad del extremo pasivo, pues con el mismo se confirma la diligencia y pertinencia de la actividad médica y su concordancia con la *lex artis*, en especial el protocolo que normalmente acompaña a la sintomatología que presentó el paciente.

Reiteró que en la formulación de la demanda se incurrió en una inconsistencia que desvirtúa las pretensiones de repetición, como quiera que éstas se sustentaron en el artículo 14 de la Ley 768 de 2001, lo que resulta incoherente porque los hechos que originaron la condena por la que se repite datan del mes de noviembre del año 2000, fecha en la cual dicha norma no estaba vigente, lo que implica que la demanda se encuentra indebidamente encausada porque no se acreditan los elementos de dolo y culpa grave en los términos del Código Civil, y aunado a ello, se omite la carga de la prueba en cabeza de la entidad demandante, quien se limitó a allegar como prueba de la pretensión de repetición el dictamen pericial que en sede de reparación directa fundamentó la condena, y el cual el doctor Romero Garrido no tuvo la oportunidad de controvertir. Arguyó que la parte actora solo allegó como prueba las sentencias condenatorias, las cuales por sí solas no reflejan la acreditación de la conducta dolosa o gravemente culposa de los demandados, aunado a que su actividad probatoria no se cumplió cabalmente, ni asistió a la práctica de las pruebas decretadas en este proceso, por lo que sus pretensiones quedan sin sustento.

Hizo alusión nuevamente al pago de la condena como presupuesto de la acción de repetición, señalando que aun cuando respeta el criterio del juzgado, - expresado en la audiencia inicial al resolver la excepción previa planteada, en el sentido de considerar que los pagos hechos por la entidad aplican primero a capital y no a intereses-, solicita se evalúe esta situación, atendiendo a que

Medio de Control: REPETICIÓN
Radicación No: 15001333301220160006300
Demandante: E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA
Demandado: ARMANDO ROMERO GARRIDO, RAMIRO TORO GUARIN, JOSE HUMBERTO FUENTES RINCÓN, LUIS ALFONSO PÉREZ

dentro del juicio ejecutivo invocado en su momento ya existía mandamiento ejecutivo en firme, que imputó el pago hecho por la entidad a intereses y no a capital, por lo que en su criterio, no se puede dejar de lado dicha orden judicial que se encuentra en firme, razón por la que solicita que en la sentencia se declare la no procedencia de la repetición por sumas que no se han pagado de forma completa.

Refirió a la ausencia de prueba de un erróneo diagnóstico o atención tardía, considerando que, de las pruebas practicadas en este proceso, se pudo constatar que la fase de diagnóstico vincula tanto a médicos como a personal de laboratorio por ser una labor complementaria, y, por lo tanto, una falencia en éste puede reflejarse en el diagnóstico, razón por la cual, si la entidad pretendía acreditar lo anterior y demostrar una presunta responsabilidad de los médicos accionados, debió haber vinculado a todas las personas involucradas en la atención del paciente a efectos de individualizar y acreditar las responsabilidades atribuibles a cada uno, situación que efectivamente no realizó, y aunado a ello, las pruebas practicadas en este trámite dan cuenta de un proceder médico conforme con las pruebas de laboratorio y resultados de los exámenes, respectivamente.

Finalmente, trae a colación jurisprudencia del Consejo de Estado, en relación con la carga de la prueba y la no demostración de la conducta dolosa o gravemente culposa, y luego solicitó se nieguen las pretensiones.

6.2.2. Doctores José Humberto Fuentes Rincón, Ramiro Toro Guarín y Luis Alfonso Pérez Carrascal (Cuad. 3 – fls. 928-964; 981-1017 y 1108-1144).

La apoderada judicial de los demandados, luego de reiterar los argumentos expuestos en los escritos de contestación de la demanda, señaló que, de conformidad con lo allegado al proceso, no existe prueba de responsabilidad por parte de sus defendidos. Para el efecto, precisó que, de acuerdo a las pruebas practicadas, el diagnóstico establecido por el servicio de pediatría fue de una meningitis viral, diagnóstico sustentado en los resultados de los exámenes de laboratorio y que fueron requeridos en su momento, los cuales permitieron confirmar un cuadro clínico manejado de manera adecuada y que, contrario a lo afirmado por la parte accionante, no requería terapia antibiótica ni siquiera de manera empírica, lo cual –según señaló– se sustentó con el dictamen pericial rendido por la médico patóloga Gloria Jiménez, del cual transcribe apartes.

Explicó que de acuerdo con la historia clínica del paciente Vargas Velandia, la atención brindada por el equipo médico especializado de la entidad accionante fue adecuada, pues se solicitaron los exámenes diagnósticos correspondientes y necesarios para establecer un diagnóstico, descartando la naturaleza bacteriana y confirmando la presencia de meningitis viral, indicando que el manejo realizado por el servicio de pediatría fue avalado por el testigo técnico especialista en neurocirugía doctor Juan Vergara, de cuya declaración transcribe diversos apartes.

Medio de Control: REPETICIÓN
Radicación No: 15001333301220160006300
Demandante: E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA
Demandado: ARMANDO ROMERO GARRIDO, RAMIRO TORO GUARIN, JOSE HUMBERTO FUENTES RINCÓN, LUIS ALFONSO PÉREZ

Señaló que, de acuerdo a las pruebas practicadas en este proceso, la actuación de los pediatras demandados estuvo ajustada a la *lex artis* y fue adecuada para la patología de meningitis viral presentada por el paciente en el momento de su ingreso. Al respecto, sostuvo que la conducta desplegada por los demandados estuvo avalada por la prueba testimonial y pericial practicada en el proceso, trayendo a colación lo manifestado en la audiencia de pruebas por parte de la perito Gloria Jiménez, quien en relación con el dictamen de Medicina Legal practicado en el proceso condenatorio, explicó:

“ (...) la tercera conclusión él dice “en la información se puede concluir que el manejo del paciente en el Hospital San Rafael de esta ciudad no se hizo de forma oportuna ni adecuada por quienes intervinieron en su atención por cuanto a pesar de haber planteado razonablemente el diagnóstico de impresión de una meningitis y a pesar del deterioro del estado clínico del paciente se difirió por varios días el inicio del manejo del antibiótico empírico. En mi opinión esta conclusión también es totalmente incoherente sin sustento clínico porque el paciente lo que tuvo fue un diagnóstico de meningoencefalitis herpética que es una etiología viral a lo cual recibió tratamiento con Aciclovir y el manejo empírico de un antibiótico no hubiera hecho cambio en esta situación y que muy probablemente lo que este paciente tuvo en su evento final fue que se sobre infectó o tuvo una infección bacteriana pero lo más grave fue la condición de base del paciente entonces pues ahora aun así si el paciente hubiese requerido el antibiótico como lo dijimos desde el comienzo no se puede garantizar que un paciente se recupere y sobreviva de una meningitis a pesar del manejo médico, es decir, no podríamos exigir de un tratamiento médico el resultado: evitar muerte, no tiene esa expectativa, puede mejorar el pronóstico de muchos pacientes pero en este caso en particular el paciente tenía el diagnóstico clínico de una meningoencefalitis herpética que es viral pues la administración de antibiótico no hubiese tenido ningún significado favorable para el paciente, y finalmente él concluye: que por lo anterior se conceptúa que existe una relación de causalidad entre el manejo médico implementado y la muerte del paciente. Lo cual como ya había manifestado anteriormente pues no existe una coherencia en estos criterios críticos patológicos para hacer esta conclusión (...). ”

Aunado a lo anterior, sostuvo que la perito, durante la práctica del dictamen reiteró que el diagnóstico de meningitis viral fue adecuado y oportuno, cuando desde el momento del ingreso del paciente se realizaron los exámenes diagnósticos e imagenológicos requeridos para descartar la presencia de una etiología bacteriana en la meningitis que cursaba el paciente. Así mismo, refirió que el testimonio del doctor Juan Gabriel Vergara Palma resalta que los especialistas accionados realizaron una adecuada valoración de la patología presentada por el paciente, descartando la presencia de un cuadro bacteriano, brindando un manejo adecuado a la patología de origen viral que el mismo presentaba.

Trajo a colación diversos apartes y registros de la histórica clínica del menor Vargas Velandia, para sostener que si bien es cierto al momento del ingreso se señaló una impresión diagnóstica de meningitis bacteriana, se ordenaron los exámenes diagnósticos y de laboratorio que permitieran la confirmación del diagnóstico, cuyos resultados fueron compatibles con una meningitis viral, por lo que –según su dicho– no requería manejo antibiótico sino manejo asintomático.

Afirmó que se hizo necesaria la punción lumbar con el fin de analizar el líquido cefalorraquídeo del paciente para establecer la etiología de la meningitis, y

Medio de Control: REPETICIÓN
Radicación No: 15001333301220160006300
Demandante: E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA
Demandado: ARMANDO ROMERO GARRIDO, RAMIRO TORO GUARIN, JOSE HUMBERTO FUENTES RINCÓN, LUIS ALFONSO PÉREZ

que el resultado de ésta permitió determinar un cuadro compatible con meningitis viral, no obstante, de acuerdo a los protocolos, se ordenó la realización de una nueva punción lumbar. Sostuvo que, de acuerdo a lo explicado por la perito Gloria Jiménez y el testimonio técnico del doctor Juan Vergara Palma, los resultados obtenidos del paciente orientaban al diagnóstico de una meningitis viral y de ninguna forma indicaban la presencia de meningitis bacteriana en el menor.

Adujo que a folio 867 del expediente se registra valoración realizada el 20 de noviembre de 2000 por parte del doctor Ramiro Toro, quien con resultados de exámenes de laboratorio dentro de límites normales y con el reporte de cultivo de líquido cefalorraquídeo negativo, confirmó el diagnóstico de meningitis viral, continuando con el manejo asintomático requerido. Así mismo, arguyó que a folio 868 *ibídem* se registra evolución de pediatría donde el doctor Armando Romero, considerando el estado del paciente, aun cuando el reporte de la punción lumbar establece una linfocitosis que continúa orientando en diagnóstico a una meningitis viral, solicita interconsulta con neurocirugía y psiquiatría, por lo cual, el 22 de noviembre del 2000 se realizó valoración por neurocirugía, vista a folio 846, donde el diagnóstico del especialista refiere una compatibilidad con un cuadro de meningoencefalitis viral, por lo que solicitó electroencefalograma.

Precisó que el 23 de noviembre del 2000, de acuerdo a registro del folio 870 reverso, con el reporte del electroencefalograma solicitado por neurocirugía, considerado por el servicio de pediatría como anormal, se decide ordenar TAC cerebral por sospecha de meningoencefalitis viral y se decide iniciar manejo con Aciclovir. Aunado a ello, narró que de acuerdo a registro de valoración por neurocirugía visto a folio 872, el 24 de noviembre de dicha calenda el paciente presenta deterioro neurológico compatible con meningitis herpética, y su estado lleva a requerir intubación orotraqueal y servicio de UCI. Indicó que pese a los esfuerzos realizados por todo el equipo médico que atendió al paciente, la evolución fue tórpida con tendencia al deterioro, presentando muerte cerebral y falleciendo finalmente el paciente el 28 de noviembre del 2000, con diagnóstico de meningoencefalitis herpética.

Citó los diferentes registros de atención que obran en la historia clínica del paciente, para señalar que los mismos demuestran que los médicos pediatras accionados concentraron sus esfuerzos en establecer un diagnóstico claro del paciente, utilizando los recursos técnicos, imagenológicos, diagnósticos y de laboratorio con el fin de determinar la etiología de la meningitis presentada por el menor, poniendo a disposición del mismo su conocimiento y experiencia como especialistas, dando un manejo médico acorde con la patología viral presentada por el paciente. Hizo referencia a las conclusiones del dictamen pericial rendido por Medicina Legal y emitido por el doctor Nelson Téllez, para indicar que las mismas fueron desvirtuadas con las pruebas practicadas en este proceso, y en especial, con la contradicción del dictamen pericial rendido por la doctora Gloria Jiménez, el cual se encuentra en firme, y dejó ver en evidencia las contradicciones en las que se incurrió por parte del doctor Téllez, y así mismo, el testimonio técnico del neurocirujano Juan Gabriel Vergara Palma, los cuales transcribe en su escrito de alegatos.

Medio de Control: REPETICIÓN
Radicación No: 15001333301220160006300
Demandante: E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA
Demandado: ARMANDO ROMERO GARRIDO, RAMIRO TORO GUARIN, JOSE HUMBERTO FUENTES RINCÓN, LUIS ALFONSO PÉREZ

Adujo igualmente al fallo de 24 de junio de 2003, emitido por el Tribunal de Ética Médica, en el cual no se encontró mérito para formular cargos al equipo médico que atendió el menor Vargas Velandia. Según sostuvo la defensa, en dicha decisión se precisó que el paciente fue adecuada y oportunamente atendido por el personal a cargo, y no se establece una violación de la *lex artis*, así como que existe una divergencia entre el hallazgo *post mortem* y el diagnóstico hospitalario, el cual radica en la dificultad de establecer el diagnóstico diferencial, situación que –según se expuso en los alegatos– fue analizada también por la perito Gloria Jiménez, quien encontró igualmente diferencias en el análisis del cerebro del paciente, ya que no se hizo de forma completa sino solamente se analizaron unos cortes, por lo que el diagnóstico *post mortem* no resulta ser confiable.

Trajo a colación las declaraciones rendidas por los médicos que conforman el extremo pasivo de la litis, aclarando que aun cuando no se realizó como tal el interrogatorio de los mismos, en virtud de la inasistencia de la parte actora a la diligencia de pruebas, los accionados realizaron una explicación de sus actuaciones frente a la atención del paciente, señalando cuales fueron los fundamentos científicos de sus decisiones, explicando con claridad el cuidado y diligencia observado durante la relación médico-paciente, y su compromiso humano y ético hacia el restablecimiento de la salud del menor, derrumbando las acusaciones efectuadas por la parte accionante respecto de la presunta atención negligente y deficiente generadora de una conducta dolosa o gravemente culposa que nunca existió. Explicó igualmente que las hojas de vida de los demandados allegadas al proceso, dan cuenta de sus calidades y experiencia profesional. Refirió jurisprudencia del Consejo de Estado y del Tribunal Administrativo de Boyacá, en las que se ha considerado que las sentencias condenatorias al Estado no son por sí mismas prueba del comportamiento doloso o gravemente culposos del funcionario o ex funcionario público.

Concluyó sosteniendo que en el proceso no obra prueba que demuestre una actuación incorrecta, dolosa o gravemente culposa por parte de los demandados, y, por el contrario, las mismas acreditan un actuar diligente, oportuno y perito en la atención brindada al menor Vargas Velandia, ceñido a la *lex artis*. Así mismo, precisó que los hechos por los cuales se pretende atribuir responsabilidad en este asunto acaecieron en noviembre del año 2000, por lo que no es posible la aplicación de la Ley 678 del 2001, por cuanto los aspectos sustanciales en este caso deben analizarse bajo la normativa vigente para ese momento, es decir, bajo el criterio de dolo y culpa grave del Código Civil, por lo que le correspondía a la entidad demandante demostrar su acreditación en este asunto, situación que no fue probada, por lo que solicita se nieguen las pretensiones de la demanda.

6.3. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO (fls. 1146-1167)

Mediante escrito del 12 de junio de 2019, la delegada del Ministerio Público para este Despacho allegó concepto, precisando lo siguiente:

Luego de hacer un recuento normativo de la acción de Repetición, explicó los elementos que configuran su procedencia, los cuales son: **i)** la calidad de

agente del Estado y la conducta desplegada, determinante de la condena; **ii)** la existencia de una condena, conciliación u otra forma de terminación de un conflicto; **iii)** el pago realizado por parte de la entidad; y **iv)** la calificación de la conducta dolosa o gravemente culposa del agente estatal.

Respecto a su cumplimiento precisó que en el *sub judice* se encuentra el material probatorio suficiente, para declarar la no prosperidad de las pretensiones. Por otra parte, hizo referencia a la vigencia de la ley en el tiempo, en lo que se refiere a la aplicación de las disposiciones contenidas en la Ley 678 de 2001, pues el Consejo de Estado ha sostenido que, en virtud del Derecho Constitucional fundamental al debido proceso, ha de tenerse en cuenta que la mencionada ley contiene tanto normas de carácter sustancial, como normas de carácter procesal, cada una de las cuales tiene un régimen de aplicación diferente.

Explicó que, respecto a las normas sustanciales, se ha indicado que:

a) *"Si los hechos o actos que originaron la responsabilidad civil patrimonial del servidor público, son posteriores a la vigencia de Ley 678 de 2001, para determinar y enjuiciar la falla personal del agente público será aplicable esta normativa en materia de dolo y culpa grave (...).*

b) *"Si los hechos o actuaciones que dieron lugar a la demanda y posterior condena contra la entidad, fueron anteriores a la expedición de la Ley 678 de 2001, las normas aplicables para dilucidar si se actuó con culpa grave o dolo serán las vigentes al tiempo de la comisión de la conducta del agente público que es la fuente de su responsabilidad civil frente al Estado."¹*

Que, en cuanto a los aspectos procesales, por tratarse de normas de orden público, que rigen hacia el futuro y con efecto general e inmediato, ha de aplicarse lo dispuesto en el artículo 40 de la Ley 153 de 1887, norma según la cual *"Las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deban empezar a regir. Pero los términos que hubieren empezado a correr, y las situaciones y diligencias que ya estuvieren iniciadas, se regirán por la ley vigente al tiempo de su iniciación."*

Luego de realizar revisar las pruebas obrantes en el expediente relacionó cada uno de los elementos para declarar que no hay lugar a la prosperidad de las pretensiones, de la siguiente forma:

- La calidad de agente del Estado:

Consideró que se encuentra acreditada la calidad de agente del Estado en la demanda, con la certificación de fecha 20 de junio de 2016, expedida por la Gerente de la E.S.E. Hospital San Rafael de Tunja, en donde indica que, revisado el acervo documental de dicha institución, se evidencia que para el mes de noviembre del año 2000, los demandados Armando Romero Garrido, Ramiro Toro Guarín, José Humberto Fuentes Rincón y Luis Alfonso Pérez Carrascal, especialistas en pediatría se encontraban vinculados a la planta global de la referida entidad, en calidad de empleados públicos. Es decir, que los demandados se encontraban vinculados a la entidad accionante para la época de ocurrencia de los hechos por los que ésta fue condenada.

¹ Consejo de Estado-Sección Tercera, Consejera Ponente: Ruth Stella Correa Palacio, Bogotá, 8 de marzo de 2007, Radicación No. 110010326000200300019 01 (24953).

- La existencia de una condena judicial o de cualquier otra forma de terminación de conflictos que genere la obligación de pagar una suma de dinero a cargo del Estado.

Señaló que este segundo elemento aparece demostrado de manera objetiva, pues al proceso fue allegado el expediente de reparación directa con radicado No. 2008-00065 que conoció el Juzgado Primero Administrativo de Descongestión del Circuito Judicial de Tunja, el cual en sentencia de 30 de abril de 2012 declaró administrativa y extracontractualmente responsable a la E.S.E. Hospital San Rafael de Tunja, por la muerte del menor Miguel Ángel Vargas Velandia, en hechos ocurridos del 18 al 28 de noviembre del año 2000, y como consecuencia de ello condenó a pagar a favor de los demandantes los perjuicios morales señalados en dicho proveído. Así mismo, señala que obra en el expediente la sentencia de segunda instancia de 10 de diciembre de 2013, proferida por el Tribunal Administrativo de Boyacá, mediante la cual se confirmó el fallo que accedió a las pretensiones de la demanda, y providencia del 4 de febrero de 2014, emitida por esa misma Corporación, a través de la cual adicionó la sentencia mencionada y se condenó a la E.S.E. al pago de perjuicios materiales.

- El pago efectivo realizado por el Estado.

Señaló que, para el caso en estudio, se tiene copia auténtica del comprobante de egreso No. 49476 y del cheque No. 27342-1 por valor de \$30.800.000 y comprobante de egreso No. 49477 y del cheque No. 27343-5 por valor de \$289.705.983, en donde consta que efectivamente se realizó el pago a los demandantes (fl. 53-55). De igual manera existe certificación de 20 de junio de 2016, expedida por la tesorera de la entidad demandante, en donde hace constar que se pagó el 9 de septiembre de 2014, a favor del señor Miguel Antonio Vargas Canaria, con el egreso No. 49477 la suma de \$289.705.983 y a favor de la señora Laura Diana Vargas Ramírez con el egreso No. 49476 la suma de \$30.800.000 por concepto de pago de la sentencia de reparación directa No. 2008-0065. Concluyó que no existe duda del cumplimiento por parte de la entidad demandante en el presente asunto, del requisito del pago de la condena.

- La cualificación de la conducta determinante del daño reparado por el Estado, como dolosa o gravemente culposa del agente estatal:

Destacó que los actos o hechos que originaron la responsabilidad patrimonial del servidor público ocurridos con anterioridad a la Ley 678 de 2001, continúan rigiéndose por la normatividad anterior, máxime cuando la responsabilidad del agente es subjetiva, en tanto única y exclusivamente compromete su patrimonio por razón o con ocasión de su conducta calificada a título de dolo o de culpa grave.

Que para el caso se tiene que, la sentencia de primera instancia data del 30 de abril de 2012, y la de segunda instancia es de fecha 10 de diciembre de 2013, adicionada a través de providencia de 4 de febrero de 2014, y que la situación que dio lugar a la Reparación Directa dentro de la cual se condenó a

Medio de Control: REPETICIÓN
Radicación No: 15001333301220160006300
Demandante: E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA
Demandado: ARMANDO ROMERO GARRIDO, RAMIRO TORO GUARIN, JOSE HUMBERTO FUENTES RINCÓN, LUIS ALFONSO PÉREZ

la E.S.E. Hospital San Rafael de Tunja, acaeció el 28 de noviembre del año 2000, es decir, antes de la entrada en vigencia de la Ley 678 de 2001.

Explicó que las normas sustanciales aplicables para dilucidar si se actuó con culpa grave o dolo serán las vigentes al tiempo de la comisión de la conducta del agente público, que es la que constituye la fuente de su responsabilidad patrimonial frente al Estado, en cuyo caso resulta necesario remitirse al criterio de culpa grave y dolo que prevé el Código Civil en su artículo 63. Adujo que no obstante el Consejo de Estado, ha señalado que para determinar la existencia de la culpa grave o del dolo, el operador judicial no se debe limitar a las definiciones contenidas en el Código Civil, sino que deben tener en cuenta las características particulares del caso que deben armonizarse con lo previsto en el artículo 6º de la Constitución Política que determina la responsabilidad de los servidores públicos. Aclaró que debe inferirse que el estudio del elemento subjetivo (conducta del agente del Estado calificada con dolo o culpa grave), no puede sustentarse, sin más razonamientos, con la sola existencia de una sentencia condenatoria proferida en contra de la entidad pública demandante, como causa suficiente para incoar demanda de repetición.

Explicó que en el caso se observa que la entidad pública demandante en el acápite de hechos y en los demás acápites de la demanda, no refiere la configuración de dolo o culpa grave que permita concluir que los demandados tuvieron una conducta dolosa o gravemente culposa. Requisito que es, sin lugar a duda, indispensable, pues así lo afirmó el Tribunal Administrativo de Boyacá, en sentencia del 10 de abril de 2019, dentro del proceso de repetición con radicado 15238-33-33-001-2015-00022-01, siendo demandante la ESE Hospital San José del Cocuy, con ponencia de la doctora Clara Elisa Cifuentes Ortíz, quien frente al tema expuso:

*“Recuérdese que el concepto de **hecho, término** derivado del latín *factus*, permite describir a **aquello que ocurre, las acciones, la obra o la cuestión** a la cual se hace referencia. Es decir, **no puede confundirse** con los fundamentos de derecho, presupuestos procesales o con inferencias inductivas o deductivas del demandante. Los hechos, deben tener relación directa con las pretensiones, ser pertinentes a la controversia y coherencia con los fundamentos de derecho y las pruebas, pues se trata de su demostración. ”*

Así mismo, señaló:

“Visto como se estructuró el acápite de hechos de la demanda, ningún hecho concreto de dolo o culpa grave se hizo al accionado, lo cual indica que de su contexto no se infiere ninguna situación que estructure la conducta subjetiva censurable al accionado ”.

A lo sumo, concluyó que se hace necesario e indispensable que la entidad accionante, acredite por los medios idóneos y eficaces, que el daño antijurídico se dio como consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa del funcionario o ex funcionario, pues además en ellos recae la carga de probar los elementos objetivos y subjetivos que requiere la acción de repetición, tal y como la Sección Tercera del Consejo de Estado, en sentencia de 6 de junio de

Medio de Control: REPETICIÓN
Radicación No: 15001333301220160006300
Demandante: E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA
Demandado: ARMANDO ROMERO GARRIDO, RAMIRO TORO GUARIN, JOSE HUMBERTO FUENTES RINCÓN, LUIS ALFONSO PÉREZ

2007², expediente No. 2700123310001998-00234-01 (3142), siendo ponente el doctor Ramiro Saavedra Becerra.

Por otra parte, adujo que se observa que la entidad demandante refiere en el escrito introductorio como aplicable al presente caso la Ley 678 de 2001, disposición que no regula el asunto bajo análisis, por cuanto ésta Ley es posterior a la ocurrencia de los hechos que conllevaron a instaurar la acción de Reparación Directa y que ahora dan lugar a la presente acción, motivo por el cual no procede su aplicación.

Señaló que, en las contestaciones de demanda, los accionados adujeron que en su actuar no medió culpa grave o dolo que permitan endilgarle responsabilidad, por cuanto sus actuaciones se enmarcaron dentro de los protocolos y procedimientos establecidos respecto a la atención del paciente, dentro de la oportunidad debida y habiendo realizado sus deberes con la suficiente idoneidad, pericia y experiencia necesaria. Así mismo, indicó que los accionados argumentan que no existe calificación de la conducta de ninguno de ellos, situación que era necesario en el presente proceso, pues no se ha demostrado por la parte accionante que el actuar de los galenos accionados se enmarcara dentro de los parámetros de las conductas dolosas o gravemente culposas, por el contrario, señalan que el caudal probatorio se encamina a demostrar que la entidad fue desafortunadamente vencida en una acción de reparación directa, pero no existe prueba que haya señalado expresamente en la demanda que permita calificar el comportamiento de los accionados como una conducta dolosa o gravemente culposa, resultando imposible repetir en su contra, por ausencia de pruebas que determinen la culpabilidad en su actuar.

Ahora, como elementos de prueba se allegó el expediente íntegro con radicado No. 2008-00065 a través del cual se adelantó el proceso de reparación directa que conoció en primera instancia el Juzgado Primero Administrativo de Descongestión del Circuito Judicial de Tunja, en el cual reposa, entre otras pruebas, la historia clínica del menor. De la misma manera, obra en dicho expediente el dictamen médico suscrito por el doctor Nelson Ricardo Téllez Rodríguez, médico patólogo del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, del 25 de julio de 2001, así como su ampliación del 1 de agosto de 2002, en el que se concluyó que *“3.... El manejo del paciente en el Hospital San Rafael de esta ciudad no se hizo de forma oportuna ni adecuada... 4. Por lo anterior se conceptúa que existe una relación de causalidad entre el manejo médico implementado y la muerte del paciente”*.

Expuso que dentro del presente proceso de repetición reposa **dictamen rendido por la doctora Gloria Mercedes Jiménez Rodríguez**, asesora médica, perito en casos forenses y quien manifestó fue funcionaria del Instituto de Medicina Legal, dictamen que fue controvertido en audiencia de pruebas de 25 de junio de 2018, y del cual indicó las razones y conclusiones del mismo, así:

² En donde se indicó que *“Se llama la atención a las entidades públicas que ejercen la acción de repetición, con el fin de recordarles que sobre ellas recae la carga de probar los elementos objetivos y subjetivos mencionados para la prosperidad de la acción de repetición”*.

Medio de Control: REPETICIÓN
Radicación No: 15001333301220160006300
Demandante: E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA
Demandado: ARMANDO ROMERO GARRIDO, RAMIRO TORO GUARIN, JOSE HUMBERTO FUENTES RINCÓN, LUIS ALFONSO PÉREZ

Adujo que el método que utilizó fue el de análisis de documentación para hacer una correlación clínico – patológica entre la historia clínica, un estudio que se hizo en medicina legal, y un dictamen médico legal. Frente a lo que interesa a este proceso indicó que de acuerdo al protocolo de necropsia que le fue realizado el 30 de noviembre de 2000 al meno Vargas Velandia, se determinó que la causa de la muerte fue por síndrome de hipertensión endocraneana, secundario a meningitis bacteriana, secundaria a proceso infeccioso de origen bacteriano.

Manifestó que, según su criterio, se aparta del dictamen obrante a folios 93 a 100 del expediente, por considerar que la conclusión del patólogo no tenía los criterios suficientes, habida cuenta que no consultó a especialistas pediatras, para así poder dar su opinión, toda vez que era un patólogo forense y este no atiende pacientes. Sostuvo que el dictamen rendido por el patólogo no es coherente y no comparte las relaciones de causalidad y tampoco las conclusiones dadas por éste, al considerar que partió de un estudio incompleto, pues no se realizó un estudio particular que requiere cortes seriados, además el patólogo ni tiene en cuenta que hay un diagnóstico clínico, indica que si no se cuenta con un estudio no se debe realizar pronunciamiento alguno.

Expreso que, contrario a lo dicho por el perito de la acción de reparación directa, el paciente estaba recibiendo el tratamiento adecuado, pues le estaban proporcionando el Aciclovir, entre otros. Señaló que no comparte la misma opinión cuando el patólogo indica que el manejo del paciente no se hizo de forma oportuna ni adecuada en el Hospital, pues considera que la conclusión es incoherente y sin sustento clínico, porque el paciente sí tuvo atención, además manifestó que no se puede garantizar que el paciente sobreviva de una meningitis a pesar del manejo médico que le brinden, pues se puede manejar el pronóstico, pero no evitar la muerte.

Indicó que en la necropsia no se reportó una infección nasal, paranasal de vías respiratorias, no se reporta nada en los pulmones, sino como un edema pulmonar, por lo que no hay coherencia frente al diagnóstico inicial y el que causó la muerte. Finalmente, dijo que en la necropsia la causa de la muerte no quedó bien determinada. De lo anterior concluyó la delegada del Ministerio público, que con respeto al dictamen que emitió el perito en el proceso condenatorio de reparación directa, la perito de este proceso no comparte las mismas apreciaciones y conclusiones dadas en dicho peritaje, al considerar que no se realizaron estudios particulares sino superficiales, y por cuanto existen incongruencias en los diagnósticos, tanto en el inicial como el que se realizó para determinar la causa de la muerte del menor.

De igual manera, señaló que se practicó el **testimonio del señor Juan Gabriel Vergara Palma, médico neurocirujano**, quien frente a la pregunta de qué protocolos debe aplicar el médico tratante respecto de una meningitis, respondió que varía de acuerdo al tipo de meningitis. Así mismo, señaló que los hospitales grandes deben tener protocolos que deben ser actualizados, cuando no hay esos protocolos médicos se aplica el conocimiento y la experticia del médico tratante. Refirió que ahora se implementan las guías, esto desde hace 5 años; adujo que la neurología pediátrica existe desde hace 30 o 35 años, pero que en el país son muy escasos esos especialistas y en muchas ciudades

Medio de Control: REPETICIÓN
Radicación No: 15001333301220160006300
Demandante: E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA
Demandado: ARMANDO ROMERO GARRIDO, RAMIRO TORO GUARIN, JOSE HUMBERTO FUENTES RINCÓN, LUIS ALFONSO PÉREZ

no existen, señaló que la meningitis es una enfermedad catastrófica, que para determinar la meningitis bacteriana se hace un cuadro hemático, un exámen de líquido cefalorraquídeo y un cultivo de germen bacterial, entre otros, con el fin de buscar cual es la bacteria. Indicó que cuando se ingresa un paciente se le realizan exámenes químicos y sanguíneos de rutina, tal y como se realizó al menor en el presente caso, así como el tac que le realizaron de entrada. Adujo que el Aciclovir es para un tratamiento de virus, detiene el crecimiento y la reproducción del virus para que la inflamación no se dé, en ocasiones la encefalitis cuando progresa puede ser mortal, el paciente se puede infectar con bacterias y pueden crecer cada día más. Finalmente señaló que las características encontradas en los resultados del exámen del líquido cefalorraquídeo realizado al menor no puede determinarse que existe un cuadro de meningitis bacteriana.

Señaló que, por otra parte, fueron recibidos los interrogatorios de los demandados, a quienes se les realizó una pregunta de carácter general, toda vez que la entidad demandante que solicitó su práctica, no asistió a la diligencia de pruebas. Al respecto, trajo a colación lo dicho por los médicos demandados en la audiencia de pruebas, para concluir que los mismos coinciden en afirmar que al paciente se le realizaron los exámenes de rigor para determinar la patología que padecía, frente a lo cual le brindaron la atención requerida y pusieron a disposición de éste los elementos técnicos con los que para le época de los hechos contaba el Hospital San Rafael de Tunja.

En relación al testimonio tendido por el médico neurocirujano Juan Gabriel Vergara Palma, señaló el Ministerio Público que se logra concluir que los médicos tratantes realizaron el procedimiento correspondiente para determinar la patología que aquejaba al paciente, lo cual desde su comienzo indicaron que era una meningitis y que según los exámenes realizados en el transcurso de los días al parecer era bacteriana, así mismo, señaló que se infiere que el tratamiento dado con Aciclovir, no era errado, pues era para tratar el virus y así ir deteniendo el crecimiento y la reproducción del virus para que la inflamación no se diera.

Con base en lo anterior, concluyó la agente del Ministerio Público que no se logró probar el elemento subjetivo, ya que, de las pruebas válidamente recaudadas y practicadas en el plenario, y en especial las declaraciones realizadas por los accionados y el dictamen rendido por la perito en este proceso de repetición, no se puede inferir que los médicos demandados que atendieron al menor Vargas Velandia, actuaron con dolo o culpa grave. Aunado a lo anterior, adujo que la entidad demandada no probó los hechos que constituyen uno de los pilares fundamentales de la acción de repetición, como es describir la conducta asumida por el servidor público en la toma de la decisión que dio lugar a la condena, es decir, no desplegó una actividad probatoria diligente para lograr demostrar la culpa grave o el dolo. Así mismo, advirtió que la parte actora sustentó la demanda en una Ley que no se encontraba vigente para la época de los hechos, situación que conlleva a indicar que la misma está indebidamente encausada, porque no se acreditaron los elementos de dolo y culpa grave concome a la norma aplicable al caso, es decir, de acuerdo a lo preceptuado en el Código Civil.

Finalmente, señaló que lo anterior encuentra igualmente respaldo en lo referido por el médico demandado doctor Armando Romero Garrido y lo resuelto en la providencia de 24 de junio de 2003 emitida por el Tribunal de Ética Médica de Cundinamarca, por medio del cual se declararon que no existió mérito para formular cargos en contra de los médicos encargados de la atención del menor Vargas Velandia, toda vez que actuaron de acuerdo a la Lex Artis, es decir, que dieron aplicación a los procedimientos y protocolos para la época de los hechos, lo que además permite corroborar que los galenos actuaron en debida forma, siguiendo los protocolos para ese entonces, concluyendo que su conducta estuvo dentro del marco legal.

II. CONSIDERACIONES

Finiquitado así el trámite del proceso y encontrando el Despacho que están reunidos los presupuestos procesales y la ausencia de causal alguna de nulidad que invalide en todo o en parte lo actuado dentro del presente proceso, se procede a proferir decisión de fondo en el asunto objeto de Litis.

1. Problema jurídico.

En audiencia inicial realizada el 11 de abril de 2017³ se estableció el problema jurídico a resolver en los siguientes términos:

"Corresponde a este Despacho dar respuesta al siguiente interrogante:

¿Son responsables los señores ARMANDO ROMERO GARRIDO, RAMIRO TORO GUARÍN, LUIS ALFONSO PÉREZ CARRASCAL y JOSÉ HUMBERTO FUENTES RINCÓN, en calidad de médicos especialistas en pediatría a título de dolo o culpa grave, de la condena judicial que tuvo que pagar la ESE Hospital San Rafael de Tunja, con ocasión de la sentencia del 30 de abril de 2012, proferida por el Juzgado Primero Administrativo de Descongestión del Circuito de Tunja en primera instancia dentro del proceso de Reparación Directa No. 2008.0065, cuyo demandante fue MIGUEL ANTONIO CANARIA y Otros, decisión confirmada y adicionada en segunda instancia por el Tribunal Administrativo de Boyacá – Sala de Descongestión el 10 de diciembre de 2013.

Como sub problema jurídico el despacho debe establecer la norma procesal aplicable al caso en concreto, atendiendo a la fecha de la ocurrencia de los hechos que originaron la condena que hoy se reclama por la entidad demandante. " (vto. 824).

1.1. TESIS DEL DEMANDANTE

Consideró que hay lugar a declarar que los médicos demandados doctores Armando Romero Garrido, Ramiro Toro Guarín, Luis Alfonso Pérez Carrascal y José Humberto Fuentes Rincón, son civil, patrimonial y extracontractualmente responsables por los daños que tuvo que sufragar la E.S.E. Hospital San Rafael de Tunja, como consecuencia de la condena impuesta dentro del proceso de reparación directa No. 2008-0065, en razón a que con su actuar, esto es, la tardía administración del medicamento indicado para su tratamiento de encefalitis herpética, la entidad hospitalaria tuvo que pagar los perjuicios ocasionados a los demandantes con ocasión de la muerte del menor Miguel Ángel Vargas Velandia, ocurrida el 28 de noviembre del año 2000.

³ Folios 823 a 829 del Cuaderno 3.

1.2. TESIS DEL DEMANDADO

1.2.1. Armando Romero Garrido

Sostuvo que no existió culpa grave o dolo de su parte, que permita inferir la responsabilidad que se le pretende atribuir. Así mismo, que por la época en que ocurrieron los hechos que sustentaron la condena impuesta a la demandante, el dolo y la culpa grave que atribuye la accionante debe ser analizada a la luz del Código Civil, y no conforme a la Ley 678 de 2001. Señaló que la entidad demandante no puede alegar su propia culpa para repetir lo que finalmente pagó, por cuanto incurrió en una serie de omisiones dentro del proceso ordinario de reparación directa, y ahora pretende transmitir su culpa a los médicos demandados, sin tener sustento alguno para ello. Afirmó que las pretensiones no están llamadas a prosperar, en virtud de la ausencia probatoria que permita acreditar el grado de responsabilidad y la configuración del elemento subjetivo.

1.2.2. Ramiro Toro Guarín, Luis Alfonso Pérez Carrascal y José Humberto Fuentes Rincón

Argumentaron que no existe una fuente generadora de la obligación jurídica de reparar a la entidad demandante, pues no se encuentran los elementos necesarios para ser condenados en sede de repetición. No se evidencia ninguna conducta dañina que encaje dentro de los conceptos de dolo o culpa grave, pues los galenos, en la atención brindada el menor Vargas Velandia, siempre cumplieron cabalmente sus deberes, actuando de manera prudente, pertinente y perita, bajo los parámetros de la *lex artis*, siendo que los hechos que originaron la condena se presentaron por circunstancias ajenas a su actuar médico. La institución demandante ha debido desde el proceso ordinario delimitar el grado de responsabilidad respecto de la conducta infringida por los demandados, para su posterior declaratoria de responsabilidad patrimonial. Las pruebas recaudadas y practicadas en el proceso permiten concluir que no se encuentra acreditada una conducta dolosa o gravemente culposa atribuible a los galenos, pues contrario a lo señalado por la demandante, su actuar fue diligente y ceñido a la *lex artis*.

1.3. TESIS DEL DESPACHO

El Despacho negará las pretensiones de la demanda, como quiera que no se logró acreditar por parte de la entidad demandante, que los médicos pediatras demandados **Armando Romero Garrido, Ramiro Toro Guarín, Luis Alfonso Pérez Carrascal y José Humberto Fuentes Rincón**, hayan actuado con dolo o culpa grave, pues la demandante fundamentó sus pretensiones únicamente en el dictamen pericial practicado por el patólogo Nelson Ricardo Téllez, del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, dentro del proceso de Reparación Directa No. 2008-0065, y que sirvió de sustento para la declaratoria de responsabilidad a través de las sentencias de condena proferidas en dicho proceso judicial, en donde se le declaró responsable con ocasión de los perjuicios causados como consecuencia de la muerte del paciente Miguel Ángel Vargas Velandia el 28 de noviembre del año 2000. Así, la entidad

accionante no efectuó una adecuada actividad probatoria tendiente a soportar sus pretensiones, y en concreto, a acreditar la configuración del elemento subjetivo dentro del presente asunto, pues equivocadamente sustentó la demanda de repetición con base en las sentencias condenatorias emitidas en su contra, y así mismo, pasó por alto que, en virtud de la fecha de ocurrencia de los hechos que originaron la condena impuesta, esto es, noviembre del año 2000, se encontraba en su cabeza allegar al presente expediente de repetición, las pruebas tendientes a demostrar que la conducta de los médicos pediatras demandados se encausó bajo los presupuestos del dolo o la culpa grave a la luz del Código Civil, en la medida en que la Ley 678 de 2001, en este aspecto sustancial, no resulta aplicable al debate de la referencia. Aunado a ello, en contraste con la argumentación efectuada por la parte accionante, el análisis conjunto de las pruebas oportunamente allegadas y practicadas dentro del presente proceso, reflejan que la conducta de los médicos pediatras accionadas se enmarcó dentro de la *lex artis*, pues siguieron los protocolos respectivos en la atención brindada al paciente Miguel Ángel Vargas Velandia, desde su ingreso el 18 de noviembre del 2000, hasta su lamentable deceso el 28 de noviembre del mismo año. Lo anterior, encuentra debido soporte en el dictamen pericial allegado dentro del presente proceso, emitido por la doctora Gloria Mercedes Jiménez Rodríguez, con el que se desvirtuaron las conclusiones emitidas por el doctor Nelson Ricardo Téllez en el dictamen pericial de fecha 25 de julio de 2001, el cual sirvió de fundamento para la condena en el proceso de reparación directa. Así mismo, las declaraciones rendidas por los demandados dan cuenta de la adecuada y oportuna atención brindada al paciente, la utilización de los medios técnicos, científicos, médicos y materiales disponibles para la época de los hechos, en el tratamiento de su patología, lo cual concuerda con lo establecido en la historia clínica del menor, así como lo señalado tanto por el testimonio técnico del doctor Juan Gabriel Vergara Palma, como por el Tribunal de Ética Médica de Cundinamarca, en fallo absolutorio de fecha 24 de junio de 2003.

2. De la normatividad aplicable.

2.1. Del marco normativo en relación con la Responsabilidad del Agente Estatal.

El andamiaje jurídico colombiano, aplicable a los casos que, de responsabilidad estatal se trata, deviene constitucionalmente, de la cláusula general que se consagró en el inciso segundo del artículo 90 de la Carta Política, el cual, señala:

"Artículo 90. (...)

En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquel deberá repetir contra éste."

Dicho mandato, se estableció en primer lugar con los artículos 77 y 78 del C.C.A. y posteriormente con el advenimiento de la Ley 1437 de 2011, que estableció la repetición con el mismo espíritu contenido en el CCA, así:

"Artículo 142. Repetición. *Cuando el Estado haya debido hacer un reconocimiento indemnizatorio con ocasión de una condena, conciliación u otra*

Medio de Control: REPETICIÓN
Radicación No: 15001333301220160006300
Demandante: E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA
Demandado: ARMANDO ROMERO GARRIDO, RAMIRO TORO GUARIN, JOSE HUMBERTO FUENTES RINCÓN, LUIS ALFONSO PÉREZ

forma de terminación de conflictos que sean consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa del servidor o ex servidor público o del particular en ejercicio de funciones públicas, la entidad respectiva deberá repetir contra estos por lo pagado.

La pretensión de repetición también podrá intentarse mediante el llamamiento en garantía del servidor o ex servidor público o del particular en ejercicio de funciones públicas, dentro del proceso de responsabilidad contra la entidad pública.

Cuando se ejerza la pretensión autónoma de repetición, el certificado del pagador, tesorero o servidor público que cumpla tales funciones en el cual conste que la entidad realizó el pago será prueba suficiente para iniciar el proceso con pretensión de repetición contra el funcionario responsable del daño."

Igualmente, este medio de control fue desarrollado por el Congreso de la República, a través de la Ley 678 de 2001, "por medio de la cual se reglamenta la determinación de responsabilidad patrimonial de los agentes del Estado a través del ejercicio de la acción de repetición o de llamamiento en garantía con fines de repetición."

El precepto anterior, en su artículo 2º, trajo la definición que, de la acción de repetición debía ser tenida a efectos de su ejercicio, indicando, que se trata de una acción civil de carácter patrimonial, que debería ser ejercida en contra del servidor o ex servidor público que, como consecuencia de su **conducta dolosa o gravemente culposa**, hubiese dado lugar al reconocimiento indemnizatorio a favor de un tercero, por parte del Estado, proveniente de una condena, conciliación u otra forma de terminación de un conflicto. Igualmente, establece que la misma acción será ejercida contra el particular que, investido de una función pública, hubiera ocasionado en forma dolosa o gravemente culposa, la reparación patrimonial mencionada a favor del tercero.

Respecto de la aplicación de la mencionada Ley 678 de 2001, el Consejo de Estado ha aclarado que los actos o hechos que originaron la responsabilidad civil patrimonial del servidor público, acaecidos con anterioridad a ésta, continúan rigiéndose por la normatividad anterior. Igualmente, ha puntualizado la alta Corporación, que la norma se aplica en lo sustancial para los hechos y actos que hubieren tenido lugar con posterioridad al **4 de agosto de 2001**, fecha de su entrada en vigencia, pues los ocurridos con antelación a dicha fecha y, por ende, el estudio de responsabilidad del agente público se debe analizar conforme a la normativa anterior.

Así pues, resulta claro para este estrado judicial que el hecho que dio origen a la condenada judicial impuesta a la entidad accionante, esto es, el fallecimiento del menor Miguel Ángel Vargas Velandia, ocurrió el 28 de noviembre del año 2000, es decir, dicha situación se presentó con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 678 de 2001, y que por tal razón da lugar a no dar aplicación al presente asunto las **normas sustanciales** contenidas en esa disposición.

En este orden de ideas, es necesario concluir qué normas son aplicables cuando los hechos sucedieron con anterioridad a la Ley 678 de 2001, puesto que, en este caso, los acontecimientos que dieron lugar a la condena judicial en contra de la entidad demandante ocurrieron en el año 2000.

Medio de Control: REPETICIÓN
Radicación No: 15001333301220160006300
Demandante: E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA
Demandado: ARMANDO ROMERO GARRIDO, RAMIRO TORO GUARIN, JOSE HUMBERTO FUENTES RINCÓN, LUIS ALFONSO PÉREZ

Para dilucidar el conflicto de leyes en el tiempo, derivadas del tránsito legislativo, la jurisprudencia⁴ ha sido clara al aplicar la regla general según la cual *la norma rige hacia el futuro*, de manera que, los actos o hechos acaecidos con anterioridad a la Ley 678 de 2001, continuarán rigiéndose por la normatividad anterior. Lo afirmado se sustenta en el artículo 29 constitucional, al contemplar que *"nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa."*

Por ende, la normativa que resulta aplicable para determinar los aspectos sustanciales de la responsabilidad del agente público y los elementos objetivos de la acción, es la vigente a la fecha en que ellos ocurrieron y, no aquella que fue expedida con posterioridad a los mismos.⁵ Así lo ha explicado el Consejo de Estado:

"Sin embargo, como se advirtió anteriormente, los hechos y actos ocurridos bajo el imperio y vigencia del régimen jurídico precedente a la expedición de la Ley 678 de 2001, potencialmente constitutivos de la acción de repetición contra funcionarios o ex funcionarios o particulares en ejercicio de función pública, tenían un régimen integrado por varias disposiciones tanto sustanciales como procesales que, aunque dispersas, permitían exigir la responsabilidad del agente del Estado en los términos consagrados en el inciso segundo del artículo 90 de la Carta Política.

Así las cosas, para dilucidar el conflicto de leyes por el tránsito de legislación, la jurisprudencia ha sido clara al aplicar la regla general según la cual la norma nueva rige hacia el futuro, de manera que aquella sólo rige para los hechos producidos a partir de su nacimiento y hasta el momento de su derogación. Sólo excepcionalmente las leyes pueden tener efectos retroactivos.

Lo anterior permite entender que los actos o hechos que originaron la responsabilidad patrimonial del servidor público acaecidos con anterioridad a la Ley 678 de 2001, continúan rigiéndose por la normatividad anterior, máxime cuando la responsabilidad del agente es subjetiva, en tanto única y exclusivamente compromete su patrimonio por razón o con ocasión de su conducta calificada a título de dolo o de culpa grave.

(...)

*Si los hechos o actuaciones que dieron lugar a la demanda y posterior condena contra la entidad hubieren acaecido con anterioridad a la expedición de la Ley 678 de 2001, las **normas sustanciales** aplicables para dilucidar si se actuó con culpa grave o dolo serán las vigentes al tiempo de la comisión de la conducta del agente público, que es la que constituye la fuente de su responsabilidad patrimonial frente al Estado, en cuyos eventos es necesario remitirse directamente al criterio de culpa grave y dolo que plantea el Código Civil.*

Frente a estos conceptos, el Consejo de Estado⁶ ha dicho que para determinar la existencia de la culpa grave o del dolo, el juez no se debe limitar a las definiciones contenidas en el Código Civil, sino que debe tener en cuenta las características particulares del caso que deben armonizarse con lo previsto en los artículos 6º y 91 de la Constitución Política acerca de la responsabilidad de los servidores públicos, como también la asignación de funciones contempladas en los reglamentos o manuales respectivos.

Es igualmente necesario tener en cuenta otros conceptos como los de buena fe, contenidos en la Constitución Política⁷ y en la ley, a propósito de algunas

⁴ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia de 22 de julio de 2009. Radicación No. 25659. Consejero Ponente Dr. Mauricio Fajardo Gómez. Sentencia de 3 de octubre de 2007. Radicación No. 24844. Consejera Ponente Dra. Ruth Stella Correa Palacio.

⁵ *Ibidem*

⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 31 de agosto de 1999, expediente 10.865, M.P. Ricardo Hoyos Duque.

⁷ El artículo 83 Constitucional estipula: "Las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante estas"

Medio de Control: REPETICIÓN
Radicación No: 15001333301220160006300
Demandante: E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA
Demandado: ARMANDO ROMERO GARRIDO, RAMIRO TORO GUARIN, JOSE HUMBERTO FUENTES RINCÓN, LUIS ALFONSO PÉREZ

*instituciones, como por ejemplo contratos, bienes y familia.*⁸ (Subrayado y negrilla del Despacho).

Bajo esta perspectiva, como los hechos y actos debatidos en este proceso sucedieron en el año 2000, es procedente estudiar el caso con fundamento en el artículo 142 del CPACA, junto con el análisis que merezcan los presupuestos de dolo y la culpa grave bajo los lineamientos del artículo 63 del Código Civil.

Dicho de otra manera, en el asunto bajo análisis son aplicables los **aspectos procesales** previstos en la Ley 678 de 2001 *"por medio de la cual se reglamenta la determinación de responsabilidad patrimonial de los agentes del Estado a través del ejercicio de la acción de repetición o de llamamiento en garantía con fines de repetición"*, por cuanto la demanda se presentó el 31 de mayo de 2016 (C. 1 - fl. 86), en vigencia de la ley antes mencionada⁹, **más no los aspectos sustanciales** para su juzgamiento, por cuanto los hechos que generaron la presunta obligación indemnizatoria en contra de la entidad demandante acaecieron con anterioridad a la expedición de la citada norma, en noviembre del 2000, por ende, dichos aspectos no resultan operantes a sucesos ocurridos antes de su entrada en vigor, dado el principio de irretroactividad de la ley.

Este ha sido el criterio de antaño, y el cual se mantiene en el Tribunal Administrativo de Boyacá¹⁰, respecto al cual se permite este estrado judicial recordar lo expuesto en la sentencia de 20 de octubre de 2010¹¹:

"La Ley 678 de 2001 es una norma sustancial y, en consecuencia, su aplicación no puede ser retroactiva. En efecto, para el tema relativo a la presunción de dolo o culpa grave, si bien ello afecta directamente la carga de la prueba que, en principio, llama a un tema procesal, lo cierto es que el debate probatorio se da respecto del hecho que dio lugar a la sentencia condenatoria y, en consecuencia, mal podría considerarse como un tema meramente procesal de aplicación inmediata. Por el contrario, es el derecho de defensa el que se afecta de manera directa, así lo ha venido sosteniendo este Tribunal en diversas oportunidades¹² y lo consideró también el Consejo de Estado Sección Tercera en sentencia de 31 de agosto de 2006, dijo:

"...Si los hechos o actos que originaron la responsabilidad civil patrimonial del servidor público, son posteriores a la vigencia de Ley 678 de 2001, para "determinar y enjuiciar la falla personal del agente público será aplicable esta normativa en materia de dolo y culpa grave, sin perjuicio de que dada la estrecha afinidad y el carácter "civil" que se le imprime a la acción en el artículo 2 de la misma ley, excepcionalmente se acuda al apoyo del Código Civil y a los elementos que doctrinal y jurisprudencialmente se han estructurado en torno a la responsabilidad patrimonial por el daño, en lo que no resulte irreconciliable con aquélla

⁸ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia de 25 de octubre de 2019. Radicado: 05001-23-31-000-2002-01100-01 (56821). Consejera Ponente: Dra. María Adriana Marín.

⁹ El artículo 31 de la Ley 678 de 2001 dispuso: "La presente ley rige a partir de la fecha de su publicación y deroga las normas que le sean contrarias". Así, la referida ley fue publicada en el Diario Oficial No. **44.509** de 4 de agosto de 2001, **fecha a partir de la cual se encuentra vigente.**

¹⁰ Ver al respecto sentencias de 6 de septiembre de 2006, proferidas por la Sala de Decisión No. 1 con ponencia de la Magistrada Clara Elisa Cifuentes Ortiz en los expedientes: 2000-1167, actor: Departamento de Boyacá, demandado: Ricardo Mendieta Rubiano y 1998-1324, actor: Nación – Rama Judicial, demandado: Yolanda Villamil de Robayo, entre otras. También la Sala de Decisión No. 2, con ponencia del Magistrado Doctor Jorge Eliécer Fandiño Gallo sentencia de 28 de septiembre de 2010, expediente: 15000-23-31-000-1999-02107-00, actor UPTC, demandado: Hugo de Jesús Arias Castellanos.

¹¹ Tribunal Administrativo de Boyacá, Sala de Decisión No. 1, sentencia de 20 de octubre de 2010, expediente: 15001-31-33-004-2003-1674-01, Magistrada Ponente: Clara Elisa Cifuentes Ortiz, actor: Municipio de Garagoa, demandado: Jorge Ignacio Avendaño

¹² Expediente No. 150002331000 1999-1149, Expediente No. 150002331000 1999-1081- 00, Expediente No. 17.372, entre otros.

Medio de Control: REPETICIÓN
Radicación No: 15001333301220160006300
Demandante: E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA
Demandado: ARMANDO ROMERO GARRIDO, RAMIRO TORO GUARIN, JOSE HUMBERTO FUENTES RINCÓN, LUIS ALFONSO PÉREZ

y los fundamentos constitucionales que estructuran el régimen de responsabilidad de los servidores públicos (artículos 6, 121, 122, 124 y 90 de la Constitución Política). Si los hechos o actuaciones que dieron lugar a la demanda y posterior condena contra la entidad, fueron anteriores a la expedición de la Ley 678 de 2001, las normas aplicables para dilucidar si se actuó con culpa grave o dolo serán las vigentes al tiempo de la comisión de la conducta del agente público que es la fuente de su responsabilidad civil frente al Estado. En síntesis, en armonía con el derecho constitucional al debido proceso la culpa grave o dolo en la conducta del agente público se debe estudiar conforme a las normas vigentes a la fecha o época en que se presentaron las acciones u omisiones que dieron lugar a la sentencia condenatoria contra el Estado o produjeron la conciliación que determinó el pago indemnizatorio a la víctima del daño."¹³ (Subrayado del Despacho)

La misma sección en sentencia de 26 de febrero de 2009, con ponencia del Consejero Doctor Ramiro Saavedra Becerra señaló que:¹⁴

"La Sala advierte que los hechos y actos debatidos en este proceso tuvieron lugar el día 8 de noviembre de 1993, fecha en que el Director del IDU de esa época, expidió el acto administrativo por el cual declaró desierta la licitación pública 05, esto es, antes de la expedición de la Ley 678 de 2001. Por lo tanto, dicha normativa no es aplicable en los aspectos sustanciales a este caso. No obstante lo anterior, en materia procesal, el asunto en estudio sí se puede analizar a la luz de dicha Ley, por tratarse de normas de orden público y, por ende, de aplicación inmediata. Ahora, para determinar cuáles son los asuntos procesales y sustanciales que gobiernan el caso, es necesario determinar los elementos de la acción de repetición, los cuales han sido explicados por la Sala en varias oportunidades: La calidad de agente del Estado y la conducta desplegada como tal, determinante del daño causado a un tercero que generó la condena, o la obligación de pagar una suma de dinero derivada de un acuerdo conciliatorio, transacción o cualquier otra forma de terminación de un conflicto; La existencia de una condena judicial a cargo de la entidad pública, o de la obligación de pagar una suma de dinero derivada de una conciliación, transacción o de cualquier otra forma de terminación de un conflicto; El pago realizado por parte de la Administración; y La calificación de la conducta del agente, como dolosa o gravemente culposa. Los tres primeros son de carácter objetivo, frente a los cuales resultan aplicables las normas procesales vigentes al momento de la presentación de la demanda, según se explicó. Por su parte, la conducta dolosa o gravemente culposa es un elemento subjetivo que se debe analizar a la luz de la normativa vigente al momento de la ocurrencia de la acción u omisión determinante del pago por cuya recuperación se adelanta la acción de repetición."

Así entonces, las conductas indicadas en la demanda a título de culpa grave o dolo son extremos, fácticos y jurídicos, objeto de averiguación en el juicio, debido a que los procesos de conocimiento tienen como finalidad definir la verdad jurídica de las pretensiones las cuales, por lo general, se edifican en afirmaciones definidas, que por su naturaleza deben demostrarse (art. 177 del C. P. C.) ..."

Bajo el precepto anterior, es claro que la comentada norma- Ley 678 de 2001- no es aplicable al *sub judice* para **concretar el elemento subjetivo del medio de control**. Así las cosas, el régimen de presunciones que contiene la norma invocada - Ley 678- no es pasible de aplicarse al caso analizado, de manera que corresponde a la demandante - E.S.E. Hospital San Rafael de

¹³ Consejo de Estado Sección Tercera, sentencia de 31 de agosto de 2006, Consejera Ponente Doctora Ruth Stella Correa Palacio, Radicación número: 52001-23-31-000-1998-00150-01(17482)

¹⁴ Consejo de Estado Sección Tercera, sentencia de 26 de febrero de 2009 con ponencia del Consejero Doctor Ramiro Saavedra Becerra en el radicado 25000 2326 000 2003 02608-01 (30329)

Tunja– probar fehacientemente **el comportamiento doloso o gravemente culposo** de los señores Armando Romero Garrido, Ramiro Toro Guarín, José Humberto Fuentes Rincón y Luis Alfonso Pérez Carrascal.

Teniendo claro qué normatividad es aplicable al *sub judice* y concluyendo que si son aplicables los presupuestos procesales contenidos en la Ley 678 de 2001, debe decirse que para que la entidad pública pueda repetir contra el funcionario o ex funcionario, es necesario que concurren los siguientes requisitos, de conformidad con la normativa señalada:

- i) La calidad de agente del Estado y la conducta desplegada como tal, determinante del daño causado a un tercero, la cual hubiere generado una condena o la obligación de pagar una suma de dinero derivada de un acuerdo conciliatorio, transacción o cualquier otra forma de terminación de un conflicto;
- ii) La existencia de una condena judicial a cargo de la entidad pública o la obligación de pagar una suma de dinero derivada de una conciliación, transacción o de cualquier otra forma de terminación de un conflicto;
- iii) El pago realizado por parte de la Administración; y,
- iv) La calificación de la conducta del agente, como dolosa o gravemente culposa.¹⁵

Por lo anterior, a continuación, se examinará si todos los elementos precitados están acreditados en este asunto, para disponer como consecuencia la responsabilidad reclamada por la entidad demandante.

4. Del material probatorio.

Con el fin examinar los requisitos de procedencia del presente medio de control y con ello definir la conducta de los señores **Armando Romero Garrido, Ramiro Toro Guarín, José Humberto Fuentes Rincón y Luis Alfonso Pérez Carrascal**, se encuentra acreditado en el material que milita en el expediente con efecto útil para establecer la responsabilidad dentro de la **actuación de repetición** lo siguiente:

- Copia de la sentencia condenatoria de fecha 30 de abril de 2012, proferida por el Juzgado Primero Administrativo de Descongestión del Circuito Judicial de Tunja (C. 1 - fl. 16-38), así como copia de la sentencia de fecha 10 de diciembre de 2013, proferida en segunda instancia por el Tribunal Administrativo de Boyacá, mediante la cual confirmó el precitado fallo (C. 1 - fl. 39-49), y copia de la providencia de fecha 4 de febrero de 2014, proferida por esa misma Corporación, a través de la cual se adiciona la sentencia de 10 de diciembre de 2013 (C. 1 - fl. 50-51).
- Copia auténtica del comprobante de egreso No. 49476 y número de cheque 27342-1 por valor de \$30.800.000, y comprobante de egreso No. 49477 y número de cheque 27343-5 por valor de \$289.705.983 (C. 1 - fl. 52-55).

¹⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Consejera ponente: Olga Melida Valle de La Hoz, Bogotá D.C., 23 de mayo de 2012, Radicación: 25000-23-26-000-2002-11030-01(41225).

Medio de Control: REPETICIÓN
Radicación No: 15001333301220160006300
Demandante: E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA
Demandado: ARMANDO ROMERO GARRIDO, RAMIRO TORO GUARIN, JOSE HUMBERTO FUENTES RINCÓN, LUIS ALFONSO PÉREZ

- Copia de la Resolución No. 119 de 18 de junio de 2014, por medio de la cual se adoptan las medidas necesarias para el cumplimiento de una sentencia (C. 1 - fl. 56-57).
- Copia de la Resolución No. 145 del 25 de julio de 2014, por la cual se resuelve la solicitud de adición de la resolución precitada y se adoptan las medidas necesarias para el cumplimiento de una sentencia (C. 1 - fl. 58-59).
- Copia de la Resolución No. 157 del 27 de agosto de 2014, por la cual se modifica la Resolución No. 119 de 18 de junio de 2014, mediante la cual se tomaron las medidas necesarias para el cumplimiento de una sentencia (C. 1 - fl. 60-61).
- Copia de la Resolución No. 1096 de 1 de septiembre de 1999, por medio de la cual el Gerente de la E.S.E Hospital San Rafael de Tunja hace el nombramiento en provisionalidad del doctor Ramiro Toro Guarín, junto con copia del Acta de Posesión No. 024 de la misma fecha (C. 1 - fl. 72-73).
- Copia de la Resolución No. 254 de 7 de abril de 1992, por medio de la cual el Gerente de la E.S.E Hospital San Rafael de Tunja hace el nombramiento en carrera administrativa del doctor Armando del Cristo Romero Garrido, junto con copia del Acta de Posesión No. 021 de la misma fecha (C. 1 - fl. 74-75).
- Copia de la Resolución No. 152 de 5 de marzo de 1992, por medio de la cual el Gerente de la E.S.E Hospital San Rafael de Tunja hace el nombramiento en carrera administrativa del doctor José Humberto Fuentes Rincón, junto con copia del Acta de Posesión No. 013 de la misma fecha (C. 1 - fl. 77-78).
- Copia de la Resolución No. 053 de 8 de febrero de 1991, por medio de la cual el Gerente de la E.S.E Hospital San Rafael de Tunja hace el nombramiento en periodo de prueba del doctor Luis Alfonso Pérez Carrascal, junto con copia del Acta de Posesión No. 010 de 12 de febrero del mismo año, y copia de la Resolución No. 0704 del 28 de agosto de 2002, por medio de la cual se acepta su renuncia (C. 1 - fl. 82-84).
- Copia del listado de turnos del Departamento de Pediatría de la E.S.E. Hospital San Rafael de Tunja, correspondiente al mes de noviembre del 2000 (C. 1 - fl. 85).
- Copia del dictamen pericial de 25 de julio del 2001, emitido por patólogo Nelson Ricardo Téllez Rodríguez del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, dentro del caso del fallecimiento del menor Miguel Ángel Vargas Velandia (C. 1 - fl. 93-100).
- Certificación de 20 de junio de 2016, expedida por la Gerente de la E.S.E. Hospital San Rafael de Tunja, donde constan los nombres del equipo de especialistas en pediatría vinculados en el mes de noviembre del 2000, junto con el listado de turnos de cada uno de los pediatras tratantes en dicho mes (C. 1 - fl. 101-106).
- Certificación de fecha 20 de junio de 2016, expedida por la Tesorera de la E.S.E. Hospital San Rafael de Tunja, en donde señala que se pagó al señor Miguel Antonio Vargas Canaria con el egreso No. 49477, la suma de \$289.705.983 el 9 de septiembre de 2014, por concepto de pago de la sentencia 2008-00065, y a la señora Laura Diana Vargas Ramírez, en la misma fecha, se le canceló el egreso No. 49476, la suma de \$30.800.000, por concepto de pago de la mencionada sentencia. (C. 1 - fl. 107-108).

Medio de Control: REPETICIÓN
Radicación No: 15001333301220160006300
Demandante: E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA
Demandado: ARMANDO ROMERO GARRIDO, RAMIRO TORO GUARIN, JOSE HUMBERTO FUENTES RINCÓN, LUIS ALFONSO PÉREZ

- Copia de la historia clínica No. 145458, correspondiente al menor Miguel Ángel Vargas Velandia (C. 1 - fl. 109-178; C. 3 - fls. 841-892).
- Oficio de 31 de julio de 2017, suscrito por el Gerente de la E.S.E. Hospital San Rafael de Tunja, en respuesta a petición de 11 de julio de 2017 elevada por el doctor Armando Romero Garrido (C. 2 - fl. 351).
- Copia de la providencia de fecha 24 de junio de 2003, expedida por el Tribunal de Ética Médica de Cundinamarca, por medio de la cual se declara que no existe mérito para formular cargos en contra de los médicos encargados de la atención del menor Miguel Ángel Vargas Velandia (C. 2 - fl. 353-361; 526-535; C. 3 - fls. 631-640; 692-701).
- Copia de dictamen de 28 de abril de 2010, emitido por el doctor Carlos Medina Malo, dentro del proceso de reparación directa No. 2008-0065 (C. 2 - fl. 362-363).
- Copia de la objeción del dictamen de Medicina Legal dentro del proceso de reparación directa No. 2008-0065, planteado por la E.S.E Hospital San Rafael de Tunja (C. 2 - fl. 364-366).
- Copia de complementación de dictamen de 7 de febrero de 2011, emitido por el doctor Carlos Medina Malo, dentro del proceso de reparación directa No. 2008-0065 (C. 2 - fl. 367-368).
- Copia del artículo titulado "Infecciones del Sistema Nervioso Central: meningitis y encefalitis" del autor Bernardo Uribe, el cual es tomado de una Revista Científica (C. 2 - fl. 400-408).
- Copia del artículo titulado "Meningoencefalitis Viral, enfoque clínico", de los autores José de Jesús Coria Lorenzo, Mari Cruz Juárez Escobar, Víctor Hugo Velasco Álvarez, el cual es tomado de la Revista Mexicana de Pediatría, Volumen 68, numeral 6 -noviembre- diciembre de 2001 (C. 2 - fl. 409-413).
- Copia del artículo titulado "Epidemiología de la meningitis: una visión socio-epidemiológica", de los autores Arturo Morales Bedoya y Luz Marina Alonso Palacio, de 12 de septiembre de 2016, tomado de la revista científica Salud Uninorte (C. 2 - fl. 414-419).
- Copia de la Guía de atención integral para el paciente adulto con diagnóstico de meningitis aguda bacteriana o viral, de 31 de marzo de 2016, del Hospital Occidente de Kennedy (C. 2 - fl. 420-433).
- Copia de formatos de calificación de servicios del doctor Armando Romero Garrido (C. 2 - fl. 434-454).
- Copia de hoja de vida del doctor Ramiro Toro Guarín (C. 2 - fl. 487-525).
- Copia de hoja de vida del doctor Luis Alfonso Pérez (C. 3 - fl. 567-630).
- Copia de hoja de vida del doctor José Humberto Fuentes (C. 3 - fl. 673-688).
- Copia auténtica, integra y legible del reporte de resultados de los líquidos cefalorraquídeos que se le practicaron al paciente Miguel Ángel Vargas Velandia durante su asistencia al centro hospitalario, y los cultivos de los mismos de fecha 18 y 21 de noviembre del 2000 (C. 3 - fl. 888-890).
- Dictamen Pericial rendido por la doctora Gloria Mercedes Jiménez Rodríguez, Médica Patóloga con experiencia forense, de fecha 11 de septiembre de 2017 (C. 3 - fl. 754-757), junto con los documentos que acreditan su idoneidad y experiencia (C. 3 - fl. 758-764) la bibliografía tenida en cuenta para realizar el dictamen (C. 3 - fl. 765-775), el cual fue incorporado en audiencia inicial de 11 de abril de 2018 (C. 3 - fl. 822-

829), y contradicción y ampliación se llevó a cabo en audiencia de pruebas de 25 de junio de 2018 (C. 3 - fl. 892A-895).

- Testimonio técnico rendido por el doctor Juan Gabriel Vergara Palma, en audiencia de pruebas de 25 de junio de 2018 (C. 3 - fl. 892A-895).
- Declaración sobre los hechos de la demanda, rendida por los médicos demandados en la audiencia de pruebas de 25 de junio de 2018 (C. 3 - fl. 892A-895).
- Oficio de 28 de octubre de 2018, mediante el cual la apoderada de la entidad demandante allega copia de contrato de seguro No. 003 de 1999 suscrito con la Previsora S.A Compañía de Seguros y sus copias de cobertura, copia de contrato de seguro No. 002 del 2000, suscrito con Liberty Seguros con sus copias de cobertura, y copia de las pólizas de responsabilidad civil para vigencia 2014, suscrita por la Previsora S.A. Compañía de Seguros (C. 3 - fl. 1023-1079).
- Copia de oficio No. VJI-GP 2019-CE-0061801-0000-01, mediante el cual la Gerente de Procesos Judiciales de la Previsora Compañía de Seguros S.A., da respuesta a petición elevada por la apoderad de la entidad accionante, en la que señala que en relación con el caso 2008-0065, no se encontró *“registro de haber sido vinculados al proceso en comento, tampoco se encuentra pago que haga referencia a dicho proceso, por lo que no se ha realizado procedimiento alguno de afectación de las pólizas solicitadas con relación al caso mencionado en la petición”* (C. 3 - fl. 1098).
- Expediente de Reparación Directa identificado con el número 150013331701-2008-00065-01, donde obra como demandante el señor Miguel Antonio Vargas Canaria y Otros y como demandado la E.S.E. Hospital San Rafael de Tunja, el cual dio origen al presente medio de control y fue trasladado en su completitud. (Anexo en 6 cuadernos)

5. Resolución de fondo.

Es claro que lo pretendido en el libelo introductorio es que se declare la responsabilidad de los señores **ARMANDO ROMERO GARRIDO, RAMIRO TORO GUARÍN, JOSÉ HUMBERTO FUENTES RINCÓN y LUÍS ALFONSO PÉREZ CARRASCAL**, en su condición de Médicos Especialistas en Pediatría para la época de los hechos, esto es, 18 a 28 de noviembre del año 2000, con ocasión del pago de la sentencia que la E.S.E Hospital San Rafael de Tunja tuvo que realizar, en cumplimiento de la condena que le fue impuesta por el Juzgado Primero Administrativo de Descongestión del Circuito Judicial de Tunja mediante sentencia de fecha 30 de abril de 2012, dentro del proceso de Reparación Directa radicado bajo el No. 150002331000-2008-00065-00, donde actuó como demandante el señor Miguel Antonio Vargas Canaria y Otros, y como demandado la E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA; fallo que fue confirmado en segunda instancia por el Tribunal Administrativo de Boyacá mediante providencia del 10 de diciembre de 2013, adicionada por la misma Corporación Judicial a través de auto de 4 de febrero de 2014, y en el que se le condenó a pagar la suma de TRESCIENTOS VEINTE MILLONES QUINIENOS CINCO MIL NOVECIENTOS OCHENTA Y TRES PESOS M/Cte (\$320.505.983), que correspondió al valor cancelado como consecuencia de la condena impuesta en las providencias previamente referidas, por los perjuicios ocasionados al señor Miguel Antonio Vargas Canaria y Otros, por

Medio de Control: REPETICIÓN
Radicación No: 15001333301220160006300
Demandante: E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA
Demandado: ARMANDO ROMERO GARRIDO, RAMIRO TORO GUARIN, JOSE HUMBERTO FUENTES RINCÓN, LUIS ALFONSO PÉREZ

motivo de la muerte del menor Miguel Ángel Vargas Velandia (q.e.p.d) ocurrida el 28 de noviembre del año 2000.

Así las cosas, deberá el Despacho analizar si se aportaron las pruebas idóneas que demuestren los requisitos exigidos y señalados en precedencia, pues, de lo contrario, no tendrá vocación de prosperidad este medio de control:

a. La calidad de agente del Estado y la conducta desplegada como tal, determinante del daño causado a un tercero que generó la condena.

En lo que atañe a la calidad de agente del Estado que ostentaban los demandados para la fecha de los hechos y la conducta determinante del daño causado a un tercero que generó la condena, ha de anotarse que la entidad demandante probó la calidad de agentes del Estado de los hoy accionados, allegando para el efecto la certificación de 20 de junio de 2016, expedida por la Gerente de la E.S.E. Hospital San Rafael de Tunja, donde constan los nombres del equipo de especialistas en pediatría vinculados en el mes de noviembre del año 2000, junto con el listado de turnos de cada uno de los pediatras tratantes en dicho mes (C. 1 - fl. 101-106). En efecto, en la referida documental se señala lo siguiente:

“Que una vez revisado el acervo documental de la E.S.E. Hospital San Rafael de Tunja se certifica que para el mes de noviembre del año 2000, los Especialistas en Pediatría que a continuación se detallan se encontraban vinculados a planta global en calidad de empleados públicos...”

Así mismo, se detallan los turnos efectuados por cada uno de los demandados Armando Romero Garrido, Ramiro Toro Guarín, José Humberto Fuentes Rincón y Luis Alfonso Pérez Carrascal, desde el 18 de noviembre al 28 de noviembre del año 2000.

Lo anterior, guarda igualmente coherencia con los siguientes documentos:

a) copia de la resolución No. 1096 de 1 de septiembre de 1999, por medio de la cual el Gerente de la E.S.E Hospital San Rafael de Tunja hace el nombramiento en provisionalidad del doctor Ramiro Toro Guarín, junto con copia del Acta de Posesión No. 024 de la misma fecha (C. 1 - fl. 72-73); **b)** Copia de la resolución No. 254 de 7 de abril de 1992, por medio de la cual el Gerente de la E.S.E Hospital San Rafael de Tunja hace el nombramiento en carrera administrativa del doctor Armando del Cristo Romero Garrido, junto con copia del Acta de Posesión No. 021 de la misma fecha (C. 1 - fl. 74-75); **c)** Copia de la resolución No. 152 de 5 de marzo de 1992, por medio de la cual el Gerente de la E.S.E Hospital San Rafael de Tunja hace el nombramiento en carrera administrativa del doctor José Humberto Fuentes Rincón, junto con copia del Acta de Posesión No. 013 de la misma fecha (C. 1 - fl. 77-78); y **d)** Copia de la resolución No. 053 de 8 de febrero de 1991, por medio de la cual el Gerente de la E.S.E Hospital San Rafael de Tunja hace el nombramiento en periodo de prueba del doctor Luis Alfonso Pérez Carrascal, junto con copia del Acta de Posesión No. 010 de 12 de febrero del mismo año, y copia de la Resolución No. 0704 del 28 de agosto de 2002, por medio de la cual se acepta

Medio de Control: REPETICIÓN
Radicación No: 15001333301220160006300
Demandante: E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA
Demandado: ARMANDO ROMERO GARRIDO, RAMIRO TORO GUARIN, JOSE HUMBERTO FUENTES RINCÓN, LUIS ALFONSO PÉREZ

su renuncia (C. 1 - fl. 82-84); documentos éstos con las cuales, se acredita igualmente la vinculación de los hoy demandados con la E.S.E. accionante.

Conforme con lo anterior, se tiene entonces que los demandados se encontraban vinculados a la entidad accionante para la época de ocurrencia de los hechos por los que ésta fue condenada, esto es, noviembre del año 2000. Igualmente, de la lectura de la historia clínica correspondiente al menor Miguel Ángel Vargas Velandia (C. 1 - fl. 109-178; C. 3 -fls. 841-892), se desprende que los médicos pediatras accionados, en efecto, realizaron la atención y tratamiento del paciente desde su ingreso el 18 de noviembre hasta su lamentable fallecimiento el 28 de noviembre del año 2000, conforme al sistema de turnos asignado para ese entonces por la institución hospitalaria hoy demandante, respectivamente.

En ese orden de ideas, no existe ninguna duda sobre la acreditación del anterior presupuesto.

b. La existencia de una condena judicial a cargo de la entidad pública, o de la obligación de pagar una suma de dinero derivada de una conciliación, transacción o de cualquier otra forma de terminación de un conflicto.

En torno a la existencia de una condena judicial a cargo de la entidad pública, o de la obligación de pagar una suma de dinero derivada de una conciliación, transacción o de cualquier otra forma de terminación de un conflicto; es evidente que con el propósito de acreditar este elemento se arrimó copia de sentencia emitida por el Juzgado Primero Administrativo de Descongestión del Circuito Judicial de Tunja del 30 de abril de 2012 (C. 1 - fl. 16-38), dentro del proceso de Reparación Directa radicado bajo el No. 150002331000-2008-00065-00, donde actuó como demandante el señor Miguel Antonio Vargas Canaria y Otros y demandado la E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA, en la cual se declaró administrativa y patrimonialmente responsable a la entidad accionante, de los perjuicios ocasionados a los demandantes con motivo de la muerte del menor Miguel Ángel Vargas Velandia (q.e.p.d), ocurrida el día 28 de noviembre del año 2000, y se le condenó a pagar un valor que ascendió a la suma de 450 SMLMV, por concepto de perjuicios morales.

Así mismo, la entidad demandante allegó copia de la decisión en segunda instancia proferida el 10 de diciembre de 2013 por el Tribunal Administrativo de Boyacá, en la que se confirmó el precitado fallo (C. 1 - fl. 39-49), y copia de la providencia de fecha 4 de febrero de 2014, proferida por esa misma Corporación Judicial, a través de la cual se adicionó la sentencia de 10 de diciembre de 2013, condenando a la E.S.E. accionante a pagar a favor de los señores Miguel Antonio Vargas Canaria y Carmen Julia Velandia Hurtado – padres de la víctima directa- una suma de dinero como reparación del daño en la modalidad de perjuicios materiales. (C. 1 - fl. 50-51). Se encuentra pues acreditada la existencia de la decisión judicial que declaró a la entidad demandante administrativa y patrimonialmente responsable y la condenó al pago de los perjuicios morales y materiales ocasionados con motivo de la muerte del menor Miguel Ángel Vargas Velandia (q.e.p.d), ocurrida el día 28 de noviembre del año 2000.

c. El pago efectuado por parte de la Administración

En cuanto al pago efectuado por parte de la Administración, se encuentra en el plenario que, en cumplimiento de la sentencia proferida dentro del proceso de Reparación Directa No. 2008-0065, por el Juzgado Primero Administrativo de Descongestión del Circuito Judicial de Tunja, confirmada por el Tribunal Administrativo de Boyacá, la E.S.E Hospital San Rafael de Tunja profirió los siguientes documentos:

-Resolución No. No. 119 de 18 de junio de 2014, por medio de la cual se adoptan las medidas necesarias para el cumplimiento de una sentencia (C. 1 - fl. 56-57), en la que se dispuso:

“ARTICULO PRIMERO: RECONOCER Y PAGAR al señor **MIGUEL VARGAS CANARIA**, identificado con cédula de ciudadanía No. 6.752.232 de Tunja, la suma de **TRESCIENTOS VEINTIDOS MILLONES DOCE MIL SETENTA Y CINCO PESOS (322.012.075)**, por concepto de pago de la sentencia del treinta (30) de abril de 2012, proferida por el Juzgado Primero Administrativo de Descongestión del Circuito de Tunja, confirmada por el Tribunal Administrativo de Boyacá mediante sentencia del diez (10) de diciembre de 2013 y adicionada por la misma corporación a través de auto del cuatro (04) de febrero de 2014; dentro del proceso de reparación directa No. 2008-0065.

ARTICULO SEGUNDO: AUTORIZAR girar directamente al señor **MIGUEL VARGAS CANARIA**, identificado con cédula de ciudadanía No. 6.752.232 de Tunja, la suma de **TRESCIENTOS VEINTIDOS MILLONES DOCE MIL SETENTA Y CINCO PESOS (322.012.075)**. (...”

-Resolución No. 145 del 25 de julio de 2014, por la cual se resuelve la solicitud de adición de la resolución precitada y se adoptan las medidas necesarias para el cumplimiento de una sentencia (C. 1 - fl. 58-59), en la que se dispuso:

“ARTICULO PRIMERO: No autorizar el pago de intereses moratorios sobre las sumas reconocidas y ordenadas en la resolución No. 119 del 18 de junio de 2014, conforme a lo expuesto en la parte motiva.

ARTICULO SEGUNDO: Ordénese comunicar a los señores **JUAN DIEGO VARGAS VELANDIA, IVAN DARIO VARGAS VELANDIA, AURA XIMENRA VARGAS VELANDIA, NATHALIA MARIA VARGAS VELANDIA, LAURA DIANA VARGAS VELANDIA**, sobre el trámite y contenido de la resolución No. 199 de 18 de junio de 2014, actuación para que en caso de considerarlo puedan constituirse como parte y hacer valer sus derechos, dentro del presente trámite. (...)

ARTICULO TERCERO: Con el fin de garantizar los derechos de aquellos que en su condición de terceros pudiesen ser afectados en forma directa de la resolución 119 de 2014, se concede un término de 10 días hábiles a partir de la comunicación a ellos remitida, para que se manifiesten forme expresa respecto del contenido del acto administrativo en mención, término durante el cual se suspende el cumplimiento de lo dispuesto en dicha resolución. (...”

-Resolución No. 157 del 27 de agosto de 2014, por la cual se modifica la resolución No. 119 de 18 de junio de 2014, mediante la cual se tomaron las medidas necesarias para el cumplimiento de una sentencia (C. 1 - fl. 60-61), en la que se dispuso:

“ARTICULO PRIMERO: MODIFICAR la resolución N° 119 del 18 de junio de 2014, en los siguientes términos:

ARTICULO SEGUNDO: RECONOCER Y PAGAR a la doctora **LUCIA FERNANDA TELLEZ PEREZ**, identificada con cédula de ciudadanía No. 40.041.862 de Tunja y Tarjeta Profesional No. 117.887 del C. S. de la J y al señor **MIGUEL ANTONIO**

Medio de Control: REPETICIÓN
Radicación No: 15001333301220160006300
Demandante: E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA
Demandado: ARMANDO ROMERO GARRIDO, RAMIRO TORO GUARIN, JOSE HUMBERTO FUENTES RINCÓN, LUIS ALFONSO PÉREZ

VARGAS CANARIA, identificado con cédula de ciudadanía No. 6.752.232 de Tunja, la suma de **DOSCIENTOS NOVENTA Y UN MILLONES DOSCIENTOS DOCE MIL OCHOCIENTOS SETENTA Y CINCO PESOS (\$291.212.875)**, por concepto de pago de la sentencia del treinta (30) de abril de 2012, proferida por el Juzgado Primero Administrativo de Descongestión del Circuito de Tunja, confirmada por el Tribunal Administrativo de Boyacá mediante sentencia del diez (10) de diciembre de 2013 y adicionada por la misma corporación a través de auto del cuatro (04) de febrero de 2014; dentro del proceso de reparación directa No. 2008-0065.

ARTICULO TERCERO: RECONOCER Y PAGAR a la doctora **LUCIA FERNANDA TELLEZ PEREZ**, identificada con cédula de ciudadanía No. 40.041.862 de Tunja y Tarjeta Profesional No. 117.887 del C. S. de la J y a la señora **LAURA DIANA VARGAS RAMIREZ**, identificada con cédula de ciudadanía N° 53.076.796 de Bogotá, la suma de **TREINTA MILLONES OCHOCIENTOS MIL PESOS (\$30.800.000)** (...) "

-Copia auténtica del comprobante de egreso No. 49476 de 8 de septiembre de 2014 y número de cheque 27342-1 de 9 de septiembre de 2014 por valor de \$30.800.000 (C. 1 - fl. 52 y 55), y comprobante de egreso No. 49477 de 8 de septiembre de 2014 y número de cheque 27343-5 de 9 de septiembre de 2014 por valor de \$289.705.983 (C. 1 - fl. 53 y 54).

-Certificación de fecha 20 de junio de 2016, expedida por la Tesorera de la E.S.E. Hospital San Rafael de Tunja, en donde señaló, en su condición de tal, que: (C. 1 - fl. 107-108).

" se permite certificar que se le pagó al señor **MIGUEL ANTONIO VARGAS CANARIA** con el egreso #49477 la suma de #289.705.98,00 con fecha 09/09/2014 por concepto de pago sentencia 2008-0065 RA 157-14 y a la señora **LAURA DIANA VARGAS RAMIREZ** 09/09/2014 se le canceló con egreso #49476 la suma de \$30.800.000,00 por concepto de pago de sentencia 2008-0065 RA 157-14."

Pues bien, de la revisión de las pruebas referenciadas, es preciso señalar que se refleja la existencia del cumplimiento por parte de la entidad demandante, en relación con el requisito del pago de la condena, pues de ello dan cuenta tanto la copia auténtica del comprobante de egreso No. 49476 y del cheque No. 27342-1 por valor de \$30.800.000, y la copia del comprobante de egreso No. 49477 y del cheque No. 27343-5 por valor de \$289.705.983, en donde consta que efectivamente se realizó el pago a los demandantes; como la certificación referida de 20 de junio de 2016, expedida por la tesorera de la entidad demandante, en donde hace constar que, en efecto, se pagó el 9 de septiembre de 2014, a favor del señor Miguel Antonio Vargas Canaria, con el egreso No. 49477 la suma de \$289.705.983 y a favor de la señora Laura Diana Vargas Ramírez, con el egreso No. 49476 la suma de \$30.800.000 por concepto de pago de la sentencia de reparación directa No. 2008-0065.

Ahora bien, no pasa por alto el Despacho que en los alegatos de conclusión rendidos por el apoderado judicial del demandado Armando Romero Garrido (Cuad. 3 - fls. 901-912; 969-980 y 1107), se hizo alusión nuevamente al pago de la condena como presupuesto de la acción de repetición, señalando que aun cuando respeta el criterio del juzgado, -expresado en la audiencia inicial al resolver la excepción previa planteada, en el sentido de considerar que los pagos hechos por la entidad aplican primero a capital y no a intereses-, solicita se evalúe esta situación, atendiendo a que dentro del juicio ejecutivo

Medio de Control: REPETICIÓN
Radicación No: 15001333301220160006300
Demandante: E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA
Demandado: ARMANDO ROMERO GARRIDO, RAMIRO TORO GUARIN, JOSE HUMBERTO FUENTES RINCÓN, LUIS ALFONSO PÉREZ

invocado en su momento ya existía mandamiento ejecutivo en firme, que imputó el pago hecho por la entidad a intereses y no a capital, por lo que en su criterio, no se puede dejar de lado dicha orden judicial que se encuentra en firme, razón por la que solicita que en la sentencia se declare la no procedencia de la repetición por sumas que no se han pagado de forma completa.

Frente al particular, el Despacho recuerda que el argumento nuevamente traído a colación por el apoderado judicial del demandado Romero Garrido, fue analizado y resuelto en la audiencia inicial de 30 de octubre de 2017 (C. 3 – fls. 786-793), en donde precisamente al resolver la no prosperidad de la excepción previa de falta de jurisdicción y competencia, bajo la cual se orientó dicha argumentación, se señaló lo siguiente:

“Para esta instancia, no es de recibo tal tesis, por la sencilla razón de que los intereses reconocidos en el mandamiento de pago, siguen generándose hasta el día en que efectivamente se cubra la obligación, al punto que la sentencia de seguir adelante la ejecución, no contiene una cifra fija o concreta y determinada en tanto que el monto de la obligación acrecerá hasta el día en que efectivamente se pague de acuerdo a las liquidaciones que se actualicen al momento de hacer efectivo el pago. Adicionalmente, el reconocimiento de los intereses deviene de una fórmula establecida por el legislador y no de la sentencia donde se originó el pago, por lo tanto, no puede entenderse como capital pues siempre responderán a su naturaleza de intereses moratorios, cuya causación se deriva de no cumplir una obligación dentro del plazo fijado en la sentencia.

Así las cosas, la obligación contenida en la sentencia fue satisfecha por la entidad demandante, solo que al hacerse de manera tardía, generó una nueva obligación que corresponde a los intereses moratorios, los cuales corresponden a una obligación diferente que no puede enrostrarse a los aquí demandados.”

Ahora bien, la anterior decisión fue objeto de estudio y de análisis en sede de apelación por parte del Tribunal Administrativo de Boyacá, Corporación que mediante auto de 29 de noviembre de 2017 (C. 3 – fls. 797-805), resolvió confirmar lo resuelto por este juzgado en la mentada audiencia de pruebas, y en particular, respecto de la decisión relacionada con la excepción previa de falta de jurisdicción y competencia –bajo la que se encaminó la argumentación que nos ocupa-, consideró lo siguiente:

“De otro lado, no es de recibo el argumento expuesto por el apoderado apelante en cuanto afirma que en el presente caso no se ha pagado totalmente la obligación principal, toda vez que la entidad no ha pagado lo correspondiente a intereses moratorios, y cita como prueba de ello el proceso ejecutivo que se adelanta ante el Juzgado Séptimo Administrativo Oral de Tunja.

Al respecto, ha de indicar la Sala que el proceso ejecutivo a que hace referencia el apoderado de la parte apelante, tiene como finalidad únicamente lograr el pago de los intereses moratorios derivados del pago tardío de la sentencia judicial proferida dentro del proceso de reparación directa No. 2008-0065, en tal virtud se trata de una obligación que si bien tiene su origen en dicha sentencia condenatoria, resulta claramente diferenciable a efectos de verificar los requisitos para instaurar el medio de control de repetición, particularmente el pago efectivo de la condena.

(...)

Así las cosas, al tratarse de conceptos diferenciables, esto es, de una parte del capital adeudado y por el cual se pretende repetir y la causación de intereses moratorios derivados del pago tardío de la sentencia judicial, fuerza concluir que la existencia de un proceso ejecutivo tendiente a obtener el pago de lo

Medio de Control: REPETICIÓN
Radicación No: 15001333301220160006300
Demandante: E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA
Demandado: ARMANDO ROMERO GARRIDO, RAMIRO TORO GUARIN, JOSE HUMBERTO FUENTES RINCÓN, LUIS ALFONSO PÉREZ

adeudado por este último concepto, no puede entenderse como incumplimiento del requisito previsto en el numeral 5 del artículo 161 de la Ley 1437 de 2011, en tanto se encuentre probado que la entidad demandante ya realizó el pago efectivo de lo adeudado por concepto de capital, tal como ocurre en el presente asunto.

Finalmente y como consecuencia de lo antes visto, la aplicación o no del artículo 1653 del Código Civil, será un asunto que deberá debatirse al interior del proceso ejecutivo que se adelanta en el Juzgado Séptimo Administrativo Oral de Tunja en la medida en que se insiste, la existencia de deuda por concepto de intereses moratorios, no impide incoar el medio de control de repetición, a fin de recuperar lo pagado como consecuencia de la indemnización de perjuicios ordenada en la sentencia condenatoria.

Como corolario de lo expuesto, en el presente caso se encuentra probado que la ESE Hospital San Rafael de Tunja realizó el pago de la suma de \$320.505.983, como consecuencia de la condena impuesta en el proceso de reparación directa No 2008-0065 y que a través del presente medio de control se pretende recuperar, razón por la cual (...) el pago previo de la condena se encuentra satisfecho en el presente asunto. "

Así las cosas, de acuerdo con todo lo anterior, para el Despacho es claro que, dentro del presente asunto, el requisito referente al pago de la condena judicial impuesta, se encuentra acreditado por la entidad pública accionante.

d. La calificación de la conducta del agente, como dolosa o gravemente culposa.

Acreditados tres de los cuatro requisitos indispensables para la procedencia de este medio de control, se examinará el aspecto relativo a análisis de la conducta desplegada por los agentes estatales, que en criterio de la parte actora fue la que causó la condena por una actuación atribuida a título de culpa grave o dolo.

Este requisito se relaciona directamente con la conducta subjetiva del agente público como generador de un daño antijurídico por el cual resultó condenado el Estado. Bajo esta perspectiva, es evidente que la acción o medio de control de repetición se fundamenta en el **actuar doloso o gravemente culposo del funcionario**. Por tanto, si del análisis subjetivo de responsabilidad no se determinan alguno de estos dos aspectos, el Estado no le asiste derecho a la reparación de su patrimonio.

Sobre el asunto ha considerado la jurisprudencia que para que se pueda imputar la responsabilidad al agente público se requiere demostrar que la actuación que originó la condena contra el Estado lo fue con culpa grave o dolo, y que dicha actuación la realizó en su calidad de servidor público o de particular investido de funciones públicas con ocasión del ejercicio de éstas o a propósito de la prestación del servicio. Es decir, se trata de una responsabilidad subjetiva y, por ende, se encontrará obligado a reparar al Estado si el daño o perjuicio le es imputable por haberlo causado con dolo o culpa grave.

En este sentido, cabe precisar los dos conceptos, **dolo y culpa grave**, que integran el requisito subjetivo de la acción o medio de control de repetición. Así lo ha estipulado el artículo 63 del CC:

Medio de Control: REPETICIÓN
Radicación No: 15001333301220160006300
Demandante: E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA
Demandado: ARMANDO ROMERO GARRIDO, RAMIRO TORO GUARIN, JOSE HUMBERTO FUENTES RINCÓN, LUIS ALFONSO PÉREZ

"Culpa grave, negligencia grave, culpa lata, es la que consiste en no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aun las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios. Esta culpa en materias civiles equivale al dolo.

(...)

El dolo consiste en la intención positiva de inferir injuria a la persona o propiedad de otro."

El Consejo de Estado de tiempo atrás ha calificado estos conceptos en los siguientes términos:

*"Teniendo en cuenta las anteriores manifestaciones, se concluye que, en aras de establecer la responsabilidad personal de los agentes o ex agentes estatales, el análisis de sus actuaciones **dolosas o gravemente culposas comporta necesariamente el estudio de las funciones a su cargo y si respecto de ellas se presentó un incumplimiento grave**; igualmente, se requiere establecer si dicho incumplimiento fue debido a una actuación consciente y voluntaria del agente, es decir, con conocimiento de la irregularidad de su comportamiento y con la intención de producir las consecuencias nocivas - actuación dolosa-, o si al actuar, pudo prever la irregularidad en la que incurriría y el daño que podría ocasionar, y aun así no lo hizo, o confió en poder evitarlo -actuación culposa-."*¹⁶

Conforme el precepto citado, el juicio subjetivo de responsabilidad debe estructurarse en la inobservancia del agente estatal del ordenamiento jurídico, ya sea por culpa, **entendida como el error de conducta en que no habría incurrido una persona en las mismas circunstancias en que obró aquella cuyo comportamiento es analizado y en consideración al deber de diligencia y cuidado que le era exigible**¹⁷. O, por dolo, **cuando la intención de éste en causar un daño a otro.**

De lo expuesto hasta el momento, debe señalarse que tanto la culpa como el dolo deben examinarse conforme a las funciones otorgadas al servidor público, y si respecto a ellas, se presentó incumplimiento debido a una actuación consciente y voluntaria del agente, es decir, es necesario establecer si éste tenía **conocimiento de la irregularidad de su comportamiento y si actuó con intención, o si podía prever la irregularidad en que incurría** y el daño que podría ocasionar, pero aun así, confió en poder evitarlo, pues no cualquier equivocación o error conduce a deducir su responsabilidad, sino que resulta necesario comprobar la gravedad de su conducta.

Para el análisis del caso en cuestión, se hace necesario definir la conducta de los señores **Armando Romero Garrido, Ramiro Toro Guarín, José Humberto Fuentes Rincón y Luis Alfonso Pérez Carrascal**, y para ello se tiene como punto de partida la prueba documental - expediente con el radicado No. 150013331701-2008-00065-01, del proceso de Reparación Directa, que en su oportunidad promovieron el señor Miguel Antonio Vargas Canaria y Otros, contra la E.S.E. Hospital San Rafael de Tunja, como consecuencia del fallecimiento del menor Miguel Ángel Vargas Velandia el 28

¹⁶ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia de 27 de noviembre de 2006. Exp. 31.975. Consejero Ponente Dr. Ramiro Saavedra Becerra.

¹⁷ Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 3 de octubre de 2007. Rad. No. 24844. Consejera Ponente Dra. Ruth Stella Correa Palacio

Medio de Control: REPETICIÓN
Radicación No: 15001333301220160006300
Demandante: E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA
Demandado: ARMANDO ROMERO GARRIDO, RAMIRO TORO GUARIN, JOSE HUMBERTO FUENTES RINCÓN, LUIS ALFONSO PÉREZ

de noviembre del año 2000 (expediente remitido en préstamo y que obra anexo en 6 cuadernos).

Al respecto, se observa que en el fallo de primera instancia de fecha 30 de abril de 2012, emitido por el Juzgado Primero Administrativo de Descongestión del Circuito Judicial de Tunja, se declaró administrativa y extracontractualmente a la E.S.E Hospital San Rafael de Tunja de los perjuicios ocasionados a los demandantes con motivo de la muerte del menor Miguel Ángel Vargas Velandia, ocurrida el 28 de noviembre del año 2000, condenando al pago de unas sumas de dinero que ascendieron a 450 SMLMV por concepto de reparación del daño en la modalidad de perjuicios morales¹⁸, decisión que fue confirmada en la sentencia de fecha 10 de diciembre de 2013, proferida en segunda instancia por el Tribunal Administrativo de Boyacá¹⁹, y adicionada mediante auto de fecha 4 de febrero de 2014, proferido por esa misma Corporación²⁰, condenando al pago de una suma de dinero como reparación del daño en la modalidad de perjuicios materiales.

Entre otras cosas, en la referida decisión condenatoria se consignó concretamente los siguientes apartes, que constituyeron sustento para acceder en ese trámite a las pretensiones de la parte activa:

"(...) el Despacho tendrá en cuenta el dictamen pericial rendido por Medicina Legal el 25 de julio de 2001 y su ampliación del 1 de agosto de 2002, en donde el doctor Nelson Téllez Rodríguez, patólogo forense. Código 095-5, en un estudio de la historia clínica, del protocolo de necropsia, histopatológico complementario de la necropsia, y de la revisión teórica de la meningitis, precisó sobre las actuaciones desplegadas por el personal de la E.S.E Hospital San Rafael de Tunja, durante los días que estuvo hospitalizado el menor Miguel Ángel Vargas Velandia y del cual se destaca lo siguiente:

"... Con la información disponible, se puede concluir que el manejo del paciente en el Hospital San Rafael de esta ciudad no se hizo de forma oportuna ni adecuada por quienes intervinieron en su atención, por cuanto a pesar de haber planteado razonablemente el diagnóstico de impresión de una meningitis y a pesar del deterioro documentado en el estado clínico del paciente, se difirió por varios días el inicio del manejo del antibiótico empírico..."

*"se ha mencionado en el marco teórico que ante la presencia de signos y síntomas que indiquen como razonable la impresión diagnóstica de una meningitis y más aun con el deterioro del paciente, **está plenamente justificado el uso de antibióticos de manera empírica, aunque se desconozca el microorganismo causal de la infección.***

La observación de la historia clínica de este paciente, muestra que desde el principio, el primer observador hizo el planteamiento de la impresión diagnóstica de meningitis, pero que la conducta subsecuente no se ajustó al postulado precedente. Es decir, el tratamiento antibiótico no se inició de una manera precoz como manejo empírico y, por el contrario, se dilató de manera no justificada durante varios días..." (Resaltado del texto)

En efecto, se infiere que el Ente demandado presentó demora en el inicio oportuno del tratamiento, independientemente si se trataba de una infección viral o bacteriana, pues en la clasificación clínica de la encefalitis herpética se

¹⁸C. 1 - fl. 16-38 y expediente original anexo en 6 cuadernos.

¹⁹C. 1 - fl. 39-49 y expediente original anexo en 6 cuadernos.

²⁰C. 1 - fl. 50-51 y expediente original anexo en 6 cuadernos.

Medio de Control: REPETICIÓN
Radicación No: 15001333301220160006300
Demandante: E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA
Demandado: ARMANDO ROMERO GARRIDO, RAMIRO TORO GUARIN, JOSE HUMBERTO FUENTES RINCÓN, LUIS ALFONSO PÉREZ

puede evidenciar IV estadios de dicha enfermedad, y que los III primeros estadios convergen con un "...tratamiento IV con Aciclovir 5-10 mg/kg/ día cada ocho horas...", y en cuanto a la bacteriana se tiene que el tratamiento se debe enfocar con base a dos aspectos: "...a) tratamiento empírico y b) tratamiento específico según agente etiológico..."

Pues bien, como el diagnóstico final dispuesto por los médicos del Hospital San Rafael de Tunja fue una encefalitis herpética, no cabe duda alguna que el tratamiento suministrado al menor Miguel Ángel Vargas Velandia fue proporcionado de manera tardía, como se mencionó anteriormente, pues la literatura médica coincide en que el pronóstico suele ser bueno con un tratamiento IV con Aciclovir, empero, en el sub lite, pasaron cinco días para que el Ente demandado suministrara el mencionado medicamento, materializándose hasta el 23 de noviembre de 2000, por tal motivo el desarrollo de la enfermedad se desencadenó en el coma y en la muerte del paciente.

Así las cosas, el Despacho encuentra acreditado que los demandantes sufrieron un daño atribuible al Ente Estatal demandado que se vio reflejado en el fallecimiento del menor de edad Miguel Ángel Vargas Velandia, como consecuencia de la tardía administración del medicamento indicado para el tratamiento de la encefalitis herpética, aclarando que actualmente en Colombia la responsabilidad médica es de medio y no de resultado, es decir, que el galeno no está en la obligación de garantizar la salud del enfermo, pero sí de brindarle todo su apoyo en procura de su mejoría, que en el sub examine esta actuación brilla por su ausencia, ahora respecto a la mala práctica médica, ésta se ve reflejada en aquellas situaciones de impericia o negligencia donde el médico produce un resultado que no previó, que no anticipó y que sin embargo era previsible.

Ahora, en cuanto a la imputabilidad entendida como la atribución jurídica que se le hace a la Entidad demandada del daño antijurídico padecido, y que en principio estaría en la obligación de responder, el Despacho encuentra que dentro de la actividad médica desarrollada por el Hospital vinculado en la atención de la víctima existieron errores, que se evidencian con el peritaje realizado por Medicina Legal:

"...Evidentemente, el lapso transcurrido desde la instauración del cuadro de meningitis y el inicio efectivo del tratamiento antibiótico, el paciente se deterioró y las condiciones fisiopatológicas desencadenadas por el transcurso normal de la enfermedad natural, lo llevaron a la muerte.

En otras palabras, la omisión en el inicio del tratamiento empírico antibiótico, incidió de manera positiva en la instauración de complicaciones que mediaron en la aparición de la muerte del paciente.

Por lo anterior se concluye que el manejo médico, por la omisión anotada, incidió de manera directa en el resultado final del paciente, es decir, existe una relación de causalidad entre dicho manejo omisivo y la muerte del paciente..." (Resaltado del texto)

En síntesis, el Despacho concluye que el Hospital San Rafael de Tunja no suministró oportunamente el medicamento requerido para el tratamiento padecido por el menor Miguel Ángel Vargas Velandia, desatándose el final que hoy se conoce, situación que lleva a predicar una falla en el servicio."

Nótese como el juzgador de dicha causa claramente otorgó valor probatorio al dictamen de Medicina Legal allegado en ese proceso, para efectos de determinar la responsabilidad de la institución hospitalaria y tener por acreditada la falla en el servicio médico, respectivamente.

Medio de Control: REPETICIÓN
Radicación No: 15001333301220160006300
Demandante: E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA
Demandado: ARMANDO ROMERO GARRIDO, RAMIRO TORO GUARIN, JOSE HUMBERTO FUENTES RINCÓN, LUIS ALFONSO PÉREZ

Ahora bien, de la lectura de la demanda y los fundamentos que la sustentan, y en especial, en relación con la acreditación del requisito subjetivo que se examina, se desprende que la pretensión del medio de control de Repetición que hoy nos ocupa, se encuentra estructurada básicamente con fundamento en la condena judicial impuesta en las sentencias citadas líneas arriba, en donde como pudo verse, el juez de conocimiento acogió y dio valor probatorio al dictamen de Medicina Legal emitido por el patólogo doctor Nelson Téllez, el 25 de julio de 2001 y su ampliación de 1 de agosto de 2002, para efectos de encontrar acreditada la falla del servicio médico alegada por los accionantes en dicho proceso y declarar la responsabilidad de la entidad pública, hoy demandante.

En este punto, es preciso advertir que, contrario a como parece entenderlo la parte actora, en el presente juicio de repetición, la sentencia condenatoria que le dio origen, no se constituye en la prueba automática o principal, a efectos de la prosperidad de la pretensión de repetición, pues, aun cuando las valoraciones efectuadas por el juzgador del proceso primigenio resulten soportadas y válidas dentro del contexto probatorio original, ha de precisarse que las mismas se realizan bajo un escenario en donde –como se observa de los hechos que originan este caso- se examinó la configuración de un daño antijurídico que los accionantes no estaban en la obligación de soportar, y en la determinación de la existencia de una falla del servicio médico, respectivamente, razón por la que tales apreciaciones y consideraciones que sirven de sustento a la condena inicial, no atan al Juez de la repetición en el análisis del elemento subjetivo y **en la determinación de la conducta dolosa o gravemente culposa** que –como en este caso- se atribuye a los agentes estatales accionados, ello en virtud de la noción de autonomía del juzgamiento que debe operar necesariamente en estos eventos.

Al respecto, es pertinente traer a colación la sentencia de 29 de agosto de 2017, proferida dentro del proceso de repetición con radicado No. 1500133330112013-0023-001, siendo demandante el Hospital San Rafael de Tunja y demandado Ricardo Pineda Chilla y Otros, en el que el Tribunal Administrativo de Boyacá, con ponencia del Magistrado Félix Alberto Rodríguez Riveros, en la que, en relación con la carga probatoria y la autonomía del juzgamiento en procesos de repetición como el que hoy ocupa la atención del Despacho, sostuvo lo siguiente:

“... es menester señalar que el juicio de repetición que se adelanta contra un agente o ex agente del Estado, parte de la noción de autonomía de juzgamiento con relación al proceso de reconocimiento resarcitorio que le dio origen. En efecto, como lo señaló este Tribunal, “(.. .) el análisis del juez de repetición está circunscrita a las características propias que definen el debate procesal en este tipo de control judicial, lo cual lo desliga de valoraciones y conclusiones que, de acuerdo a la realidad procesal tenida para ese momento, fueron realizadas y adoptadas por el juzgador de la demanda inicial”²¹

*Por esto, **no basta con que la parte demandante afirme que mediante decisiones proferidas por esta Jurisdicción, se presentó una falla en el servicio médico, para endilgar responsabilidad a título de dolo o culpa en los demandados, pues se trata de dos juicios distintos que***

²¹ Tribunal Administrativo de Boyacá. Sentencia del 23 de noviembre de 2016. MP. Clara Elisa Cifuentes Ortíz. Exp. 15001233300020150041100.

persiguen finalidades distintas y por ello, al ser autónomos la decisión de uno no incide en la del otro. *Es que como se dijo con anterioridad, en sede de repetición, a la Entidad demandante le corresponde cumplir con la carga probatoria conforme lo dispuesto en el artículo 167 del CGP, pues solo en virtud de ello podrá establecerse la responsabilidad del agente en el reconocimiento resarcitorio.* " (Resaltado y negrillas del Despacho)

El anterior criterio ha sido reiterado por dicha Corporación Judicial, de manera más reciente, a través de sentencia de 23 de abril de 2020, dentro del proceso de repetición con radicado No. 15238-33-33-001-2017-00217-01, siendo demandante el Hospital San José de El Cocuy, y demandado Camilo Ernesto Muñoz Martínez, con ponencia de la Magistrada Clara Elisa Cifuentes Ortiz, en la que, frente a la autonomía de juzgamiento en el medio de control de repetición, se señaló lo siguiente:

"Al respecto debe precisar la Sala que la repetición es el medio de control de carácter constitucional, por el cual la administración obtiene de sus agentes o de quienes fungieron como tales, el reintegro de las indemnizaciones que ha debido reconocer a los particulares como consecuencia de una condena judicial, conciliación o transacción por los daos antijurídicos causados con su conducta dolosa o gravemente culposa.

*Cuando se trata de recuperar lo pagado en virtud de una condena judicial, debe indicar la Sala que el juicio realizado al interior del proceso que por repetición se adelanta contra un servidor o ex servidor público, **parte de la noción de autonomía del juzgamiento en relación con el proceso primigenio del cual se derivó la condena**, es decir, el análisis del juez de repetición está circunscrito a las características propias que definen el debate procesal en este tipo de control judicial, lo cual lo desliga de las valoraciones y conclusiones que, de acuerdo a la realidad procesal tenido para ese momento, fueron realizadas y adoptadas por el juzgados de la demanda inicial.*

*En términos más claros, el análisis jurídico en instancia de repetición se nutre de la situación fáctica y probatoria que en razón del planteamiento del litigio propuesto por las partes, se da **al interior de la controversia retributiva**, por ello su decisión **no se gobierna por las razones que llevaron al resultado desfavorable a la entidad pública que ahora demanda**; entonces, el juez de repetición no puede sustentar su tesis realizando valoraciones que, de forma directa o indirecta, coloquen en entre dicho lo sentenciado en el proceso de condena, pues de ser así, se estaría soslayando el fenómeno de cosa juzgada que ampara toda decisión judicial debidamente ejecutoriada.*

*En efecto, de forma pacífica ha considerado la Alta Corporación de lo Contencioso Administrativo que **"el criterio que tiene el juez contencioso administrativo en el fallo de responsabilidad patrimonial del Estado no vincula al juez de la repetición"**²², ya que en esta última no se trata de evaluar la responsabilidad del Estado sino únicamente la conducta del agente²³.*

*De manera que la sentencia en el proceso de reparación directa constituye prueba de la condena judicial, **pero no de la culpa grave o dolo del agente o ex agente del Estado**. Entonces, el Juez de la repetición, con fundamento en los medios de prueba allegados de forma oportuna al proceso, tiene la obligación de analizar si hay lugar a la condena del agente.* " (Negrita del texto original)

²² Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 3 de diciembre de 2007, rad. 29222, C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

²³ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección "B", sentencia de 29 de agosto de 2016, rad. 41001-23-31-000-2003-00822-01 (45544). C.P. Ramiro Pazos Guerrero.

Medio de Control: REPETICIÓN
Radicación No: 15001333301220160006300
Demandante: E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA
Demandado: ARMANDO ROMERO GARRIDO, RAMIRO TORO GUARIN, JOSE HUMBERTO FUENTES RINCÓN, LUIS ALFONSO PÉREZ

En el mismo sentido lo ha sostenido la doctrina especializada en la materia²⁴, con apoyo de la jurisprudencia del órgano vértice de lo contencioso administrativo, al señalar lo siguiente:

“El Estado está en la obligación de repetir contra el agente que generó la declaración de responsabilidad estatal; sin embargo, dicha responsabilidad tiene un fundamento diferente del que le imprimió a la responsabilidad personal de los agentes públicos, en tanto que, aquella procede de la existencia de un daño antijurídico imputable al Estado, esta procede únicamente en aquellos eventos en que el daño antijurídico y la condena sobreviniente son consecuencia del obrar doloso o gravemente culposo del agente”²⁵.

Adicionalmente, puntualizó que el fundamento de la acción de repetición es diverso del general de la responsabilidad patrimonial, porque para que prospere es necesario que existan otros requisitos previos que le corresponden probar a la Administración” (Resaltado y negrillas del Despacho)

En concordancia con lo anterior, y continuando con el análisis del elemento subjetivo en el presente caso, ha de advertirse que se comparten las apreciaciones efectuadas por el extremo pasivo de la litis, así como por la delegada del Ministerio Público, en relación con que, en efecto, al observar la forma en que se estructuró el líbello introductorio por la parte demandante, se evidencia que la argumentación y los fundamentos jurídicos que le sirven de soporte, fueron orientados, de forma equivocada, bajo la égida del régimen establecido en la Ley 678 de 2001, pasando por alto que, los hechos que dieron origen al proceso condenatorio de reparación directa y el consecuente medio de control de la referencia, ocurrieron en noviembre del año 2000, esto es, antes de la entrada en vigencia de dicha normativa, por lo que, tal y como se expuso en el marco jurídico de la presente providencia, en este asunto ha de tenerse presente para efectos del análisis del elemento subjetivo, la aplicación sustancial de la norma vigente para ese entonces, esto es, los conceptos de dolo y culpa grave establecidos en el Código Civil, respectivamente.

Lo anterior es relevante en este escenario, como quiera que al no resultar aplicable el régimen establecido en la Ley 678 del 2001, no operan las presunciones de dolo y culpa grave establecidas en tal disposición jurídica, y en consecuencia, la carga de la prueba corresponde ejercerla a la entidad pública que pretende repetir. En otras palabras, para el asunto de la referencia, se tiene entonces que la conducta dolosa o gravemente culposa atribuida a los médicos pediatras demandados, debe ser plenamente acreditada por la parte accionante, para lo cual debe ejercer una adecuada actividad probatoria, allegando al plenario los medios de prueba idóneos que permitan llevar al juzgador de la causa al convencimiento de que, en efecto, la conducta de los agentes estatales se enmarca dentro de los conceptos de dolo o culpa grave. Así lo ha señalado la jurisprudencia en reiteradas ocasiones, como la que se cita enseguida:

²⁴ ARENAS MENDOZA. Hugo Andrés. La acción de repetición. 1ed. Bogotá, Legis Editores, 2018, p. 11-12.

²⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 10 de noviembre de 2005, Rad. 19.376 (R-9796) CP. Dr. Alier E. Hernández Enríquez.

Medio de Control: REPETICIÓN
Radicación No: 15001333301220160006300
Demandante: E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA
Demandado: ARMANDO ROMERO GARRIDO, RAMIRO TORO GUARIN, JOSE HUMBERTO FUENTES RINCÓN, LUIS ALFONSO PÉREZ

"(...) constituye una carga del actor, el aporte de los medios probatorios necesarios para demostrar el elemento subjetivo de la acción de repetición, es decir, que la obligación de indemnizar impuesta al Estado surgió a causa de un comportamiento doloso o gravemente culposo del funcionario (o exfuncionario) demandado. De no acreditarse en debida forma los anteriores supuestos, las pretensiones de la demanda no están llamadas a prosperar y se imposibilita la declaratoria de responsabilidad del Servidor y la condena a resarcir el daño causado al patrimonio público. (...)"²⁶ (Subrayado y negrilla fuera del texto original)

En otra oportunidad, el alto tribunal contencioso administrativo, al respecto, sostuvo:

*"Bajo las circunstancias antes descritas, es pertinente llamar la atención en cuanto a la carga de la prueba que le corresponde a las entidades públicas de demostrar los requisitos para la prosperidad de la acción de repetición, para lo cual la Sala reitera la admonición que ha hecho en otras sentencias en los siguientes términos: **Es del caso advertir a la entidad demandante que el derecho -deber de ejercer la acción de repetición contra funcionarios y ex funcionarios o particulares que ejerzan funciones públicas, comporta el desarrollo efectivo de la carga de la prueba tanto al incoar la acción como durante las etapas previas para ello dentro del proceso, con el fin de demostrar judicialmente los presupuestos objetivos (sentencia condenatoria y pago) y la conducta dolosa o gravemente culposa del agente público, por la cual debe reparar al Estado las sumas que este canceló dentro de un proceso indemnizatorio**, lo que además se traduce en garantizar el derecho de defensa dentro del proceso del demandado servidor o ex servidor público o particular que ejerció función pública de suerte que le permita presentar sus pruebas y contradecir las que se aduzcan en su contra para responsabilizarlo por los hechos que originaron una indemnización o pago de una condena"*²⁷
(Subrayado y negrilla fuera del texto original)

Bajo este entendido, de entrada debe advertir el Despacho que la actividad probatoria desplegada por la entidad demandante dentro del presente trámite no fue suficiente en aras de la demostración del elemento subjetivo que se estudia, pues como se precisó, las prosperidad de la pretensión de repetición y los fundamentos jurídicos que sirvieron de sustento al libelo introductorio se enmarcaron, por una parte, bajo una disposición que no resulta aplicable, desde lo sustancial, al presente asunto –Ley 678 de 2001-, y por otra, bajo la sola existencia de la sentencia condenatoria en contra de la entidad, que tuvo como soporte el dictamen pericial de Medicina Legal al que se hizo referencia paginas arriba, obrante dentro del proceso primigenio de reparación directa.

En contraste con lo anterior, ha de señalarse que al presente proceso se allegaron diversos medios de prueba que, contrario a lo argumentado por la demandante, orientan, en principio, la balanza hacia la determinación de la no configuración del elemento subjetivo, esto es, hacia la no acreditación de la conducta dolosa o gravemente culposa atribuida a los médicos accionados.

En efecto, debe destacarse en primera medida que, dentro del presente proceso, el extremo pasivo de la litis allegó el dictamen pericial emitido por la doctora Gloria Mercedes Jiménez González, Médica Patóloga con experiencia

²⁶ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia de 14 de marzo de 2012, expediente No. 05001233100019970164301 (30999), C.P. Enrique Gil Botero.

²⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 8 de marzo del 2007, Rad. 30.330 CP. Dr. Ruth Stella Correa Palacio.

forense, de fecha 11 de septiembre de 2017 (C. 3 - fl. 754-757), junto con los documentos que acreditan su idoneidad y experiencia (C. 3 - fl. 758-764) y la bibliografía tenida en cuenta para su realización (C. 3 - fl. 765-775) el cual se torna relevante para el análisis que se efectúa en éstas páginas, pues en efecto, con el mismo se desvirtúan las conclusiones efectuadas en el dictamen rendido por el doctora Nelson Ricardo Téllez, que sirvió de sustento en la sentencia de condena primigenia, y bajo el cual la parte actora encausa su argumentación sobre la configuración de la conducta dolosa o gravemente culposa de los médicos demandados.

Ahora bien, previo a hacer referencia a dicho dictamen pericial, es preciso recordar que el mismo fue incorporado en debida forma en audiencia inicial de 11 de abril de 2018 (C. 3 - fl. 822-829), y que su contradicción y ampliación se llevó a cabo en audiencia de pruebas de 25 de junio de 2018 (C. 3 - fl. 892A-895), diligencia ésta a la que la parte accionante, sin mediar justificación alguna, no asistió, pese a haber sido notificada efectivamente de su realización en la audiencia inicial de 11 de abril de 2018, lo cual deja entrever una conducta omisiva y de descuido por parte del ente público accionante, pues se tornaba absolutamente relevante su asistencia a tal diligencia, a efectos de desvirtuar las conclusiones y apreciaciones efectuadas en dicho dictamen pericial, respectivamente.

Precisado lo anterior, en este punto se torna pertinente hacer alusión a la mencionada prueba pericial. Para el efecto, en el escrito de 11 de septiembre de 2017 allegado al plenario, (C. 3 - fl. 754-757), se observa, para lo que interesa a este proceso, lo siguiente:

“Motivo de la Peritación:

Emitir concepto sobre meningitis aguda en niños, como especialista en patología con experiencia forense.

Documentos recibidos y analizados.

Informe del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses del caso de actuación profesional 29-2001 (Bogotá). Oficio No. 403-2001 (Bogotá). Radicación No. 1829-01-RM (Tunja). Fechado Julio 25 de 2001. Firmado por el Dr. Nelson Ricardo Téllez Rodríguez, Médico patólogo Regional Oriente. IML.

Técnicas empleadas:

Análisis de los documentos allegados para estudio aplicando conocimientos y metodología de revisión de la literatura en área de patología.

Idoneidad y experiencia del perito

La suscrita médica patóloga cuenta con experiencia en necropsias forenses y clínicas y en dictámenes de responsabilidad médica por su actividad laboral como profesional especializado Forense en el IML, y patóloga en varias entidades de Salud de la ciudad de Bogotá.

(...)

Respuesta a las preguntas realizadas por la defensa

(...)

¿Se puede evitar la muerte por meningitis con un manejo médico adecuado?

RESPUESTA: *No. a pesar de un manejo adecuado puede evolucionar llevando a la muerte a los pacientes, esto depende de varios factores como son las características propias del paciente (edad, estado inmunológico, estado nutricional), el ambiente y las características propias del germen que genera la infección (virus o bacterias y virulencia del germen)*

¿Qué opina de la conclusión del patólogo respecto a que el manejo médico no fue adecuado?

RESPUESTA: *En mi opinión, el patólogo no tenía los criterios suficientes para dar esta opinión, puesto que no se realizó consulta a médicos clínicos ni*

Medio de Control: REPETICIÓN
Radicación No: 15001333301220160006300
Demandante: E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA
Demandado: ARMANDO ROMERO GARRIDO, RAMIRO TORO GUARIN, JOSE HUMBERTO FUENTES RINCÓN, LUIS ALFONSO PÉREZ

especialistas pediatras sobre este punto, teniendo en cuenta que como patólogo forense no se tiene la experticia en atención a pacientes. (..)

Ahora bien, como se dijo en su momento, el referido dictamen fue objeto de contradicción y ampliación en diligencia de pruebas de 25 de junio de 2018 (C. 3 - fl. 892A-895), resultando pertinente, por la relevancia que tiene, traer a colación –*in extenso*– las apreciaciones y pronunciamientos emitidos por la doctora Gloria Mercedes Jiménez Rodríguez, de la manera como sigue:

"PREGUNTA: *¿Usted con anterioridad, ha dado dictámenes y tiene un número exacto o aproximado de los dictámenes que ha rendido en audiencia?*
CONTESTA: *Rindo dictámenes periciales particulares, más de 20 dictámenes he realizado. Pero como fui funcionaria de Medicina Legal y Forenses practiqué muchísimas. No recuerdo exactamente el número.*
PREGUNTA: *¿Se encuentra dentro de algunas inhabilidades para que opere en el respectivo proceso?*
CONTESTA: *No tengo ninguna para dar mi concepto.*
PREGUNTA: *Doctora ¿cuál fue el método para efectos de rendir su dictamen?*
CONTESTA: *El método es el análisis documental básicamente la correlación clínico-patológica entre la historia clínica, un estudio que se hizo en medicina legal y un dictamen médico legal y responder sobre la causa de muerte de un paciente y también dar opinión sobre los conceptos periciales emitidos en medicina legal.*
PREGUNTA: *Dra. el método que usted utilizó en estos dictámenes es el mismo método que ha utilizado en los que ya ha hecho de carácter judicial?*
CONTESTA: *Los particulares sí porque los que hice durante medicina legal directamente fue lo realizado a las necropsias"*

Inicialmente, la perito hace una lectura explicativa del dictamen que rindió y que fue aportado por la defensa, indicando lo siguiente:

"Aquí puedo dar lectura a las preguntas que me realizó la defensa que fueron sobre documentación de la historia clínica y un dictamen pericial. En dicho dictamen pericial se hace mención de unos hallazgos en un protocolo de necropsia, lo menciona en el dictamen pericial pero no está completo el dictamen pericial de necropsia, solamente una parte de ésta, pero me dice acá la pregunta que una vez revisado el informe realizado el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses del caso de actuación profesional 29,2001 de Bogotá cuál es la información registrada en dicho informe respecto al protocolo de necropsia?, entonces aclaro que ese caso de actuación profesional es un tipo de dictamen pericial que emiten en el Instituto que se refiere a los casos en los que hay una investigación por presunta responsabilidad médica. Entonces en ese dictamen se hace alusión y dicen en relación con el protocolo de necropsia dicen que el procedimiento fue realizado el 11 30 del 2000 a las 11 y se encuentra un cadáver de sexo masculino de un niño de 12 años de edad, describen los fenómenos cadavéricos, luego describen en cráneo al hacer la exploración del cráneo dicen que al abrir el cráneo sale gran cantidad de material purulento, meninges congestivas, o sea la cobertura del cerebro, que son de color amarillo cremoso y que hay un absceso severo en región tempero-occipital izquierda se refieren al cerebro, ese cerebro hipófisis con signos de edema e hipervascularidad, cerebelo con signos de enema y congestión marcada al hacer cortes a nivel de médula entre los espacios intervertebrales, se observa la salida de material severo purulento en abundante cantidad y luego describen hallazgos del corazón dicen que a nivel de aurícula se observa coágulos de fibrina en su interior, los pulmones se encuentran de color rosado hipo crepitantes al corte sale material espumoso abundante de color al corte material purulento. Riñones al corte moderado material purulento. Como conclusión se anota escolar de 12 años quien fallece por síndrome de hipertensión endocraneana secundaria a meningitis bacteriana de origen bacteriana. Esa era la pregunta que me hacían respecto de ¿que aparecía en la necropsia en ese dictamen? Luego me preguntan qué ¿cuál era la conclusión que establece la necropsia sobre la causa de muerte?, y se reitera que es un escolar de 12 años quien fallece por síndrome de hipertensión endocraneana secundaria a meningitis bacteriana secundaria a proceso infeccioso de origen

Medio de Control: REPETICIÓN
Radicación No: 15001333301220160006300
Demandante: E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA
Demandado: ARMANDO ROMERO GARRIDO, RAMIRO TORO GUARIN, JOSE HUMBERTO FUENTES RINCÓN, LUIS ALFONSO PÉREZ

*bacterial. La tercera pregunta es ¿cuál fue el diagnóstico histológico?, es decir el diagnóstico que se hace al microscopio. En el informe en el punto tres dice el estudio patológico complementario se encuentra que se recibieron unos fragmentos de encéfalo y meninges, es decir, que no se registra haber enviado el cerebro completo para estudio sino simplemente unos fragmentos que miden de seis (6) centímetros por dos (2) centímetros y esos se procesaron para estudio histológico y en el estudio microscópico describen que hay un proceso inflamatorio purulento y éter, concluyen que hay una meningitis purulenta. La pregunta ¿qué es la meningitis?, les respondo que es la inflamación de la capa de tejido conectivo que rodea el cerebro y la medula espinal. ¿Qué es la meningitis purulenta?, respondo que es cuando es causada por la infección por bacterias, aquí menciono como las bacterias más frecuentes meningococos o neumococos. ¿Cuáles son las causas de la meningitis infecciosa?, Pues básicamente describo las bacterianas que ya había mencionado o pueden ser de origen viral y pues la sintomatología entre ambas entidades puede ser igual. Hay otras sintomatologías que no están escritas aquí anotadas en el examen, pero la meningitis puede ser causada por hongos o bien por micro bacterias como la tuberculosis. Me preguntaron ¿cuáles son los síntomas de la meningitis?: Los más comunes son fiebre, dolor de cabeza, alergias en el cuello, náusea, vómito, básicamente. La otra pregunta es ¿si la meningitis es una bacteria purulenta y altamente mortal?, Decimos que sí, que es de alta mortalidad, en los pacientes en caso de meningitis purulenta entre el 10%, 15%, o 20% de los pacientes que pueden fallecer o quedar con alguna secuela neurológica severa. La otra pregunta es ¿Se puede prevenir la muerte por meningitis con un manejo adecuado? Se puede evitar, con el manejo médico se puede tratar que la persona se recupere y no fallezca, pero no siempre los pacientes responden a los tratamientos, esto depende de las condiciones mismas del paciente de su estado inmunológico, el ambiente, de otras características o del microorganismo que produce la infección. Y luego ya me hacen una pregunta muy general: **¿Qué opina de la conclusión del patólogo respecta a que el manejo médico no fue adecuado?** Aquí mi respuesta es muy general, pero si me lo permiten puedo ampliarla más. **Aquí mi opinión es que el patólogo no tenía criterios suficientes para dar esta opinión tampoco consultó a médicos clínicos, a especialistas pediatras sobre este punto teniendo en cuenta que como patólogo forense no atiende pacientes entonces en los casos en que hacemos dictámenes periciales de responsabilidades médicas tenemos como un elemento de análisis la necropsia, el estudio histológico pero lo que recomienda el Instituto en las circulares del 2008 y 2011 es que en estos casos específicamente, en estos casos es que el manejo médico se consulte con especialistas, pues aquí en este caso aquí no tengo el dictamen completo que yo revisé pero entre los casos las observaciones que podrían ser algunas observaciones que complementaría esto pues si lo pueda tener presente o sino lo básico que yo recuerdo, no sé si yo pudiera tener presente dicho documento nuevamente.** (Resaltado y negrita del Despacho)*

Enseguida, la perito realizó una revisión y análisis del informe pericial contenido en el oficio No. 403-2001 de julio 25 de 2001, realizado por el patólogo forense Nelson Téllez, del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, obrante a folios 93 a 100 del proceso, para luego señalar:

“Entonces como les decía es un tipo de dictamen pericial que se refiere al caso de profesionales médicos que se refiere a un paciente de atención profesional y está suscrito por un médico patólogo forense el doctor Nelson Ricardo Téllez Rodríguez sobre este dictamen, entonces pues él básicamente, en su primera parte transcribe la historia clínica dice la información de historia, tomado de la historia clínica de la atención brindada en el Hospital San Rafael de Tunja, él transcribe toda la historia clínica, toma información de otras fuentes, en este caso como se hizo necropsia médico legal pues en este caso se hizo una inspección al cadáver, se refiere a haber encontrado el cadáver en la morgue del Hospital. El protocolo de necropsia transcribe lo que ya leí por quien fue solicitada esa pregunta, y lo mismo del estudio patológico y luego el doctor hace una revisión teórica, es decir, basado en bibliografía sobre lo

Medio de Control: REPETICIÓN
Radicación No: 15001333301220160006300
Demandante: E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA
Demandado: ARMANDO ROMERO GARRIDO, RAMIRO TORO GUARIN, JOSE HUMBERTO FUENTES RINCÓN, LUIS ALFONSO PÉREZ

que es la meningitis habla sobre la fisiopatología, la meningitis purulenta, las formas de diagnóstico. Básicamente el tratamiento es una revisión teórica bibliográfica habla ya sobre la encefalitis viral, sobre la encefalitis herpética en particular y luego ya (no veo el número) en el folio 12 del 15 habla de la discusión, entonces dice que la discusión del presente caso versará sobre diversos aspectos, dice en primer lugar se hace el resumen de historia clínica, bueno ya mencionada lo que dice vuelve a repetir el resumen del caso y entonces me permito leer unos apartes del resumen del caso. Que él habla que es un paciente, que es de 12 años de edad de sexo masculino con cuadro de dos (2) días de evolución, antes de su ingreso que inicia con hipertermia no cuantificada más acefalia global presentando el 18-11 del 2000 agitación, diálogo incoherente, emesis y convulsión tónico clónico generalizado, consulta al Hospital San Rafael de Tunja, tiene como antecedentes varicela a los 8 años sarampión a los 4 años y trauma cráneo-encefálico al caer de un vehículo en movimiento. **Este paciente no tiene ningún registro de haber estado en contacto con otra persona con paciente con infección que pudiera causar meningitis tampoco refiere sintomatología de otros sistemas, básicamente trae sintomatología del sistema nervioso.** Aquí dice que es valorado por pediatría y al paciente se le hace un diagnóstico de meningitis bacteriana con base en un cuadro hemático, leucocitosis, las células blancas aumentadas, le piden también estudios de función renal, pruebas de coagulación y toman un TAC cerebral simple, **y este TAC cerebral es reportado como normal. Y también le hacen un estudio de líquido cefalorraquídeo que reportan un aspecto limpio claro y con base en el hallazgo también aparece que hay un predominio de linfocitos del 88% y vemos un tipo específico de células blancas neutrófilos del 12% es decir que con las características del líquido cefalorraquídeo y con los hallazgos del TAC el diagnóstico inicial de infección de meningitis bacteriana se cambia por el de meningitis viral y pues se le da al paciente manejo sintomático para las convulsiones y se deja en observación.** El paciente el día 22 ya presenta disminución del apetito le hacen interpretación de secreción adecuada de hormonas antidiuréticas moderada anti secundaria y la meningitis, al paciente se le disminuyen líquidos, **aquí se le hace un electroencefalograma y con base, seguramente, en estos hallazgos empiezan a medicarlo con Aciclovir que es un medicamento anti viral básicamente par herpes virus. Aquí no está la fecha exacta, pero le hacen otro, un nuevo TAC cerebral que es interpretado por el neurocirujano y ya encuentra áreas necróticas fronto temporales izquierdas, aquí ya no solamente tiene diagnóstico de meningitis sino tiene diagnóstico de encefalitis. La meningitis es la inflamación infecciosa básicamente en las cubiertas pero cuando ya se compromete el cerebro se habla pues de encefalitis. Se descarta la presencia de absceso cerebral y se continúa entonces se refuerza la sospecha de encefalitis viral de tipo herpético y se le da manejo de anticonvulsivante y se continúa con el Aciclovir.**

Aquí también en el siguiente folio dice que el día 25 ya presenta anisocoria hemiparesia derecha y continúa con signos meníngeos, hay deterioro progresivo de la patología de su condición post clínica y creo que hay otro TAC que muestra otro infarto temporoparietal frontal izquierda, edema perilesional, ya hay una evasión egmia lateral y enema cerebral, entra a UCI en un estado bastante deteriorado hemodinamicamente inestable y el paciente fallece, **y le hacen diagnóstico meningoencefalopatía (meningoencefalitis) herpética y muerte cerebral.** El perito viene haciendo luego un análisis del caso y hace unas observaciones sobre los hallazgos clínicos entonces él habla que en su último párrafo del análisis dice que el paciente tenía indicaciones para empezar tratamiento con antibiótico, pero éste solo se inició siete días después y si el diagnóstico fuera una meningoencefalico herpética por el cuadro clínico del comienzo se debió iniciar antibiótico y seguir el estudio. **Entonces pues en mi opinión de este párrafo que escribe en su análisis, como conclusión de su análisis está incorrecto, no está seguro o no si tiene una encefalitis herpética. Dice "si hubiera" por cuadro clínico y dice que iniciar tratamiento antibiótico, es decir si es una encefalitis herpética no aplica a un tratamiento antibiótico porque es un proceso**

viral y el medicamento que se le estaba administrando era el Aciclovir, entonces en este párrafo hay una confusión del perito, entonces, es decir, si el paciente clínicamente por lo que se lee allí había, digamos, un cuadro clínico que orientaba hacia eso y hay unos hallazgos de TAC pues el manejo no era antibiótico sino era un Aciclovir, entonces ahí está un poco confuso de cuál era la idea del perito. Entonces él luego establece una segunda secuencia de eventos que es lo que él considera que debió pasar acá y dice: "presencia de un foco infeccioso probablemente situados en senos etmoidales. Segundo: acceso de los microorganismos al espacio subaracnoideo para constituir la infección del problema del sistema nervioso central, luego habla inicio de los síntomas y signos, consulta a centro asistencial, formulación de una impresión diagnóstica de meningitis, conducta expectante sin iniciación de una terapia empírica antibiótica entre tanto se hace estudios clínicos para aclarar etiológicamente el diagnóstico del paciente, el uso de los antibióticos de manera tardía,, progresión de deterioro del estado neurológico del paciente, instauración de síndrome de hipertensión intracraneal. Entonces si miramos, como le comentaba a la doctora al comienzo la metodología que utilizamos es la correlación clínico patológica, **pero el doctor está haciendo su correlación equivocada, en ningún momento aparece en la historia clínica de este paciente que tuviera una infección bacteriana, senos etmoidales, o sea los senos etmoidales son cavidades en el macizo cráneo facial son los llamados senos paranasales que son algunos de los senos paranasales cuando hay infección bacteriana el paciente con una sinusitis severa es otro el cuadro clínico, entonces pues no aparece, en la misma historia que él escribe no aparece una evidencia de un foco infeccioso bacteriano como lo plantea el doctor acá entonces no sé, hay un hallazgo en un Tac que recuerdo por acá que decía que había inflamación etmoidal, generalmente esta inflamación es frecuente en niños e incluso en personas mayores y generalmente es de tipo alérgico es frecuente que una persona pueda sufrir alérgicos a repetición incluso infecciones virales pero no tener eso, o sea fue un hallazgo del Tac no del cuadro clínico entonces para mi modo de analizar no veo el porqué de sacar esa conclusión que eso pues sí es la historia natural de una meningitis bacteriana pero no es lo que ocurre en este caso a mi modo de ver, tanto es así que llega con un diagnóstico preliminar de meningitis bacteriana pero los criterios clínicos orientan luego hacia una meningitis de tipo viral y no a cualquier meningitis de tipo viral que se quede solo en meningitis sino a una causada por un virus muy agresivo que es el herpes que además produce encefalitis, es decir, que no se queda solo en los meninges sino en el encéfalo para lo cual el paciente estaba recibiendo el tratamiento que es el Aciclovir es decir un antibiótico, es decir un antibiótico no es útil para una infección viral,** de pronto a criterio médico en ocasiones o puede haber un tratamiento empírico por que como eventualmente preventivo pero ya es una discusión que se puede plantear en este caso porque en la autopsia se encuentra una meningitis bacteriana y no una encefalitis viral, **entonces esa es la otra situación que estoy viendo acá del doctor, empieza a hacer un análisis pero parte de un estudio incompleto e inadecuado del sistema nervioso central lo que veo de la transcripción que es todo lo que hay aquí, la transcripción el cerebro para un caso tan complejo como tan complejo ese no se hizo el estudio que se debe hacer, si este paciente tenía una encefalitis bacteriana, perdón, herpética porque es el cuadro clínico el cerebro tenía que haberse fijado en formol, haberse estudiado corte por corte, establecer la presencia o no, porque es muy probable que con un evento final en estos pacientes que tienen meningoencefalitis herpética, puedan contaminarse con bacterias como un evento final, es muy posible entonces uno no se puede quedar solo en el estudio superficial sino que tiene que hacer un estudio muy particular y hacer cortes seriados, y si yo no cuento con este estudio pues debo manifestarlo como patólogo y no pronunciarme o establecer una secuencia en la que no hay un sustento exacto en los hallazgos clínicos ni tampoco en los estudios que hay allí del Tac.** De los estudios imagenológicos además pues lo que veíamos del primer líquido cefalorraquídeo que es reportado allí cuyos datos histoquímicos que no es bacteriano sino viral entonces si tenemos en

Medio de Control: REPETICIÓN
Radicación No: 15001333301220160006300
Demandante: E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA
Demandado: ARMANDO ROMERO GARRIDO, RAMIRO TORO GUARIN, JOSE HUMBERTO FUENTES RINCÓN, LUIS ALFONSO PÉREZ

cuenta que muy seguramente o de la autopsia puede ser algo bacteriano, **el patólogo no tiene en cuenta para su dictamen que hay un diagnóstico clínico de meninge encefalitis viral que es una entidad muy severa por lo cual estaba recibiendo manejo. Entonces digamos que estas son mis observaciones, no compartiría la secuencia de eventos, tampoco las relaciones de causalidad obviamente, y en cuanto a las conclusiones tampoco estaría de acuerdo, él concluye en su último folio que el niño de 12 años de edad fallece por hipertensión endocraneana (intracraneal) secundaria con proceso infeccioso con meningitis bacteriana. Como lo he mencionado en mi opinión, no podemos plantear que esa era la causa de muerte, por una razón y es que, o sea nosotros, en los certificados de defunción hacemos una secuencia de muerte, decir que va desde la causa básica a la enfermedad básica del paciente y lo que va presentando este paciente. Si la tenía muy seguramente porque está documentada en la autopsia meningitis bacteriana, esto fue algo secundario, adquirió posterior a la enfermedad de base que es la meningoencefalitis herpética, que no está documentada y que obviamente pues a pesar de que se le dio el Aciclovir sabemos que esa entidad incluso el perito trae la bibliografía de la encefalitis herpética en su documentación o bibliografía pero no la toman en cuenta en su análisis si bien el folio 10 en el numeral 6 encefalitis herpética lo traduce es en la actualidad más común en el mundo en las encefalitis no epidémicas, como decíamos en este caso no había una historia en que había contactos con otros pacientes con meningitis que hubiera podido adquirir por ejemplo con un meningococo o neumococo que son los más posibles de adquirir en la comunidad, esta encefalitis pues dice que se presenta en todas las edades que es más común en el recién nacido que en adultos, jóvenes, la mortalidad varía del 60%-80% dependiendo del estado de evolución. Es decir que la muerte del paciente tiene que ver más, como les decía, con la virulencia del microorganismo. Luego en su conclusión dos (2) dice que establece en toda certeza una directa causa-efecto entre el evento inicial infección de vías respiratorias altas y el evento fisiopatológico final meningitis bacteriana que desencadenó su fallecimiento. Pues me parece una conclusión pues que no tiene coherencia, es decir, el paciente no tiene registrado ninguna infección de vías respiratorias altas como les decía no hay una infección si miramos nasal, en sus senos paranasales tampoco, en tráquea no tiene ninguna infección, es más si miramos el hallazgo final no reportan para nada o no está en la autopsia y los pulmones ni siquiera tampoco están escritos ningún tipo de infección sino como un enema pulmonar. Entonces pues como les decía no hay una coherencia en esta conclusión.** " (Resaltado y negrilla del Despacho)

En relación con la tercera y cuarta conclusión efectuada en el dictamen primigenio y base para la condena impuesta a la entidad emanante, refirió lo siguiente:

"La tercera conclusión él dice "con la información disponible, se puede concluir que el manejo del paciente en el Hospital San Rafael de esta ciudad no se hizo de forma oportuna ni adecuada por quienes intervinieron en su atención, por cuanto a pesar de haber planteado razonablemente el diagnóstico de impresión de una meningitis y a pesar del deterioro del estado clínico del paciente, se difirió por varios días el inicio del manejo del antibiótico empírico. En mi opinión esta conclusión también es totalmente incoherente sin sustento clínico porque el paciente lo que tuvo fue un diagnóstico de meningoencefalitis herpética que es una etiología viral a lo cual recibió tratamiento con Aciclovir y el manejo empírico de un antibiótico no hubiera hecho cambio en esta situación y que muy probablemente lo que este paciente tuvo en su evento final fue que se sobre infectó o tuvo una infección bacteriana pero lo más grave fue la condición de base del paciente entonces pues ahora aun así si el paciente hubiese requerido el antibiótico como lo dijimos desde el comienzo no se puede garantizar que un paciente se recupere y sobreviva de una meningitis a pesar del

manejo médico, es decir, no podríamos exigir de un tratamiento médico el resultado: evitar muerte, no tiene esa expectativa, puede mejorar el pronóstico de muchos pacientes pero en este caso en particular el paciente tenía el diagnóstico clínico de una meningoencefalitis herpética que es viral pues la administración de antibiótico no hubiese tenido ningún significado favorable para el paciente. y finalmente él concluye que, por lo anterior, se conceptúa que existe una relación de causalidad entre el manejo médico implementado y la muerte del paciente. Lo cual, como ya había manifestado anteriormente, pues no existe una coherencia en estos ni criterios críticos ni patológicos para hacer esta conclusión. Entonces pues digamos que estas serían las observaciones sobre el dictamen pericial y la correlación con la historia clínica. "

Seguidamente, para efectos de la contradicción del dictamen, se concedió el uso de la palabra al apoderado de los demandados, para que realizara las preguntas y cuestionamientos del caso a la perito. Al efecto, se efectuaron preguntas relacionadas principalmente con los síntomas de la meningitis y los exámenes pertinentes por realizar en ese tipo de situaciones. Al respecto, se destaca lo siguiente:

*“ ¿Como los síntomas que presentaba el paciente no eran exclusivos de la meningitis con la atención inicial se podría establecer una meningitis bacteriana? **CONTESTA:** Cuando los médicos examinan al paciente con base en los síntomas hacen un diagnóstico presuntivo que a su ingreso fue el de meningitis bacteriana, es un diagnóstico presuntivo que luego se descarta. **PREGUNTA:** ¿La patología de meningitis se establece por la evolución o auscultación que hace el médico a través de prueba de laboratorio? **CONTESTA:** Como cualquier diagnóstico médico es un complemento se basa en el examen clínico, se hace exámenes de laboratorio, estudios imagenológicos y luego se hace una integración de toda la información para hacer un diagnóstico definitivo. **PREGUNTA:** ¿Pero puede el médico sin los exámenes de laboratorio establecer o llegar a alguna conclusión? **CONTESTA:** Pues si no los tiene, tiene que ayudar al paciente entonces depende de los recursos que tenga disponibles hace el manejo con el diagnóstico más preciso a donde pueda llegar con los recursos disponibles. **PREGUNTA:** Cuáles serían los exámenes de laboratorio específicos que necesitaría este tipo de procedimiento para llegar a una conclusión tan certera como la que menciona el dictamen obrante en el expediente que usted acaba de desvirtuar. **CONTESTA:** Pues un estudio muy fundamental para establecer la etiología de una meningitis de una meningitis es el estudio de líquidos cefalorraquídeos, es decir ese es un líquido que circula en todo el sistema ventricular en las cavidades del sistema nervioso central y este líquido pues, si hay una infección presenta unos cambios y si es bacteriano pues se van a identificar bacterias en ese líquido a través del estudio, entonces es como el más preciso, diría yo. **PREGUNTA:** Le ruego el favor exponerlos todos porque en su versión mencionó un Tac, ¿le ruego el favor cuáles más se necesitan? **CONTESTA:** Si. Como mencionaba para hacer cualquier diagnóstico entonces usted pues en primer lugar el examen clínico, segundo en laboratorio básicamente en los exámenes de laboratorio pues el líquido que incluye el estudio citológico cefalorraquídeo, una coloración para identificar bacterias y luego los cultivos que son los definitivos, ejemplo si en un cultivo crecen bacterias, hongos o en ese estilo y luego los estudios imagenológicos, el Tac o la resonancia magnética para mostrar si hay un compromiso. El Tac inicialmente en este niño fue un Tac normal que encuadra mucho por ejemplo con un proceso viral, inicialmente no puede identificarse los cambios y luego se va. Ya el siguiente Tac muestra una lesión que ya no es solamente la meninge sino también es el cerebro entonces tienen una meningoencefalitis entonces el Tac va mostrando como una evolución de la entidad ya entonces es la forma como se van integrando los resultados. (...) **PREGUNTA:** ¿Nos quiere precisar los síntomas o mejor los orígenes de una meningitis? Cuáles pueden ser. **CONTESTA:** La meningitis como diagnóstico*

Medio de Control: REPETICIÓN
Radicación No: 15001333301220160006300
Demandante: E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA
Demandado: ARMANDO ROMERO GARRIDO, RAMIRO TORO GUARIN, JOSE HUMBERTO FUENTES RINCÓN, LUIS ALFONSO PÉREZ

de inflamación de las meninges tiene muchas patologías entonces la más frecuente puede ser infecciosa, la infección pueden ser bacterias, virus, hongos o microbacterias, tuberculosis. También en algunos casos la inflamación de las meninges puede provenir de infiltración en neoplásticos por ejemplo leucemias o puede haber de pronto secuelas posteriores a una hemorragia sub-aracnoidea en el caso de la meningitis es genérico, se refiere a un proceso inflamatorio, pero puede ser infeccioso o no, o sea son ya diferentes etiologías. PREGUNTA: Desde el punto de vista de una meningitis infecciosa ¿Cuál sería el tiempo de evolución, cuántos días, cuántas horas para percibirlo? **CONTESTA:** Eso es muy variable depende del microorganismo de si es una entidad epidémica o si es una entidad particular, todo esto es muy variable entonces puede ser de muy pocas horas, en muchos casos hay infecciones de gérmenes muy agresivos por ejemplo el meningococo y están las personas cercanas a pacientes infectados adquirir la infección pronto o si el paciente tiene una infección bacteriana en un día o en otra ubicación la otra podría adquirirla en días, semanas o puede pasar un tiempo bastante largo en adquirir la infección y desarrolla los síntomas todo esto depende del microorganismo, la condición del paciente, la ubicación primaria de la infección, etc.(...)” (Resaltado del Despacho)

En este punto, se resalta que el Juzgado igualmente intervino en la práctica del mentado dictamen, efectuando de manera posterior algunas preguntas a la perito, según quedó consignado de la siguiente manera:

“PREGUNTA Despacho: Doctora yo quisiera que teniendo en cuenta mis nullos conocimientos en las diferencias que existen entre meningitis herpética y meningitis bacteriana usted me podría explicar de la manera más sencilla si le es posible porque según la historia clínica del menor el ingresó con cefalitis y la causa de la muerte según la necropsia fue meningitis bacteriana. Podría usted de pronto explicarme esas dos situaciones si le es posible de acuerdo como usted tuvo su dictamen pericial se relaciona con la necropsia del menor. ¿Podría explicarle al despacho y a la audiencia? **CONTESTA:** Sí, aquí lo que yo solicité a la doctora abogada fue si tenía todo el protocolo de la necropsia y cómo se había estudiado en particular el cerebro porque digamos **la historia de este paciente y su evolución no corresponden a una meningitis bacteriana**, si vemos la meningitis es un proceso inflamatorio de tipo infeccioso la mayoría de ellos es como las telitas que cubren el cerebro entonces es una inflamación más localizada pero está en una estructura cerrada es un órgano vital o sea el riesgo es grande, pero la infección bacteriana básicamente queda localizada en los meninges si bien puede causar la muerte por un shock séptico y la misma insemnación de la infección pues no es frecuente que también comprometa el cerebro es decir, **pero incluso aquí ellos hablan de meningitis bacteriana pero describen compromiso del encéfalo es decir, ya de la masa encefálica entonces no es coherente, como hay encefalitis y el diagnóstico de este paciente era meningoencefalitis herpética**, esto es un virus que compromete no solo la cubierta del cerebro sino que también infecta sitios muy particulares del cerebro como son lóbulos frontales y occipitales que es lo que describen hay una encefalitis entonces mirando la parte clínica del paciente y el resultado no hay una coherencia, el paciente debe tener dos cosas o sea no se descartó si tenía o no esa enfermedad de base porque incluso en el TAC se ve necrosis, quiere decir que está obstruido esos lóbulos y ellos no hacen mención, digamos el perito se refiere a una meningitis como solamente un proceso que está comprometiendo las cubiertas del cerebro pero a la vez macroscópicamente la descripción y los hallazgos del TAC muestran también hay una encefalitis, hay un compromiso del cerebro **y si el paciente tenía el diagnóstico presuntivo inicial, encefalitis herpética, no entiendo porque en la necropsia no se evaluó y no se estudió en particular esas áreas del cerebro, entonces yo creo que la causa de la muerte no quedó bien establecida**. Si? Entonces eso es, ahora **el hallazgo de algo bacteriano puede ser un evento final, está descrito en la literatura** ya si sea en el cerebro, en el pulmón. **Si un paciente tiene una infección viral esto**

afecta sus defensas, le baja la inmunidad y el paciente se puede sobre infectar con algo bacteriano entonces ahí se agrava su condición pero ya es algo posterior, este paciente no tenía condiciones para pensar de entrada en una meningitis bacteriana, sin embargo su cuadro clínico lo orienta, pero rápidamente antes de decidir qué manejo darle, le hacen su líquido cefalorraquídeo, su TAC y se orienta más hacia un proceso viral y le dan el medicamento antiviral el Aciclovir, entonces es cuando aquí el estudio me parece a mí que el patólogo no hace estas observaciones que estoy haciendo, que debió haber dicho bueno pido el protocolo y en estos caso qué pasa. No sé quién hizo la autopsia que a veces se sabe que por disposición legal, aquí en Colombia incluso medios rurales mucha gente hacen necropsias y de pronto no tienen todo el conocimiento para hacerla pero se les recomienda a las personas y sobre todo si la persona no tiene la experticia, no es patólogo es que preserve los órganos y los envíe para estudio. Por ejemplo cuando laboraba en Bogotá teníamos una reunión que se llamaba europatología en donde nos llevaban los cerebros de casos para poder hacer un estudio muy juicioso y detallado porque esto tienen una implicaciones muy grandes **aquí nos limitamos a decir que tiene una meningitis bacteriana pues ni siquiera cuadra con el hallazgo macroscópico y no cuadra para decir que hay un error de diagnóstico, tendríamos que tener un estudio muy juicioso del cerebro para poder hacer una afirmación tan contundente y aquí no la hay, y yo pienso por los hallazgos y por la clínica que este paciente lo que tuvo fue una meningoencefalitis herpética viral y que en su etapa final se sobre infectó y por eso de pronto lo más llamativo fue la infección bacteriana.** **PREGUNTA Despacho:** Gracias doctora usted en su dictamen pericial al responder la pregunta que dice: "se puede evitar la muerte por meningitis con un manejo médico adecuado" usted responde No. Es decir que todo paciente que ingrese con meningitis a un centro hospitalario la consecuencia es la muerte o a qué se refiere pues ahí hay una explicación, pero quisiera que usted explicara al despacho y a las partes a qué se refiere con ese "no". **CONTESTA:** Es que cuando nos preguntan el dictamen de responsabilidad médica es muy delicado decir usted si le da el antibiótico, si le da el manejo, usted garantiza que se puede. Así fue como interpreté la pregunta al abogado, es decir, si usted le da un manejo médico puede decir al paciente que se recupera por completo y que se puede salvar siempre entonces le decimos que no porque precisamente los estudios epidemiológicos, **el comportamiento de la enfermedad demuestra que los pacientes con meningitis tienen una alta mortalidad a pesar del manejo médico adecuado ¿por qué?** Porque es una infección muy severa en un órgano vital. Y ahora aquí en este paciente no solo tenía meningitis sino que tenía meningoencefalitis es decir que tenía ya compromiso del cerebro entonces digamos garantizar o evitar la interpretación por eso cuando miramos esos dictámenes vemos que no podemos decirle a la persona que le vamos a evitar la muerte porque la entidad por sí misma tiene un alto riesgo de mortalidad. **PREGUNTA Despacho:** ...Y la misma respuesta aplicará también para el diagnóstico de encefalitis herpética? **CONTESTA:** Sí. Tanto que hay bibliografía que trae el mismo perito pero es mucho más grave la encefalitis herpética porque lo que se describe es de más difícil manejo y compromete áreas fundamentales que ese es el otro punto cuando es solo meningitis, es raro que un paciente claramente una hipertensión endocraneana porque la hipertensión es porque se aumenta mucho el contenido que hay en el cerebro y eso presiona las estructuras cerebrales. Una meningitis podría estar muy localizada entonces no va a aumentar tanto la presión, pero si usted tiene ya un compromiso en el encéfalo y el encéfalo se inflama pues el cerebro se expande trata de buscar salida y por algún lugar, por la inflamación es lo que hablan acá por las hernias por eso hablan de hipertensión endocraneana. Pero en mi opinión la hipertensión aquí no es solo por esa meningitis sino por la encefalitis que se asocia más con que haya hipertensión endocraneana (intracraneal). (...) (Resaltado y negritas del Despacho)

Sobre este aspecto, es preciso señalar que los argumentos deprecados por la perito Gloria Mercedes Jiménez Rodríguez en su dictamen, junto con los expuestos en el marco de la contradicción, los cuales fueron referidas de

forma detallada previamente, guardan la entidad suficiente para ser tomados como referencia en orden a evaluar la conducta desplegada por los médicos que conforman el extremo pasivo de la litis. Lo anterior, por varias razones, a saber: (i) la experiencia de la perito, referida en apartes anteriores y acreditada igualmente con las documentales que reposan en el proceso (C. 3 - fl. 758-764), da cuenta de su idoneidad y conocimiento sobre el tema; (ii) debido a que la parte demandante no allegó alguna otra probanza de tipo técnico o científico que rebatiera la tesis expuesta por la perito en su dictamen, lo que contrae la eventual contraposición al mismo con las conclusiones a las que se arribó en el dictamen pericial presentado por Medicina Legal en el proceso primigenio de reparación directa. Y es que, frente a dicho dictamen –en el que igualmente soporta las pretensiones la parte actora- debe tenerse en cuenta que quien lo presentó fue un médico patólogo, el cual dentro de su ejercicio profesional no tiene a su cargo la atención de personas vivas.

Así pues, del análisis conjunto del dictamen rendido por la perito Jiménez Rodríguez, y su respectiva contradicción efectuada en audiencia de pruebas y detallada en líneas precedentes, es posible señalar que, en efecto, las conclusiones a las cuales llegó el patólogo Nelson Téllez en el dictamen obrante a folios 93 a 100 del expediente, fueron plenamente desvirtuadas, pues, conforme se expuso líneas arriba, el mismo no tenía los criterios suficientes para emitir tales apreciaciones, habida cuenta que no consultó a especialistas en pediatría, para así poder dar su opinión, toda vez que era un patólogo forense y este no atiende pacientes vivos. Así mismo, dicho dictamen no resulta coherente ni preciso en cuanto a las relaciones de causalidad enunciadas, pues se partió de un estudio incompleto, en virtud de que no se realizó un estudio particular que requiere cortes seriados, aunado al hecho de que el patólogo no tuvo en cuenta que hay un diagnóstico clínico, encontrándose que en general, al no tener un estudio completo del caso no debió haber realizado pronunciamiento alguno.

Por su parte, y contrario a lo dicho por el perito de la reparación directa, a la luz del dicho de la perito Jiménez Rodríguez, se desprende claramente que el paciente Vargas Velandia, estaba recibiendo el tratamiento adecuado, pues le estaban proporcionando el Aciclovir, entre otros medicamentos. Así mismo, se destaca que contrario a la afirmación del patólogo en relación con que el manejo del paciente no se hizo de forma oportuna ni adecuada, la perito consideró que tal apreciación es incoherente y no tiene sustento clínico, porque en efecto el paciente sí tuvo atención, según se observa igualmente en las anotaciones de la historia clínica allegada al proceso (C. 1 - fl. 109-178; C. 3 -fls. 841-892).

Así mismo, resulta claro del dicho de la perito Jiménez Rodríguez que no se puede garantizar que el paciente sobreviva de una meningitis a pesar del manejo médico que le brinden, pues se puede manejar el pronóstico, pero no evitar la muerte, y que en el presente asunto, en la necropsia no quedó bien determinada la causa de la muerte del menor Vargas Velandia, pues en la misma no se reportó una infección nasal, paranasal de vías respiratorias, no se reportó nada en los pulmones, sino como un edema pulmonar, por lo que no

se refleja coherencia frente al diagnóstico inicial y el que causó la muerte, respectivamente.

Ahora bien, en el presente trámite, igualmente se llevó a cabo la práctica del Testimonio técnico rendido por el doctor Juan Gabriel Vergara Palma, médico neurocirujano, en audiencia de pruebas de 25 de junio de 2018 (C. 3 - fl. 892A-895). Al efecto, en dicha diligencia, ante las preguntas efectuadas por el apoderado del accionado Romero Garrido, quien solicitó la prueba, refirió lo siguiente:

"(...) **PREGUNTA** Quiere decirle al despacho dentro del tratamiento de una meningitis qué protocolo debe aplicar el médico tratante. **CONTESTÓ** - El protocolo varía de acuerdo al tipo de meningitis causa básica: si es viral si es bacteriana, si es por tuberculosis, si es química. **PREGUNTA** ¿qué protocolos, hay unos protocolos generales del ministerio de salud, hay un protocolo en cada Institución médica de acuerdo a su experticia, qué protocolo lo obligaría en un caso concreto de meningitis? **CONTESTÓ** - Hoy por norma ya debe haber protocolo en instituciones pero hace 20 años no sé si los habría pero hoy si se obliga a tener protocolo de manejo para cada tipo. Un protocolo es un consenso médico que se hace, se discute y se actualiza casi anualmente. **PREGUNTA:** ¿Qué ocurría cuando no había esos protocolos médicos, que se aplicaba? **CONTESTÓ:** - El conocimiento y la experticia de los médicos o del médico tratante. **PREGUNTA:** ¿Había alguna guía general del ministerio de salud o de la autoridad de la salud? **CONTESTÓ** - Creo que las guías como tal, ahora es cuando se están implementando, desde hace cinco años para acá y que se exige, los hospitales grandes nos obligan a hacer la guía, pero creo que todavía no está implementada al cien por ciento por parte del ministerio. **PREGUNTA:** - ¿Desde el punto de vista internacional existe una unidad de criterio sobre que se debe hacer, ahora existen las guías, antes de eso qué sucedía? **CONTESTÓ** - Como le digo actuaba mucho la experticia en el grupo médico basado en un diagnóstico clínico y paraclínicos como había una guía los manejos podían variar de una institución a otra, de una ciudad a otra de acuerdo a los recursos con que se disponga en ese momento. **PREGUNTA:** Existe una especialidad médica denominada Neurología Pediátrica, usted nos podría decir cuánto tiempo hace que la conoce en el medio colombiano y si conoce le número de especialistas que hay en el país y desde cuándo. **CONTESTÓ** -La Neuropediatría como se llama en realidad tendrá en el país 30 a 35 años, existen muy pocas escuelas de formación, existe una en Medellín y dos en Bogotá, son muy escasos estos especialistas, y de hecho en todo el país hay muchas ciudades que no cuentan con el recurso humano para esto. **PREGUNTA:** ¿Esta meningitis como tal qué vínculo tendría con la especialidad Neurología? **CONTESTÓ** -Es una enfermedad muy frecuente altamente incapacitante en los niños que se salvan, muchos de ellos no se salvan y desde que estudiamos medicina general nos enseñan y alertan sobre este tipo de enfermedad que hay que actuar como es debido y nos enseñan a manejar tempranamente porque es muy catastrófica. **PREGUNTA:** Qué diferencia habría entre el tratamiento de una meningitis viral y una bacteriana. **CONTESTÓ** -La meningitis bacteriana es una meningitis eminentemente como decía la doctora previamente, es una inflamación de las cubiertas del cerebro, mientras que a viral se trata por lo general de una meningoencefalitis afecta directamente la estructura cerebral y es más compleja todavía. La viral por lo general o muchas veces se complica se complica con bacterias y empeora el cuadro, ella nos nombró casos de una encefalitis límbica por virus que son muy catastróficas también, y cuando los pacientes se salvan quedan con secuelas gravísimas o un deterioro neurológico casi que con un retardo en el desarrollo del cerebro. **PREGUNTA:** Nos decía la doctora perito que como todo procedimiento médico está plasmado en el diagnóstico la percepción del médico y los exámenes de diagnóstico, para el caso particular de la meningitis en general, ¿cuáles serían los exámenes de laboratorio o imágenes diagnósticas pertinentes en una fase inicial de tratamiento? **CONTESTÓ** -El examen ideal que se hace siempre de rutina es el cuadro hemático y líquido

Medio de Control: REPETICIÓN
Radicación No: 15001333301220160006300
Demandante: E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA
Demandado: ARMANDO ROMERO GARRIDO, RAMIRO TORO GUARIN, JOSE HUMBERTO FUENTES RINCÓN, LUIS ALFONSO PÉREZ

cefalorraquídeos tanto en estudio directo como un cultivo tratando de encontrar esa bacteria que es la que nos está deteriorando el paciente, y en este caso no se cultivó nada. PREGUNTA -Explíquenos esa partecita "no se cultivó", ¿qué quiere decir? CONTESTÓ -La obligación es siempre encontrar la causa de esa meningitis y si se sospecha que es una meningitis bacteriana, una causa muy frecuente uno trata de encontrar los cambios propios del líquido cefalorraquídeo y el crecimiento de la bacteria que origina esta infección para hacer un tratamiento específico ante esa bacteria, pero por lo que yo escuché **en ningún momento se cultivó ningún tipo de germen bacteriano.** " (Subrayado y negrita del Despacho)

Por su parte, ante las preguntas y cuestionamientos efectuados por el Despacho, el testigo precisó lo siguiente:

" **Juez:** - Doctor usted habló de un protocolo pues que cada institución de salud debe tener, debe implementarlo hoy en día es obligatorio, hace un par de años no pero digamos que usted podría con sus conocimientos técnicos y con su experticia, podría usted explicarle al despacho y a la audiencia cómo es ese protocolo en términos generales cuando un paciente con la sintomatología, con el diagnóstico podríamos decirlo así que tenía el paciente que nos hemos referido ya varias veces y que murió de encefalitis herpética? Es decir, ¿qué debe hacer una institución médica tan pronto llegue un paciente con ese diagnóstico? **CONTESTÓ** -Se impone de entrada los exámenes químicos sanguíneos de rutina para ver qué infección tiene, qué grado de infección eso nos orienta primero si es algo bacteriano **inmediatamente como lo hicieron la función lumbar,** que es la que nos va a dar la histología de la inflamación, que tipo de bacteria o virus hay en este caso. **Y me llamó la atención también que hicieron un TAC de entrada, eso estuvo muy bien ante un cuadro de una sospecha de una infección el Tac ayuda y orienta mucho para un manejo adecuado.** **Juez:** - ¿Ese medicamento que dice se le aplicó al paciente Aciclovir, ese es para qué? **CONTESTÓ:** -Ese es para el tratamiento de un virus herpético que es en gran medida el que origina gran parte de la meningoencefalitis virales en los niños e incluso en los adultos. **Juez:** Y es solamente ese medicamento? O qué otras posibilidades médicas puede brindarle. **CONTESTÓ** Hoy en día el principal medicamento que se sigue usando es el Aciclovir se usa más de rutina hace 20 años, en el caso del niño no era tan frecuente su uso ya se iniciaba su manejo pero no estaba tan demostrado como hoy en día que funciona para este tipo de casos más sin embargo se usó, creo que contaba con el recurso para hacerlo. **Juez:** Ese medicamento ¿qué produce en el paciente?. **CONTESTÓ:** Ese medicamento detiene el crecimiento viral y la reproducción del virus para que la inflamación ceda. **Juez:** ¿Y hay ocasiones en las que a pesar de ese medicamento avance ese virus? **CONTESTÓ:** Como le digo es catastrófica la encefalitis límbica cuando ya progresa hay ya no hay un antiviral que lo detenga y el mismo organismo se encarga de encapsularlo y hacer este tipo de lesiones parenquimatosas tanto en el sistema límbico que es el lóbulo temporal y frontal como está descrito en el TAC que encontraron en este caso y en la necropsia que hizo el patólogo encontró un absceso temporal izquierdo. **Juez:** ¿Eso que se halló en la necropsia es consecuencia lógica de digamos, la enfermedad del avance propio del diagnóstico con el que ingresó el paciente? **CONTESTÓ.** - Sí, se puede dar en muchos casos, una encefalitis aparte de la meningitis que es la cobertura del cerebro cuando ya el virus lesiona la estructura del lóbulo temporal la estructura basales va erosionando las neuronas y las va consumiendo, las va acabando y toma una cavidad en el cerebro que se llama absceso, es como decía la doctora, después se puede infectar con bacterias que son los pacientes inmunodeprimidos, que seguramente estaba en la UCI con seguridad en cualquier momento empieza la bacteria a crecer, o sea un efecto secundario del crecimiento bacteriano. **Juez:** ¿Y dentro de todo ese proceso que usted está narrando puede desencadenar la meningitis bacteriana? O no hay una relación lógica de causalidad entre éstos. **CONTESTÓ:** - Sí, le digo son pacientes inmunodeprimidos y por ende cuando ya el niño lleva 6-7 días con una intubación endotraqueal en

coma la bacteria empieza a crecer y se deposita en un cerebro lesionado. Por el virus es muy posible. " (Subrayado y negrita del Despacho)

Finalmente, la apoderada de los restantes médicos accionados, igualmente realizó preguntas al testigo, quien, al efecto, expuso lo siguiente:

"PREGUNTA: - Doctor, nos ha manifestado usted aquí que el examen Gold Estándar prácticamente para el manejo de la meningitis bacteriana es el examen del líquido cefalorraquídeo. ¿Puede explicar cuáles son las características normales de un líquido cefalorraquídeo? **CONTESTÓ** La característica normal es un líquido transparente con unas proteínas y una glicemia dentro de rangos establecidos que son las glicemias las dos terceras partes de la glucorraquia, las dos terceras partes de la glicemia y las proteínas dentro de valores normales que están preestablecidos, en este caso nunca tuvo la glucosa por debajo de lo normal por lo que veo y las proteínas siempre fueron normales y el líquido era transparente como dicen en la hoja. **PREGUNTA:** ¿Puede decirnos cuáles son las características de un líquido cefalorraquídeo sospechoso de infección bacteriana? **CONTESTÓ:** El primer hallazgo es la hipogluorraquia eso es lo que le alerta a uno para pensar que hay una bacteria que está consumiéndose la glucosa que es lo que hace mantener vivo el sistema nervioso central, la bacteria consume la glucosa y empieza a bajarse por crecimiento bacterial. **PREGUNTA** Doctor un resultado del líquido cefalorraquídeo con las siguientes características: color cristal de roca, aspecto límpido, Glucosa de 61 gm/dl, Proteínas de 44.5 mg, Recuento de Leucocitos: 38 mm³, Neutrófilos: 12%, Linfocitos: 88%, Hematíes: 5pomm³, Ph 0,0, Densidad: 15.000, se puede considerar como diagnóstico probable de una infección viral del sistema nervioso central? **CONTESTÓ:** - Sí. **¿PREGUNTA** - Y ese mismo resultado que le mencioné anteriormente puede orientarnos un diagnóstico de meningitis bacteriana? **CONTESTÓ:** De ninguna manera si la glucosa está muy normal. " (Subrayado y negrita del Despacho)

Del testimonio técnico referido en detalle líneas arriba, se destaca, para efectos del análisis del elemento subjetivo que se realiza, como, frente a la pregunta de qué protocolos debe aplicar el médico tratante respecto de una meningitis, respondió que varía de acuerdo al tipo de meningitis. Así mismo, señaló que los hospitales grandes deben tener protocolos que deben ser actualizados, cuando no hay esos protocolos médicos se aplica el conocimiento y la experticia del médico tratante. En contraste, refirió que ahora se implementan las guías, esto desde hace 5 años.

En igual sentido, se destaca como el testigo fue enfático en señalar que la meningitis es una enfermedad catastrófica, que para determinar la meningitis bacteriana se hace un cuadro hemático, un exámen de líquido cefalorraquídeo y un cultivo de germen bacterial, entre otros, con el fin de buscar cual es la bacteria. Así mismo, que cuando se ingresa un paciente se le realizan exámenes químicos y sanguíneos de rutina, tal y como se realizó al menor en el presente caso, así como el TAC que le realizaron de entrada.

Por su parte, se resalta su dicho en el sentido de afirmar que el Aciclovir es para un tratamiento de virus, detiene el crecimiento y la reproducción del virus para que la inflamación no se dé, pero que en ocasiones la encefalitis cuando progresa puede ser mortal, el paciente se puede infectar con bacterias y pueden crecer cada día más. Finalmente, se destaca como señaló que de las características encontradas en los resultados del exámen del líquido

Medio de Control: REPETICIÓN
Radicación No: 15001333301220160006300
Demandante: E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA
Demandado: ARMANDO ROMERO GARRIDO, RAMIRO TORO GUARIN, JOSE HUMBERTO FUENTES RINCÓN, LUIS ALFONSO PÉREZ

cefalorraquídeo realizado al menor no puede determinarse que existe un cuadro de meningitis bacteriana.

Continuando con el estudio de configuración del elemento subjetivo en el trámite de la referencia, ha de recordarse que, dentro del proceso que se atiende, se decretaron los interrogatorios de parte de los médicos accionados, solicitados por la entidad accionante. Ahora bien, ante la inasistencia de la entidad demandante a la diligencia de pruebas de 25 de junio de 2018 (C. 3 - fl. 892A-895), el Despacho consideró oportuno, aprovechando la presencia de los accionados, a efectos de que realizaran una declaración general en relación con las razones de tiempo, modo y lugar en los que estuvieron presentes y/o participaron, desde el ingreso al hospital San Rafael de Tunja del paciente Vargas Velandia, que falleció en noviembre del año 2000, respectivamente.

Al respecto, los accionados señalaron lo siguiente:

.- Doctor Armando Romero Garrido:

*“En el año 2.000 yo me desempeñaba como pediatra en el Hospital san Rafael y me llamaron para valorar a un niño en urgencias, cabe aclarar que en esa época existía un solo pediatra para todo el hospital, así estaba considerado, en los actuales momentos ya estamos varios pediatras porque yo sigo trabajando en el hospital. Me llamaron a valorar un niño de 12 años de edad con afectaciones clínicas como se dijeron acá: fiebre, dolor de cabeza, había convulsionado inclusive en el colegio, como era un niño grande lo valoré, hice una impresión diagnóstica inicial de una meningitis probablemente bacteriana y solicitamos autorización a los padres para hacerle la punción lumbar, esa solicitud al momento, recuerdo yo, hay cosas que de pronto en la historia clínica no quedan consignadas, hay que anotar que sobre todo el papá es bastante aprensiva, de pronto un poco difícil al principio no quería autorizar la punción lumbar, después la autorizó y como era un niño grande considerábamos que no se iba a dejar hacer la punción lumbar. A veces esa punción lumbar en niños pequeñitos lo hacemos sin ningún problema pero como era un niño grande lo llevamos a sala de cirugía le pedimos la interconsulta al anestesiólogo de turno, él lo sedó un poquito, le hicimos la punción lumbar. **Las características del líquido cefalorraquídeo físicos eran, un líquido cefalorraquídeo, nosotros lo llamamos de roca, no era turbio. Lo mandamos a examinar, bueno, previamente porque un niño de esa edad 11, 12 años que llega y convulsiona siempre hay que pensar en las posibilidades intracraneales o sea nosotros casi porque tenga algún protocolo cuando tenemos un niño que convulsiona o un adulto que convulsiona y que nunca antes había convulsionado previamente hay que hacer un TAC para descartar masa o para descartar algo. El Tac fue reportado como normal, le hice la punción lumbar, yo mismo se la hice en salas de cirugía, el líquido era de las características que mencioné, después el laboratorio no informó del citoquímico del líquido que eran 38 células del predominio de linfocitos, además el niño estaba alerta estaba consciente, se quejaba del dolor de cabeza, a pesar de que de pronto en la historia clínica la familia decía que lo notaban un poquito desorientado nosotros lo encontramos muy bien, **bueno dentro de la patología de base que tenía e interpretamos que el líquido cefalorraquídeo era un líquido de características virales y por eso el diagnóstico, la presunción diagnóstica la cambiamos hacia una meningitis viral,** le dimos manejo sintomático como había convulsionado le pusimos anticonvulsivante es un medicamento que se llama Fenitoína que no altera el estado de conciencia de pronto si hubiera sido un niño pequeño le hubiéramos puesto Fenobarbital, pero como el Fenobarbital duerme y seda le***

Medio de Control: REPETICIÓN
Radicación No: 15001333301220160006300
Demandante: E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA
Demandado: ARMANDO ROMERO GARRIDO, RAMIRO TORO GUARIN, JOSE HUMBERTO FUENTES RINCÓN, LUIS ALFONSO PÉREZ

pusimos Fenitoína para poder mantener al paciente y poderle hacer un monitoreo en estado neurológico. En esa época como ahora era un sistema de turnos yo entregué al paciente estable, se lo entregué al colega al pediatra que me seguía en el turno con la indicación precisa que a veces, a veces el primer líquido cefalorraquídeo que puede tener características virales puede virar hacia una infección bacteriana, a veces entonces lo que uno hace en esos casos por protocolo empírico es repetir la punción lumbar a las 6, a las 8 a las 12 hasta las 24 horas para mirar, a ese paciente se le hizo nuevamente una punción lumbar el líquido siguió siendo con predominio de linfocitos con glucosa y proteína normales lo que nos indicaba que seguía siendo de características virales por eso no le pusimos inicialmente ningún medicamento. Dentro de la evolución para la historia clínica, porque yo no lo vi todos los días por el sistema de turno dentro de la evolución al segundo o tercer día ahí si comenzó a tener trastornos del sensorio le tomamos un electroencefalograma, se le tomó el TAC y ya el TAC no era normal sino que viró hacia algunos cambios y por eso se inició el manejo con Aciclovir pensando en la posibilidad de diagnóstico de una meningoencefalitis ya poniendo apellido al virus por un herpes, es el que la mayoría de veces puede dar estos cambios de conducta. El paciente evolucionó de una manera tórpida, se deterioró, requirió ventilación, requirió UCI y falleció. Es de anotar que de pronto está en la historia clínica porque se pidió valoración de Trabajo Social que las condiciones del niño eran tan buenas que al día siguiente después de la primera punción lumbar el papá solicitó de alta voluntaria porque él decía que él se lo quería llevar que no le estábamos haciendo nada y afortunadamente pues nosotros no permitimos que se lo llevara, ustedes saben que los niños pertenecen al estado eso ya de lo de alta voluntaria no existe, si a mí un paciente me pide una de alta voluntaria de un recién nacido de un niño yo lo que tengo que hacer es llamar a Bienestar y a Defensoría porque no lo podemos hacer. Afortunadamente no le dimos salida se le repitió el líquido que ya le mencioné de característica viral, este paciente se deterioró y falleció. No sé si es pertinente que lo diga pero después del fallecimiento ocurre todo lo que ocurrió, el papá puso quejas ante todos los estamentos inclusive a mí me tocó ir, como fui la primera persona que tuve contacto con él pues me tocó ir al Tribunal de Ética Médica en este Tribunal de Ética me absolvieron, a todo el grupo pediatra que estuvo porque el concepto lo dice así porque ellos consideraron que el manejo que la habíamos hecho había sido un manejo pegado a la letra y el Tribunal de Ética médica me absolvió de eso y al grupo de pediatras ahí está el concepto posterior también creo que me tocó ir a la URI a una fiscalía de reacción inmediata, porque el papá interpuso también una queja penal si se puede decir así y la parte penal nos absolvió. Y con sorpresa después nos enteramos que enfocó una demanda desde el punto de vista administrativo en donde condenaron al Hospital a pagar un dinero y la sorpresa es que repiten en contra de nosotros. Es de aclarar doctora que durante todo este proceso administrativo para mí lo lógico era que nos hubieran llamado también las otras personas que intervinimos, pero nunca nos llamaron nunca supimos yo me enteré que de pronto había un proceso administrativo porque la Jurídica de la época un día me la encontré en Jumbo y me dijo que tenían un proceso de conciliación con este caso y yo les dije pero cómo van a conciliar si es que el Tribunal de Ética Médica nos absolvió. Ese día me enteré y después me enteré ya lo de la repetición. Para concluir: es un paciente que llegó con clínica de un compromiso de sistema nervioso central con Tac normal en el cual le hicimos diagnóstico en meningitis de probable etiología viral por los líquidos cefalorraquídeos cuando vimos que de pronto tuvo algún cambio consideramos también y sospechamos, porque eso tampoco está demostrado, que haya sido un herpes pero sospechamos que podía ser el herpes por el electroencefalograma y los hallazgos del ACc y le comenzamos el tratamiento como se ha dicho aquí. El hecho de que uno comience el tratamiento de manera oportuna así hubiere sido bacteriana o

Medio de Control: REPETICIÓN
Radicación No: 15001333301220160006300
Demandante: E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA
Demandado: ARMANDO ROMERO GARRIDO, RAMIRO TORO GUARIN, JOSE HUMBERTO FUENTES RINCÓN, LUIS ALFONSO PÉREZ

viral o herpética no garantiza que el paciente no pueda tener un desenlace fatal. (Subrayado y negrita del Despacho)

- Doctor Ramiro Toro Guarín

“Mi participación en este caso del niño Miguel Ángel Vargas fue el 20 de noviembre, recibí turno y encontré un niño en el servicio de Pediatría, un niño de 12 años que tenía una impresión diagnóstica de meningitis viral. en qué condiciones lo encontré? Un paciente un poco irritable, tenía un cuadro febril además al examen físico estaba consciente, alerta poco colaborador al examen físico también tenía su fuerza estaba normal y su marcha estaba normal, tenía signos meníngeos, el único signo meníngeo es rigidez de Luck, se recibió un cuadro hemático ese cuadro hemático que estaba dentro del límite normal y el resultado del cultivo del líquido cefalorraquídeo tomado dos días anteriores que decía que era negativo para gérmenes bacterianos, esa fue la participación en el primer día durante el primer día que yo estuve. El paciente estaba muy estable, no hubo cambios aparentes durante todo el turno, después lo volví a ver el 27 de noviembre ya lo encontré en cuidados intensivos, estaba ahí entubado, el paciente llevaba ahí tres o cuatro días de intubación, el paciente estaba en coma profundo, sus signos tenían midriasis o sea dilatación permanente de la pupila estaba con nutrición enteral y con tratamiento antibiótico que le habían agregado posteriormente al Aciclovir, que el Aciclovir se le inició el 23 cuando hubo los signos que ameritaban aplicarle el Aciclovir .. Entonces estaba en el Aciclovir, con Penicilina, con Gentamicina y Fentanilo, el Fentanilo es para mantener dormido al paciente mientras estaba en intubación, se le hizo por sus condiciones tan deterioradas, se hizo una prueba para retirar el ventilador y el paciente no respondió, se solicitó valoración por neurología para descartar muerte cerebral y además se solicitó un Tac. Esa fue la participación mía dentro de este caso. **Juez:** - Solamente, es decir, ¿se le practicó el TAC y usted leyó el resultado o dio algún diagnóstico o solamente hasta ahí? **CONTESTÓ:** - No. Ese día se solicitó el TAC pero yo no lo alcancé a revisar en el turno. **Juez:** - Quién lo vería? **CONTESTÓ:** - el pediatra que recibía el turno”. (Subrayado y negrita del Despacho)

- Doctor José Humberto Fuentes Rincón

“Me encuentro acá porque fui llamado por la acción de repetición de un proceso que el hospital perdió y al cual nosotros jamás fuimos llamados a ejercer nuestro legítimo derecho a la defensa. Yo conocí el caso el día de mi turno el 24 de noviembre del año 2.000 mi turno fue desde las siete (7) de la mañana hasta las siete (7) de la mañana del 25. Encontré un niño de 12 años con un **diagnóstico de meningitis viral, con un cuadro completamente compatible con meningitis viral con dos líquidos cefalorraquídeos tomados con anterioridad en los cuales es fehaciente la circunstancia viral del asunto y en ningún momento hay bacterias en el líquido cefalorraquídeo del niño.** Se encuentra un paciente en regulares condiciones en su sexto día de hospitalización, es un paciente que está con los soportes de hidratación adecuada, los soportes anticonvulsivos adecuados y este paciente a lo largo del día **se le toma un TAC y el TAC es interpretado por el neurocirujano quien confirma la apreciación de la enfermedad de carácter viral** y además descarta en su actuar la presencia de absceso cerebral. El paciente se deteriora poco a poco y en las horas de la tarde me veo abocado a pedir unidad de cuidado intensivo para soportar al paciente que se estaba deteriorando, **el hospital no tiene en el momento cabida para el cuidado intensivo, es de anotar que en ese entonces no existía el cuidado intensivo pediátrico en el hospital solamente existían seis camas de unidad de cuidado intensivo de adultos el piso, es lo que se llama de baja complejidad o sea se atienden pacientes que no están deteriorados.** El paciente se estaba deteriorando por lo cual se pidió que fuera trasladado a la unidad de cuidado intensivo. En las horas de la tarde noche acude la intensivista y en compañía conmigo determina y ella hace intubación endotraqueal del niño por el mal estado en que estaba y se **continúa con el**

Medio de Control: REPETICIÓN
Radicación No: 15001333301220160006300
Demandante: E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA
Demandado: ARMANDO ROMERO GARRIDO, RAMIRO TORO GUARIN, JOSE HUMBERTO FUENTES RINCÓN, LUIS ALFONSO PÉREZ

cuidado intensivo en un lugar que no era el adecuado porque estaba en un piso de baja complejidad porque no había campo en la unidad de cuidado intensivo, entrego al paciente en regulares condiciones intubado al colega al otro día del 25, Ah Ese día se inicia antibiótico, terapias ante el deterioro clínico del paciente. Se decide iniciar antibióticos porque se hace en los casos en que se intuba porque se rompen las membranas, las defensas naturales se le colocan, se le inserta un tubo en la tráquea y esto también hace que las probabilidades de infecciones bacterianas aumenten. Son protocolos que se tienen. **Juez:** Doctor llama la atención del despacho simplemente para que nos aclare el panorama. ¿Esa circunstancia que usted narra respecto a que no tenía, es decir el paciente se encontraba en un piso que no tenía como la atención médica que exigía el paciente porque estaba ocupada la UCI, esa situación pudo haber variado, es decir, si el paciente hubiera estado en la UCI su estado de salud hubiese sido diferente las consecuencias? **CONTESTO:** Definitivamente en la conformación del sistema de salud se tiene lo que se llama la complejidad alta, la complejidad media y la complejidad baja. En este momento estamos hablando de noviembre del 2.000, el Hospital San Rafael en su piso de Pediatría tenía la complejidad baja, no había unidad de cuidado intensivo intermedios que existen ni cuidado de unidad intensivo pediátrico no existía en ese momento. La única que existía era la Unidad de Cuidado Intensivo de adultos que quedaba en el segundo piso la cual prestó ayuda en el momento en el que se requirió, sin embargo no se pudo trasladar al sitio adecuado porque no había espacio y se hace unos procedimientos en un lugar absolutamente inadecuado porque no hay más, es trabajar con las uñas porque no hay forma de tenerlo, no está el personal entrenado en cuadro intensivo, no está la cantidad de personal suficiente entrenado en cuidado intensivo, no está el intensivista que debe ser la persona idónea adecuada para tratar estos pacientes, tecnología necesaria para monitorizar a un paciente que está en estado crítico que se encuentra sedado y está con intubación endotraqueal, dependiendo de un ventilador. Todo esto hace que pueda disminuir la probabilidad que sobreviva o disminución de las consecuencias de las lesiones, claro que sí. **Juez:** Gracias doctor, ¿usted quisiera de pronto agregar algo a su declaración o lo deja en estos términos? **CONTESTO:** Yo pienso que debemos insistir porque uno sigue en el ejercicio de la profesión a lo largo del tiempo, yo pienso que se debe insistir en las responsabilidades que le caben a las responsabilidades administrativas, que le caben a los hospitales creo que se deben tener al profesional médico las herramientas necesarias para hacer su quehacer médico en una forma adecuada, nos toca siempre en forma inadecuada, en sitios inadecuados, con personal inadecuado por más patologías tan severas que puedan existir." (Subrayado y negrita del Despacho)

.- Doctor Luis Alfonso Pérez Carrascal

"Sí, yo estuve de turno al día siguiente de llegar el paciente. El paciente llegó el día 18 yo estuve el 19 durante el día y la noche. Este paciente, cuando yo recibí el turno, lo primero que hace uno es revisar qué exámenes tiene y cuál es el diagnóstico entonces revisé inicialmente lógicamente lo que es el examen líquido cefalorraquídeo que ya como se ha dicho estaba totalmente normal, revisé, averigüé sobre el TAC también normal entonces en base de esto pues miré al paciente, era un paciente activo, el paciente inclusive ese día comió muy bien, estaba con los compañeros hablando que inclusive eso consta cuando se hace en la pregunta a la mamá aparece ese día, ella insistió en llevarlo e inclusive me pidió que le diera la salida ese día, me dijo que yo qué hacía con el niño ahí, y bien porque el niño había jugado con los compañeros y había comido muy bien. Entonces qué se hizo ese día: le dije que no se podía ir porque había que hacerle un procedimiento porque realmente tenemos un diagnóstico de una viral de una meningitis viral, posiblemente en base a ello de la meningitis viral lo que hacemos es un seguimiento y eso fue lo que hicimos, observar su manifestación en ese momento, que no era muy severa normalmente como había tenido convulsiones el día anterior pues el cuello le dolía el cuello todavía pero

*jugaba y comía. Eso fue el contacto que tuve con el niño. Posteriormente tuve contacto también el día 23, el 23 el niño ya siempre se quejaba con el dolorcito, el malestar que tenía el niño ese día y siempre pensamos con el diagnóstico meningitis viral a razones de todo eso, **como les digo ya tenía dos líquidos cefalorraquídeos. El primero que se hizo el 18 y el otro el día 21 y ambos eran totalmente negativo, inclusive del primero ya teníamos el reporte del cultivo bacteriano y el cultivo bacteriano era negativo, el cultivo bacteriano que después se tuvo, la respuesta del día que se tomó posteriormente también fue negativo, se le hace un Tac, se le hace cultivo y se hace citoquímico que fueron totalmente negativos. Todo esto nos da pie para pensar que se diera un cuadro viral, ¿por qué pensamos en cuadro viral? Pues teníamos todas las armas, teníamos el TAC, teníamos el cultivo y fuera de eso las manifestaciones del niño eran manifestaciones que se podrían presentar en estos casos, los cuales el niño que juega, el niño que no se ve agudamente enfermo, como cuando se trata de una bacteriana por ejemplo y una meningitis bacteriana que el niño está totalmente decaído eso fue el día 23 ya el niño se le inició lógicamente ya tenía su Aciclovir, se le dio la dosis adecuada, se habló con neurocirujano para mirar el TAC con el neurocirujano y la cuestión era el último que se hizo el último TAC fue el 24 que fue posterior, ese no lo conocíamos, conocíamos el primero que estaba completamente bien. Hasta ahí fue ese turno del día 23, el Aciclovir no tenía lógicamente le pusimos antibiótico, nosotros y la escuela de nosotros y siempre nosotros analizamos y revisamos estos niños y le hacemos un seguimiento y porque sabemos cómo decía la doctora la patología no solamente la encefalitis se presenta en un virus, muchos de los virus por ejemplo el enterovirus, acá entonces uno le hace el seguimiento estos niños salen sin que nosotros tengamos que hacer un manejo así especial. El último turno que tuve fue el día 27 en los cuales el día 27 ya el niño, cuando lo recibí lógicamente el niño ya está con ventilador, estaba con todo, digamos la tecnología, se le estaba haciendo gases, se le hacía todos los exámenes, tenía también alimentación no parenteral sino endotraqueal, tenía sonda, tenía una gastroclisi para alimentarlo, tenía los líquidos, estaba monitorizado, **tenía los medios con los que contaba el hospital porque nosotros realmente utilizamos con lo que contaba el hospital y lógicamente la experticia que nosotros teníamos con relación a eso.** Y así de esa forma lógicamente el paciente ya estaba, se habló con el neurocirujano, el paciente estaba descerebrado ya en ese momento el día 27 siguió con su cuidado intensivo hasta el día siguiente que falleció” (Subrayado y negrita del Despacho)***

Así pues, de lo expuesto por los médicos accionados en sus declaraciones, es factible deducir que los mismos son coincidentes en afirmar que al paciente Vargas Velandia se le realizaron los exámenes de rigor y de acuerdo a la *lex artis*, para determinar la patología que padecía, frente a lo cual le brindaron la atención requerida y pusieron a disposición de éste los elementos técnicos y físicos con los que para la época de los hechos contaba el Hospital San Rafael de Tunja, así como sus conocimientos y aptitudes científicas, afirmaciones que guardan coherencia con las anotaciones y registros estipulados en la historia clínica arrimada al plenario, respetivamente.

En efecto, analizado lo anterior en contraste con las documentales del proceso, se encuentra **(i)** que a folio 867 del expediente se registra valoración realizada el 20 de noviembre de 2000 por parte del doctor Ramiro Toro, quien con resultados de exámenes de laboratorio dentro de límites normales y con el reporte de cultivo de líquido cefalorraquídeo negativo, confirmó el diagnóstico de meningitis viral, continuando con el manejo asintomático requerido, **(ii)** así mismo, a folio 868 del plenario se observa registro de evolución de pediatría donde el doctora Armando Romero, considerando el

Medio de Control: REPETICIÓN
Radicación No: 15001333301220160006300
Demandante: E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA
Demandado: ARMANDO ROMERO GARRIDO, RAMIRO TORO GUARIN, JOSE HUMBERTO FUENTES RINCÓN, LUIS ALFONSO PÉREZ

estado del paciente, -aun cuando el reporte de la punción lumbar establece una linfocitosis que continúa orientando en diagnóstico a una meningitis viral-solicita interconsulta con neurocirugía y psiquiatría, **(iii)** por lo cual, el 22 de noviembre del 2000 se realizó valoración por neurocirugía, tal como se constata a folio 846 del proceso, en donde el diagnóstico del especialista refiere una compatibilidad con un cuadro de meningoencefalitis viral, por lo que se solicitó electroencefalograma, **(iv)** el 23 de noviembre del 2000, de acuerdo a registro visto a folio 870 reverso del plenario, con el reporte del electroencefalograma solicitado por neurocirugía, considerado por el servicio de pediatría como anormal, se decide ordenar TAC cerebral por sospecha de meningoencefalitis viral y se decide iniciar manejo con Aciclovir, **(v)** de acuerdo a registro de valoración por neurocirugía visto a folio 872 de las diligencias, el 24 de noviembre de dicha calenda el paciente presenta deterioro neurológico compatible con meningitis herpética, y su estado lleva a requerir intubación orotraqueal y servicio de UCI, **(vi)** pese a los esfuerzos realizados por todo el equipo médico que atendió al paciente Vargas Velandia, la evolución fue tórpida con tendencia al deterioro, presentando muerte cerebral y falleciendo finalmente el paciente el 28 de noviembre del 2000, con diagnóstico de meningoencefalitis herpética.

Así mismo, las declaraciones citadas líneas arriba coinciden con lo afirmado por el testigo técnico doctor Juan Gabriel Vergara Palma, quien fue enfático en señalar que los médicos tratantes realizaron el procedimiento correspondiente para determinar la patología que aquejaba al paciente, lo cual desde su comienzo indicaron que era una meningitis y que según los exámenes realizados en el transcurso de los días al parecer era bacteriana, no obstante, ante los resultados arrojados en los exámenes practicados posteriormente así como las punciones lumbares, las lecturas de líquido cefalorraquídeo, las punciones lumbares y los cultivos que arrojaron resultado negativo, se reorientó el diagnóstico hacia una meningitis viral, efectuando el tratamiento del caso, de lo cual es posible inferir que el tratamiento dado con Aciclovir, no era errado, pues era para tratar el virus y así ir deteniendo el crecimiento y la reproducción del virus para que la inflamación no se diera.

De igual manera, lo declarado por los médicos demandados, junto con el dictamen pericial efectuado por la doctora Gloria Mercedes Jiménez Rodríguez y el testimonio técnico del doctor Juan Gabriel Vergara Palma, demuestran que los médicos pediatras accionados concentraron todos sus esfuerzos en establecer un diagnóstico claro del paciente Vargas Velandia, utilizando los recursos técnicos, imagenológicos, diagnósticos y de laboratorio con el fin de determinar la etiología de la meningitis presentada por el menor, poniendo a disposición del mismo su conocimiento y experiencia como especialistas, dando un manejo médico acorde con la patología viral presentada por el paciente y ceñido a la le artis, para la época de los hechos.

Las anteriores pruebas guardan coherencia y se complementan, con el fallo de 24 de junio de 2003, emitido por el Tribunal de Ética Médica, en el cual no se encontró mérito para formular cargos al equipo médico que atendió el menor Vargas Velandia (C. 2 - fl. 353-361; 526-535; C. 3 - fls. 631-640; 692-701).

Medio de Control: REPETICIÓN
Radicación No: 15001333301220160006300
Demandante: E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA
Demandado: ARMANDO ROMERO GARRIDO, RAMIRO TORO GUARIN, JOSE HUMBERTO FUENTES RINCÓN, LUIS ALFONSO PÉREZ

Por consiguiente, efectuado el análisis conjunto y detallado de las pruebas allegadas al plenario, encuentra el Despacho que, contrario a lo pretendido por la entidad demandante, en este asunto no se encuentra acreditada la configuración de una conducta dolosa o gravemente culposa atribuible a los médicos que conforman el extremo pasivo de la litis, pues como se observó y analizó en precedencia, las pruebas practicadas dentro del presente trámite da cuenta de que su actuar, en la atención brindada al menor Vargas Velandia en noviembre del año 2000, estuvo ajustada a la *lex artis*.

Así mismo, esta judicatura comparte lo señalado por el Ministerio Público, en el sentido de que la entidad demandada no probó los hechos que constituyen uno de los pilares fundamentales de la acción de repetición, como es describir la conducta asumida por el servidor público en la toma de la decisión que dio lugar a la condena, es decir, no desplegó una actividad probatoria diligente para lograr demostrar la culpa grave o el dolo y, por ende, acreditar el elemento subjetivo de todos y cada uno de los demandados.

Por otra parte, correspondía a la entidad accionante ejercer la carga probatoria en este asunto, a fin de demostrar, mediante los medios de prueba idóneos, la conducta dolosa o gravemente culposa reflejada en el actuar de los médicos demandados, pues atendiendo a la fecha de ocurrencia de los hechos que origina el presente debate, esto es, 28 de noviembre del 2000, no resulta aplicable, desde lo sustancial, el régimen contemplado en la Ley 678 de 2001, por lo que las presunciones establecidas en dicha normativa no son aplicables al presente estudio. Así, la entidad demandante no sólo estructura erróneamente los fundamentos del líbello en el régimen anotado, sino que no despliega una actuación probatoria potente a fin de acreditar la configuración de los títulos de responsabilidad de dolo o culpa grave, esto es, no demostró la calificación e la conducta de los demandados en tal sentido, lo cual resultaba indispensable para estructurar la responsabilidad de éstos en el reconocimiento indemnizatorio en que tuvo que incurrir la accionante.

Por todo lo anteriormente expuesto, esta judicatura considera que las pretensiones aducidas por la entidad pública accionante, no se encuentran llamadas a prosperar, razón por la cual las mismas serán negadas.

6. Costas

El artículo 188 del CPACA consagra: “**Salvo en los procesos en que se ventile un interés público**, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil.” (Resaltado fuera del texto original)

Frente al particular, el Tribunal Administrativo de Boyacá, en providencia de 10 de abril de 2019, dentro del proceso de repetición con radicado No. 15001-33-33-001-2013-00125-01, siendo demandante la ESE Hospital San Rafael y demandado Julio Alberto Sáenz Beltrán, con ponencia de la doctora Clara Elisa Cifuentes Ortiz, señaló:

“La acción de repetición se fundamenta en el interés público de la protección del patrimonio público del cual depende la realización de los fines y propósitos del Estado Social de Derecho.

(...)

Este medio procesal –medio de control de repetición- se erige como el instrumento idóneo para garantizar los principios de moralidad administrativa, eficiencia de la función pública cuando el Estado ha incurrido en erogaciones que no se sustentan en la realización efectiva de sus fines sino en una conducta dolosa o gravemente culposa de un representante suyo que generó un daño antijurídico.

No hay lugar a vacilaciones sobre el interés público que fundamenta la acción de repetición y por ende el juez al momento de definir el caso que se sometió a su conocimiento, debe aplicar la excepción a la regla general contemplada en el artículo 188 del CPACA y no condenar en costas.

Si bien la Sala²⁸ únicamente consideraba esta excepción cuando el Estado resulta condenado, lo cierto es que la norma no establece diferencias, y de forma general se refiere a los procesos en los que se ventile un interés público, razón por la cual y en virtud de lo dispuesto en el artículo 103 del CPACA no habrá condena en costas.” (Negrilla y subrayado fuera del texto)

Aplicando el criterio expuesto en precedencia, en el presente asunto el Despacho se abstendrá de condenar en costas a la parte vencida.

7. De la renuncia de poder

A folio 1169 obra memorial presentado por el abogado Flavio Efrén Granados Mora, en el cual manifiesta su renuncia al poder que le fue conferido para actuar como apoderado judicial del doctor Armando Romero Garrido, dentro del proceso de la referencia. Así mismo, a folio 1199 obra memorial suscrito por el referido profesional del derecho, en el cual solicita al Despacho se pronuncia frente a la renuncia de poder allegada al proceso y que milita a folio 1169 de las diligencias.

Pues bien, a efectos de atender la anterior solicitud, es preciso indicar que, sobre el particular, el artículo 76 del C.G.P. consagra:

*“El poder termina con la radicación en secretaría del escrito en virtud del cual se revoque o se designe otro apoderado, a menos que el nuevo poder se hubiese otorgado para recursos o gestiones determinadas dentro del proceso.
(...)*

La renuncia no pone término al poder sino cinco (5) días después de presentado el memorial de renuncia en el juzgado, acompañado de la comunicación enviada al poderdante en tal sentido. ”

En ese sentido, toda vez que el apoderado del demandado Armando Romero Garrido allegó, como era su deber, copia de la comunicación enviada al poderdante en tal sentido (fl. 1170-1172), el Despacho procederá a aceptar la renuncia presentada.

Por lo expuesto, **EL JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

²⁸ El criterio fue rectificado en la sentencia proferida el 16 de diciembre de 2015, en el proceso radicado bajo el No. 15238-3333-002-2013-00273-01, promovido por el Municipio de Duitama contra Rafael Antonio Pirajón López.

Medio de Control: REPETICIÓN
Radicación No: 15001333301220160006300
Demandante: E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA
Demandado: ARMANDO ROMERO GARRIDO, RAMIRO TORO GUARIN, JOSE HUMBERTO FUENTES RINCÓN, LUIS ALFONSO PÉREZ

RESUELVE

PRIMERO: Negar las pretensiones de la demanda, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: No condenar en costas a la parte demandante, conforme a lo expuesto.

TERCERO: Notificar a las partes conforme a lo dispuesto en el artículo 203 del CPACA; téngase en cuenta que, contra esta decisión, procede el recurso de apelación en los términos y condiciones del artículo 247 *ejusdem*.

CUARTO: Aceptar la renuncia presentada por el abogado Flavio Efren Granados Mora, como apoderado del demandado Armando Romero Garrido, según lo expuesto.

QUINTO: En firme la presente decisión, **archívese** el expediente dejando las constancias respectivas y por Secretaria **devuélvase** el expediente de Reparación Directa No. 150013331701-2008-00065-01, donde obra como demandante el señor Miguel Antonio Vargas Canaria y Otros y como demandado la E.S.E. Hospital San Rafael de Tunja, al Archivo Central de la Rama Judicial - Santa Rita de Tunja, dejando las respectivas constancias y anotaciones de rigor.

La presente providencia se notifica en estado No. 42, de hoy, 27 de noviembre de 2020.

Notifíquese y Cúmplase,

**DEYNA JOHANA BELTRAN GONZALEZ
JUEZ**

Firmado Por:

**DEYNA JOHANA BELTRAN GONZALEZ
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 012 ADMINISTRATIVO DE TUNJA**

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:
**80658a47eae88829c99deb2174b25124abef8b14dbdadcf6543f1f7
eeabb19a7**

Documento generado en 25/11/2020 11:19:01 a.m.

Medio de Control: REPETICIÓN
Radicación No: 15001333301220160006300
Demandante: E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA
Demandado: ARMANDO ROMERO GARRIDO, RAMIRO TORO GUARIN, JOSE HUMBERTO FUENTES RINCÓN, LUIS ALFONSO PÉREZ

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA**

Tunja, veintiséis (26) de noviembre de dos mil veinte (2020)

Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación No: 15001333301220180010600
Demandante: NA FER JOSÉ MEJÍA BELLO
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL

Ingresó el proceso de la referencia al Despacho, con informe secretarial del 25 de septiembre de 2020 (fl. 182), para proveer de conformidad.

Revisado el expediente, es del caso señalar en primer lugar que el 11 de marzo de 2020 la Organización Mundial de la Salud - OMS declaró el brote de enfermedad denominado coronavirus - COVID-19 como una pandemia, y como quiera que Colombia debe detener la transmisión y prevenir la propagación del virus, adoptó medidas por ser una emergencia de salud pública de importancia internacional; entre otras, ordenó el aislamiento preventivo obligatorio de todas las personas habitantes de la República de Colombia.

Lo anterior conllevó a que el Consejo Superior de la Judicatura mediante los Acuerdos PCSJA20-11517, PCSJA20-11518, PCSJA20-11519, PCSJA20-11521, PCSJA20-11526, PCSJA20-11527, PCSJA20-11528, PCSJA20-11529, PCSJA20-11532, PCSJA20-11546, PCSJA20-11549, PCSJA20-11556, suspendiera los términos judiciales, desde el **16 de marzo de 2020**.

Ahora bien, en virtud del Acuerdo PCSJA20-11567 de 2020, se dispuso el levantamiento de términos judiciales a partir del **1 de julio de 2020**, atendiendo la capacidad institucional y la necesidad de proteger la salud de los servidores judiciales, abogados y usuarios de la Rama Judicial, de manera que los procesos y actuaciones judiciales puedan desarrollarse en forma adecuada, segura y ágil.

En ese sentido, en aplicación de los principios de celeridad, eficacia y contradicción, previstos en los artículos 1º, 4º y 7º de la Ley 270 de 1996, así como los parámetros contenidos en el artículo 42 del CGP que permiten al juez direccionar el proceso, velar por su rápida solución, presidir las audiencias, adoptar las medidas conducentes para impedir la paralización y dilación del proceso y procurar la mayor economía procesal, este Despacho decidirá no realizar la audiencia de pruebas conforme lo dispone el artículo 181 del CPACA, y *contrario sensu* incorporará las pruebas al expediente, dejándose a disposición de las partes y el Ministerio Público para que ejerciten su derecho de contradicción y defensa, conforme la consideración que sea pertinente.

Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación No: 15001333301220180010600
Demandante: NA FER JOSÉ MEJÍA BELLO
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL

Una vez, superado lo anterior, se dará por cerrada la etapa probatoria, como quiera que no existen más pruebas por practicar y se dispondrá el término legal para presentar los alegatos de conclusión, por considerarse innecesaria la realización de la audiencia de alegatos; posteriormente ingresará al Despacho para la decisión que en derecho corresponda.

En mérito de lo expuesto, se

RESUELVE:

PRIMERO: Incorporar la documental relacionada a continuación, teniéndose como prueba, y otorgándole en su oportunidad, el mérito legal que le corresponda:

- Liquidación del 20% soldado profesional, correspondiente al periodo del 05 de octubre de 2013 al 30 de diciembre de 2015, más los tres meses de alta, del señor Nafer José Mejía Bello (fl. 81).

- Oficio No. 20193660608531 del 01 de abril de 2019, a través del cual se remite a la apoderada de la demandada la liquidación SLV 20% por parte del Director de Prestaciones Sociales del Ejército, correspondiente al demandante, en donde con lugar a la Sentencia de Unificación del Consejo de Estado CE-SUJ2 No. 003/16, se reliquidó el salario y las cesantías definitivas del actor (fls. 82-83) y se anexaron otros documentos (fls. 84-89).

- Liquidación del 20% correspondiente al lapso de 2013 a 2015 (fls. 90-92).

- Constancia de tiempo de servicios, orden administrativa de personal No. 1175 del 20 de octubre de 2003, mediante la cual se dio de alta como soldado profesional y orden administrativa de personal No. 2467 de 29 de diciembre de 2015, mediante la cual se retiró del servicio por la causal "por tener derecho a la pensión", correspondientes al demandante (fls. 100-105).

- Oficio 20193170668371, suscito por el Oficial Sección Nómina, donde se informó que partidas se tienen en cuenta durante el periodo comprendido entre enero de 2003 a la fecha y después de noviembre de 2003 de conformidad con el Decreto 1794 de 2000, el cual estipula que el sueldo básico de los soldados profesionales que se vinculen a las fuerzas militares devengarán un (1) salario mensual equivalente al salario mínimo legal vigente, incrementado en un 40% del mismo salario (fl. 106).

- Certificaciones de como se le ha venido dando aplicación al artículo 1 del Decreto 1794 de 2000 (fls. 107-109).

- Certificados de haberes correspondientes a enero a diciembre de 2003, de enero a diciembre de 2004 y de enero a diciembre de 2015, por ser el último año de prestación de servicios (fls.110-146).

- Liquidación del 20%, cálculo con numero 20183172259011 (fls. 157-174).

- Oficio No. OFI20-7561, suscrito por la Coordinadora Grupo Reconocimiento Obligaciones Litigiosas y Jurisdicción Coactiva del Ministerio de Defensa, en el cual se informó que no obra cuenta de cobro a favor del señor Nafer José

Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación No: 15001333301220180010600
Demandante: NA FER JOSÉ MEJÍA BELLO
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL

Mejía Bello, pero que no obstante en los anexos del oficio evidencia una liquidación realizada por la sección de nómina en favor del demandante (fl.180), y otros oficios donde se informa lo mismo (fls. 179 y 181).

SEGUNDO: Dejar a disposición de las partes y del Ministerio Público la documental allegada, para que dentro de los cinco (5) días siguientes al momento en que se comparta el expediente por la Secretaria de este Despacho Judicial, si a bien lo tienen, ejerciten sus derechos de contradicción y defensa a través de los medios procesales legalmente estatuidos.

TERCERO: La Secretaría reportará al Despacho las actuaciones procesales que con ocasión del plazo concedido se presente, para que se surta el trámite que corresponda. Si no se presenta objeción alguna, y como quiera que no existe ninguna otra prueba por practicar, se ordena vencido el término del traslado dispuesto, tener por cerrada la etapa de pruebas.

CUARTO: Se ordena que, una vez en firme el cierre de la etapa de pruebas **por Secretaría se corra el término de diez (10) días para alegaciones finales**, al estimar este estrado judicial innecesaria la realización de audiencia con ese fin, de manera que tanto las partes como el Ministerio Público presenten sus escritos de alegaciones y concepto, respectivamente.

QUINTO: Cumplido el término dispuesto en el numeral anterior, el proceso deberá ingresar al Despacho para proferir la sentencia que en derecho corresponda.

SEXTO: El control de legalidad de la tercera etapa del proceso se ejercerá por el Despacho al momento de dictar sentencia.

SÉPTIMO.- Se **EXHORTA** a los sujetos procesales, para que suministre y/o actualice, si es del caso, los canales digitales elegidos para los fines del proceso o trámite. Así mismo, para que atienda los canales de comunicación institucionales dispuestos para todos los efectos, los cuales pueden ser identificados en el siguiente enlace: <https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-12-administrativo-de-tunja>.

El auto anterior se notificó por estado N° 42 de Hoy 27 de noviembre de 2020, siendo las 8:00 A.M.

Notifíquese y Cúmplase.

DEYNA JOHANA BELTRÁN GONZÁLEZ
Juez

Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación No: 15001333301220180010600
Demandante: NAHER JOSÉ MEJÍA BELLO
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL

Firmado Por:

**DEYNA JOHANA BELTRAN GONZALEZ
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 012 ADMINISTRATIVO DE TUNJA**

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:

152468184e7ddc028ecb622d77d2d49aec4f5f67a944a8425050b485d16f749f

Documento generado en 23/11/2020 09:41:06 a.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA

Tunja, veintiséis (26) de noviembre de dos mil veinte (2020)

Medio de Control: REPARACION DIRECTA

Radicación No: 15001333301220180021100

Demandante: DERLY ROSMIRA URBANO PIRA y OTROS

Demandado: NACIÓN - RAMA JUDICIAL - FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - POLICIA NACIONAL

Ingresa las diligencias al Despacho, con informe Secretarial del 25 de septiembre de 2020, poniendo en conocimiento la respuesta allegada, para proveer de conformidad.

Revisado el expediente observa el Despacho que, en audiencia inicial, se decretó como **prueba de oficio** la siguiente:

1. *"Oficiése al Juzgado Primero Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Tunja, a fin de que a costa de la parte demandante, allegue en el término de diez (10) días, en calidad de préstamo, los cuadernos que conforman el proceso penal radicado No. 15-001-60-00-00-0-2015-00029 (N.I. 2016-0003-00), adelantado por el delito de tráfico, fabricación y porte de estupefacientes, en contra de la señora DERLY ROSMIRA URBANO PIRA, identificada con la cédula de ciudadanía No. 1.049.616.362 de Tunja.*
2. *Por secretaría oficiése al ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO DE MEDIANA SEGURIDAD "CARCEL DISTRITAL" DE TUNJA, para que en el término de diez (10) días, a costa de la parte demandante, certifique cuál fue el tiempo de reclusión de la señora DERLY ROSMIRA URBANO PIRA identificada con cedula de ciudadanía No. 1.049.616.362 de Tunja en la modalidad de prisión domiciliaria, indicando entre otras cosas fecha de ingreso y egreso así como la autoridad y número de causa bajo la cual estuvo privado de la libertad."*

En cumplimiento de dicha orden por Secretaria se elaboraron los oficios Nos. J012P-0159 y J012P-0160 del 19 de febrero de 2020, los cuales fueron tramitados, por el apoderado de la parte demandante (fls. 247-248).

Al respecto, mediante oficio No. 149.CPMSTUN. AJUR con fecha del 05 de junio de 2020, suscrito por el Director del EPAMSCASCO, fueron allegados los siguientes documentos:

- Certificado de estadía de la DERLY ROSMIRA URBANO PIRA en la CPMS de Tunja (fl. 250).
- Boleta de detención No. 0023 de 01/08/2014 (fl. 253).
- Boleta de libertad No. 020 de 12/06/2015 (fl. 257).
- Orden de libertad de 12/06/2015 (fl. 254).
- Reporte generado del aplicativo SISIPPEC WEB (fl. 251).

Por su parte, el Juzgado oficiado guardó silencio ante el requerimiento realizado. Así las cosas, por Secretaria requiérase al Juzgado Primero Penal del Circuito

Medio de Control: REPARACION DIRECTA
Radicación No: 1500133301220180021100
Demandante: DERLY ROSMIRA URBANO PIRA y OTROS
Demandado: NACIÓN - RAMA JUDICIAL - FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - POLICIA NACIONAL

con Funciones de Conocimiento de Tunja, a efectos de que en el término de cinco (5) días contados a partir del recibido de la comunicación allegue a este Despacho la información solicitada a través del oficio No. J012P-0159 del 19 de febrero de 2020. Para el efecto se remitirá copia del mismo y del presente auto.

De igual manera, se le requerirá al apoderado de la parte demandante, que conforme la carga probatoria impuesta, se gestione la incorporación de la prueba y por tanto, se le solicitará que demuestre a este Despacho judicial la actividad realizada para que el Juzgado cumpla con el requerimiento surtido.

Por lo expuesto, el JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA,

RESUELVE

PRIMERO: Por Secretaria requerir al Juzgado Primero Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Tunja, a efectos de que en el término de cinco (5) días contados a partir del recibido de la comunicación allegue a este Despacho la información solicitada a través del oficio No. J012P-0159 del 19 de febrero de 2020, para el efecto se remítase copia del mismo y del presente auto.

SEGUNDO: Requerir al apoderado de la parte demandante, que conforme la carga probatoria impuesta, se gestione la incorporación de la prueba y por tanto, se le solicitará que demuestre a este Despacho judicial la actividad realizada para que el Juzgado cumpla con el requerimiento surtido.

El presente auto es notificado en estado No. 42, de hoy, 27 de noviembre de 2020.

Notifíquese y Cúmplase

**DEYNA JOHANA BELTRÁN GONZÁLEZ
JUEZ**

Firmado Por:

**DEYNA JOHANA BELTRAN GONZALEZ
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 012 ADMINISTRATIVO DE TUNJA**

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:

81ed5d27889af7579bc89c94ddf268f5552fe986e3266f43be6e42a6bac1f1a7

Documento generado en 23/11/2020 11:01:34 a.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA**

Tunja, veintiséis (26) de noviembre de dos mil veinte (2020)

Referencia: ACCION POPULAR
Radicación No: 15001 3333 012 2019 00129 00
Accionantes: NURY YOHANA ZIPA VARGAS, YESITH NICOLAS PÁEZ TENJO Y DANNIA STEFFANY SALCEDO VARGAS
Accionados: MUNICIPIO DE TUNJA

Ingresa el proceso al Despacho poniendo en conocimiento memoriales allegados, para proveer de conformidad (fl. 322).

Revisado el expediente, se observa que mediante auto de 6 de agosto del año en curso, se ordenó oficiar al asesor de la oficina de planeación y al Secretario de Infraestructura del Municipio de Tunja, para que allegaran información relacionada con el administrador de la Avenida Oriental con calle 5 de la ciudad de Tunja; así mismo, para que indicaran a qué entidades correspondía la administración de la calzada hasta las cunetas de la Avenida Oriental, adjuntando información básica: nombre o razón social, representante legal, direcciones electrónicas y físicas de ubicación y teléfonos de contacto y que se allegaran copias de los actos administrativos o documentos a partir de los cuales se establezca sin lugar a equívocos, quien es la encargada de responder por dicha Avenida.

Dando cumplimiento a lo anterior, por Secretaría se elaboraron y enviaron los oficios Nos. J012P-649 de 25 de agosto de 2020 (fls. 244-249).

Como consecuencia de lo anterior, el apoderado del Municipio de Tunja a través de correo electrónico enviado el 1 de septiembre de 2020, manifestó que la Secretaría de Infraestructura se pronunció respecto de la información solicitada en los siguientes términos:

"En atención al asunto dentro de la acción popular de la referencia, me permito comunicarle que, revisando los archivos de la secretaría de infraestructura, se encuentra que la doble calzada Bogotá-Sogamoso ha sido concesionada mediante el contrato de concesión número 0377 suscrito por el consorcio solarte y solarte y el instituto nacional de vías INVIAS. Dicho convenio, no está a disposición de esta sectorial, pero puede ser solicitado al consorcio Solarte y Solarte respectivamente. La vía conformada por la Avenida Oriental con calle 5 hace parte del trayecto 11 paso urbano por Tunja, a cargo del referido concesionario, bajo la supervisión de la agencia nacional de Infraestructura ANI" (...) (fl. 252)

Con el escrito anterior, adjuntó oficio 1.10.1-2-2 598 de fecha 26 de agosto de 2020, por medio del cual el Secretario de Infraestructura emitió respuesta, evidenciándose adicionalmente, a lo manifestado por el apoderado del Municipio de Tunja, lo siguiente:

"La vía conformada por la Avenida Oriental con calle 5 hace parte del trayecto 11 paso urbano por Tunja, a cargo del referido concesionario, bajo la supervisión de la agencia nacional de Infraestructura ANI, quien es el

encargado de realizar el mantenimiento y rehabilitación de la calzada. Igualmente, el derecho de vía esta a cargo de la ANI, según se ha mencionado en varios escritos allegados a esta sectorial por el director de obra del consorcio (...).

Así las cosas, la dirección de notificación del consorcio es: Municipio de Tunja, vereda de Pirgua, finca el Retamo intersección vis a Toca-Variante de Tunja. Teléfono 7449960, Email: tunjacss@gmail.com" (fl. 253)

Igualmente, a través de mensaje de datos enviado el 9 de septiembre de 2020, el asesor de la oficina de planeación del Municipio de Tunja, dio contestación al requerimiento de la siguiente manera:

Adujo que la oficina asesora de Planeación, en nueva respuesta enviada a la Secretaría Jurídica y al Abogado David Reyes León; con número de oficio 1.14.2-6-2-3688 y de fecha 14 de agosto del año en curso, le aclaró que la Oficina Asesora de Planeación no tiene competencia para certificar propiedad de predios, dado que la verificación de esta sectorial corresponde a lo soportado según la base catastral IGAC, como se soporta en la imagen anexa dichas áreas no cuentan con delimitación predial en la que sea posible verificar código predial, propietario y/o matrícula inmobiliaria.

Añadió, que esa es una vía de V-1 de la MALLA ARTERIAL según el Decreto 0241 de 2014 en su Artículo 53¹ y que una vez revisado el archivo documental que reposa en esa sectorial, no se encontraron documentos (actos administrativos o escrituras públicas), que permitan definir en cabeza de que entidades recae la administración y propiedad de la Avenida Oriental con calle 5, por lo que mediante oficios No. 1.14.3-2-17 3677 y No. 1.14.3-2-17 3678, se ofició a Almacén General y al Archivo Central con el fin de soportar algún documento a lo solicitado, anexando prueba de los oficios en cita.

Sostuvo que ofició a la Secretaría de Infraestructura Municipal de Tunja, toda vez que en esta recae la administración de la malla vial, con base en la respuesta que el Instituto Nacional de vías INVIAS, dio al requerimiento realizado bajo el número N° DT-BOY 31533 del 25 de agosto de 2020, a través del cual les define que la Avenida Oriental objeto de la consulta está bajo la administración de la Alcaldía de Tunja y que dicha información ya había sido enviada a la Secretaría Jurídica mediante oficio 1.10.1-2-2 598 del 26 de agosto del 2020.

Para el efecto, se adjuntó copia de las siguientes documentales: oficios 1.10.1-2-2-598 de 26 de agosto y 1.14.2-6-2- 3688 de 14 de agosto de 2020, dirigidos al abogado David Reyes León, suscritos por el Secretario de Infraestructura, copia del Decreto 77 de 1987², Decreto No. 1735 de 2001³ y oficio DT-BOY 31533 de 25 de agosto de 2020, a través del cual el Director Territorial de Boyacá del INVIAS, allega respuesta al asesor de la oficina de planeación del Municipio de Tunja (fls. 273-321).

¹ "MALLA VIAL ARTERIAL (URBANA). (Artículo 38 del Acuerdo Municipal 0016 de 2014). Incluye las principales vías de la ciudad, las antiguas carreteras, las avenidas y las vías de conexión urbana, conectando los diversos sectores de la ciudad y la malla vial regional. La malla gravita sobre dos corredores centrales dispuestos en forma de cruz: el corredor longitudinal, conformado por las avenidas Sur, Oriental y Norte, que da continuidad urbana a la ruta nacional 55, Bogotá-Sogamoso, y para el corredor transversal este-oeste, (...)"

² "Por el cual se expide el estatuto de descentralización en beneficio de los municipios".

³ "Por el cual se fija la Red Nacional de Carreteras a cargo de la Nación Instituto Nacional de Vías y se adopta el Plan de Expansión de la Red Nacional de Carreteras y se dictan otras disposiciones"

Referencia: ACCION POPULAR
Radicación No: 15001 3333 012 2019 00129 00
Accionantes: NURY YOHANA ZIPA VARGAS, YESITH NICOLAS PÁEZ TENJO Y DANNIA STEFFANY SALCEDO VARGAS
Accionados: MUNICIPIO DE TUNJA

En ese orden de ideas y a efectos de establecer con certeza quiénes deben ser efectivamente vinculados a la presente, atendiendo la información suministrada por el Municipio de Tunja-Secretaría de Infraestructura-, se oficiará a la **Agencia Nacional de Infraestructura ANI**, para que dentro de los diez (10) días siguientes al recibido de la comunicación certifique y/o allegue la siguiente información:

-Si la Avenida Oriental con calle 5, que comunica los sectores del Barrio Obrero, Barrio Santiago de Tunja y Barrio Nazareth, del Municipio de Tunja, es una vía de carácter Nacional. En caso afirmativo indique, a cargo de qué entidad se encuentra legalmente su cuidado, mantenimiento y administración.

-Si la Avenida Oriental con calle 5 descrita en el párrafo anterior, hace parte del trayecto 11 paso urbano por la ciudad de Tunja. En caso afirmativo, allegue documentos que lo acrediten.

-Si la doble calzada Bogotá-Sogamoso ha sido concesionada mediante el contrato de concesión No. 0377 suscrito por el Consorcio Solarte y Solarte y el Instituto Nacional de Vías -INVIAS-, cuya supervisión corresponde a la Agencia Nacional de Infraestructura -ANI-. En caso afirmativo, allegue copia del contrato; certifique si éste se encuentra vigente; aclare si ha sido objeto de modificaciones o cesiones en cuanto a sus partes integrantes; indique datos de contacto de los integrantes del contrato de Concesión No. 0377, tales como nombres y apellidos de los representantes legales, teléfonos de contacto y correos electrónicos para surtir notificaciones personales.

-La información que repose en sus dependencias respecto de la Avenida Oriental con calle 5 trayecto 11 paso urbano por la ciudad de Tunja. Lo anterior con el fin de establecer qué clase de vía es, si Nacional, Departamental o Municipal, información de vital importancia a efectos de determinar quién debe responder por su administración, cuidado y mantenimiento, teniendo en cuenta que el objeto de la presente acción popular, tiene por finalidad que en ese tramo especial se implementen o adecuen mecanismos alternos en el puente peatonal que allí se encuentra ubicado, para permitir la movilidad de personas con discapacidad física.

Vencido el término concedido ingrese el proceso al Despacho para continuar con el trámite que corresponda.

Por lo expuesto, el JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA,

R E S U E L V E

PRIMERO.- OFICIAR por secretaría a la **Agencia Nacional de Infraestructura ANI**, para que dentro de los diez (10) días siguientes al recibido de la comunicación certifique y/o allegue la siguiente información:

-Si la Avenida Oriental con calle 5, que comunica los sectores del Barrio Obrero, Barrio Santiago de Tunja y Barrio Nazareth, del municipio de Tunja, es una vía de carácter Nacional. En caso afirmativo indique, a

Referencia: ACCION POPULAR
Radicación No: 15001 3333 012 2019 00129 00
Accionantes: NURY YOHANA ZIPA VARGAS, YESITH NICOLAS PÁEZ TENJO Y DANNIA STEFFANY SALCEDO VARGAS
Accionados: MUNICIPIO DE TUNJA

cargo de qué entidad se encuentra legalmente su cuidado, mantenimiento y administración.

-Si la Avenida Oriental con calle 5 descrita en el párrafo anterior, hace parte del trayecto 11 paso urbano por la ciudad de Tunja. En caso afirmativo, allegue documentos que lo acrediten.

-Si la doble calzada Bogotá-Sogamoso ha sido concesionada mediante el contrato de concesión No. 0377 suscrito por el Consorcio Solarte y Solarte y el Instituto Nacional de Vías –INVIAS-, cuya supervisión corresponde a la Agencia Nacional de Infraestructura –ANI-. En caso afirmativo, allegue copia del contrato; certifique si éste se encuentra vigente; aclare si ha sido objeto de modificaciones o cesiones en cuanto a sus partes integrantes; indique datos de contacto de los integrantes del contrato de Concesión No. 0377, tales como nombres y apellidos de los representantes legales, teléfonos de contacto y correos electrónicos para surtir notificaciones personales.

-La información que repose en sus dependencias respecto de la Avenida Oriental con calle 5 trayecto 11 paso urbano por la ciudad de Tunja. Lo anterior con el fin de establecer qué clase de vía es, si Nacional, Departamental o Municipal, información de vital importancia a efectos de determinar quién debe responder por su administración, cuidado y mantenimiento, teniendo en cuenta que el objeto de la presente acción popular, tiene por finalidad que en ese tramo especial se implementen o adecuen mecanismos alternos en el puente peatonal que allí se encuentra ubicado, para permitir la movilidad de personas con discapacidad física.

SEGUNDO.- Por secretaría elabórense los oficios correspondientes y vencido el término concedido ingrese al Despacho para proveer de conformidad.

TERCERO.- Se **EXHORTA** a los sujetos procesales del proceso en referencia, para que suministren y/o actualicen, si es del caso, los canales digitales elegidos para los fines del proceso o trámite. Así mismo, para que atienda los canales de comunicación institucionales dispuestos para todos los efectos, los cuales pueden ser identificados en el siguiente enlace:

<https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-12-administrativo-de-tunja>

El presente auto se notifica por estado No. 42, hoy 27 de noviembre de 2020.

Notifíquese y Cúmplase.

DEYNA JOHANA BELTRÁN GONZÁLEZ
JUEZ

Referencia: ACCION POPULAR
Radicación No: 15001 3333 012 2019 00129 00
Accionantes: NURY YOHANA ZIPA VARGAS, YESITH NICOLAS PÁEZ TENJO Y DANNIA STEFFANY SALCEDO VARGAS
Accionados: MUNICIPIO DE TUNJA

Firmado Por:

**DEYNA JOHANA BELTRAN GONZALEZ
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 012 ADMINISTRATIVO DE TUNJA**

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:

**061362fdef037be186f65147285470499ee1837f5b1078cc082c1f9b24f5670
1**

Documento generado en 24/11/2020 01:44:17 p.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA

Tunja, veintiséis (26) de noviembre de dos mil veinte (2020)

Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Radicación No: 15001333301220190001400

Demandante: SOL ESMERALDA VEGA DURAN

Demandado: NACION-FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN

Ingresan las diligencias al Despacho, con informe Secretarial del 25 de septiembre de 2020, poniendo en conocimiento que no se retiraron los oficios de pruebas por la parte interesada, para proveer de conformidad.

Revisado el expediente observa el Despacho que, en audiencia inicial, se decretó como **pruebas en favor de la parte demandante** las siguientes:

a) *"Por secretaría ofíciase a la Fiscalía General de la Nación, Seccional Boyacá, para que ordene a quien corresponda, se expida copia y/o certificación de los documentos que se mencionan a continuación:*

- *Acto administrativo que refleja el cargo ocupado por la señora SOL ESMERALDA VEGA DURAN, identificada con cédula de ciudadanía No. 40.030.720 de Tunja, para el mes de noviembre de 2014.*

- *Certificación de salarios y prestaciones sociales, de la demandante, para el año 2014.*

- *Certificación de la liquidación de prestaciones sociales, de la demandante, para el año 2014.*

- *Desprendible de pago de la nómina de la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN SECCIONAL BOYACÁ, correspondiente al mes de noviembre del año 2014, en donde se refleje a que funcionarios se les cancelo el salario.*

- *Acto administrativo y/o desprendible de pago de las prestaciones sociales pagadas por la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN SECCIONAL BOYACÁ, en donde se refleje a que funcionarios se les cancelaron completas es decir teniendo en cuenta el salario del mes de noviembre de 2014.*

- *Acto administrativo y/o desprendible de pago de los aportes a seguridad social integral en pensiones pagadas por la FISCLAIA GENERAL DE LA NACION SECCIONAL BOYACA, a sus funcionarios correspondiente al mes de noviembre de 2014.*

b) *Por secretaría ofíciase a la Oficina de Talento Humano de la Fiscalía General, Seccional Boyacá, para que ordene a quien corresponda, se informe el cual se haga lo siguiente:*

- *Relación de los pagos realizados (salarios, prestaciones, primas legales y extra legales, aportes a seguridad social en pensiones y demás emolumentos) a los funcionarios para el periodo comprendido entre el día 01 de noviembre al 30 de noviembre de 2014; haciendo claridad sobre los valores pagados y por concepto de que días, orden de pago y de quien proviene. De la misma manera se informe los valores no pagados al resto de funcionarios de la entidad en la seccional Boyacá."*

En cumplimiento de dicha orden por Secretaria se elaboraron los oficios Nos. J012P-0088 y 0089 del 29 de enero de 2020, los cuales no fueron tramitados por el apoderado de la parte actora, desatendiendo la carga procesal que le corresponde.

Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación No: 15001333301220190001400
Demandante: SOL ESMERALDA VEGA DURAN
Demandado: NACION-FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN

Así las cosas, por Secretaría requiérase al apoderado de la parte demandante, el abogado Wilson Yoban Benítez Escobar, para que en el término de quince (15) días siguientes a la ejecutoria, atienda la carga procesal dispuesta en audiencia inicial del 28 de enero de 2020, en el sentido de tramitar las pruebas decretadas en su favor, so pena de que se decrete el desistimiento tácito de conformidad con el artículo 178 del CGP¹.

De otra parte, observa el Despacho que fue allegada sustitución del poder presentada por el doctor Daniel Bernal Castro al profesional del derecho Wilson Yoban Benites Escobar, no obstante no se hará pronunciamiento adicional teniendo en cuenta que en auto del 04 de octubre de 2019 (fls. 193 y vto.) se aclaró que el referido profesional continuaba actuando como apoderado principal dentro de las presentes diligencias, motivo por el cual se entenderá que reasume las facultades conferidas.

Finalmente, fue allegado memorial poder en el cual la señora Sonia Milena Torres Castaño en calidad de Coordinadora de la Unidad de Defensa Jurídica de la Dirección de Asuntos Jurídicos de la Fiscalía General de la Nación, confirmó poder especial, amplio y suficiente a las abogadas GINA PAOLA FORERO CONTRERAS, identificada con cédula de ciudadanía No. 1.010.169.561 y tarjeta profesional No. 227.215 del C.S. de la J. y NUBIA AMPARO RAMIREZ MIRANDA, identificada con cédula de ciudadanía No. 23.496.397 y tarjeta profesional No. 263.290 del C.S. de la J., para que actúen en representación de la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN dentro del proceso de la referencia. Para el efecto adjuntaron, entre otros, la Resolución No. 0303 de 20 de marzo de 2020 y oficio 20181500002733 del 04 de abril de 2018 (fls. 215-222). Memorial poder que cumple con los requisitos establecidos en el C.G.P., motivo por el cual se reconocerá personería a la abogada GINA PAOLA FORERO CONTRERAS, teniendo en cuenta que la abogada RAMIREZ MIRANDA, ya se encuentra reconocida dentro del presente medio de control (vto. 193).

Por lo expuesto, el JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA,

RESUELVE

PRIMERO: Requiérase al apoderado de la parte demandante, para que en el término de quince (15) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, atienda la carga procesal dispuesta en audiencia inicial del 28 de enero de 2020, en el sentido de tramitar las pruebas decretadas en su favor, so pena de que se decrete el desistimiento tácito, de conformidad con la parte motiva de la presente providencia.

¹ "Artículo 178. Desistimiento tácito. Transcurrido un plazo de treinta (30) días sin que se hubiese realizado el acto necesario para continuar el trámite de la demanda, del incidente o de cualquier otra actuación que se promueva a instancia de parte, el Juez ordenará a la parte interesada mediante auto que lo cumpla dentro de los quince (15) días siguientes.

Vencido este último término sin que el demandante o quien promovió el trámite respectivo haya cumplido la carga o realizado el acto ordenado, quedará sin efectos la demanda o la solicitud, según el caso, y el juez dispondrá la terminación del proceso o de la actuación correspondiente, condenará en costas y perjuicios siempre que como consecuencia de la aplicación de esta disposición haya lugar al levantamiento de medidas cautelares.

El auto que ordena cumplir la carga o realizar el acto y el que tiene por desistida la demanda o la actuación, se notificará por estado.

Decretado el desistimiento tácito, la demanda podrá presentarse por segunda vez, siempre que no haya operado la caducidad."

Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación No: 15001333301220190001400
Demandante: SOL ESMERALDA VEGA DURAN
Demandado: NACION-FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN

SEGUNDO: RECONOCER personería para actuar como apoderada de la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN a la abogada GINA PAOLA FORERO CONTRERAS, identificada con cédula de ciudadanía No. 1.010.169.561 y tarjeta profesional No. 227.215 del C.S. de la J., en los términos y para los efectos del poder visible a folio 213. La abogada NUBIA AMPARO RAMIREZ MIRANDA, identificada con cédula de ciudadanía No. 23.496.397 y tarjeta profesional No. 263.290 del C.S. de la J. continua ejerciendo la representación de esa entidad, de conformidad con la parte motiva.

TERCERO.- Se **EXHORTA** a los sujetos procesales del proceso en referencia, para que suministre y/o actualice, si es del caso, los canales digitales elegidos para los fines del proceso o trámite. Así mismo, para que atienda los canales de comunicación institucionales dispuestos para todos los efectos, los cuales pueden ser identificados en el siguiente enlace:

<https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-12-administrativo-de-tunja>

El presente auto es notificado en estado No. 42, de hoy, 27 de noviembre de 2020.

Notifíquese y Cúmplase

DEYNA JOHANA BELTRÁN GONZÁLEZ
JUEZ

Firmado Por:

DEYNA JOHANA BELTRAN GONZALEZ
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 012 ADMINISTRATIVO DE TUNJA

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:

fd09337ccb6225a816dd11c30ccd9686a907d77747940ef5a428390f30402f84

Documento generado en 26/11/2020 10:36:31 a.m.

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA

Tunja, veintiséis (26) de noviembre de dos mil veinte (2020)

Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación No: 15001333301220190003500
Demandante: JIMENO RAMÍREZ MOLINA
Demandados: NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL
– FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES
DEL MAGISTERIO

Ingresan las diligencias al Despacho, con informe Secretarial del 25 de septiembre de 2020, poniendo en conocimiento proceso que el oficio que antecede no fue retirado por la parte interesada, para proveer de conformidad.

Revisado el expediente observa el Despacho que, en auto del 20 de febrero de 2020, se ordenó la **integración del litisconsorcio necesario por pasivo** y:

*"SEGUNDO.- Notifíquese personalmente el contenido de la presente providencia al señor **RAFAEL RICARDO BARÓN HERNÁNDEZ**, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 200 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. La parte demandante deberá dar trámite al telegrama que expida la secretaría del Despacho y deberá allegar copia de la demanda, subsanación y anexos a efectos de surtir la correspondiente notificación."*

En cumplimiento de dicha orden por Secretaria se elaboró el oficio No. J012P-260 del 26 de febrero de 2020, el cual no fue tramitado por el apoderado de la parte demandante (fls. 318).

En vista de lo anterior, se advierte en primer lugar que las circunstancias actuales dieron lugar a que el 11 de marzo de 2020 la Organización Mundial de la Salud - OMS declarara el brote de enfermedad denominado coronavirus - COVID-19 como una pandemia y en consideración de la emergencia de salud pública declarada a nivel nacional, y por tanto, se adoptaron entre otras, las disposiciones señaladas en el Decreto Legislativo No. 806 de junio de 2020¹, que específicamente en el artículo 8º que señala:

"ARTÍCULO 8. Notificaciones personales. Las notificaciones que deban hacerse personalmente también podrán efectuarse con el envío de la providencia respectiva como mensaje de datos a la dirección electrónica o sitio que suministre el interesado en que se realice la notificación, sin necesidad del envío de previa citación o aviso físico o virtual. Los anexos que deban entregarse para un traslado se enviarán por el mismo medio.

El interesado afirmará bajo la gravedad del juramento, que se entenderá prestado con la petición, que la dirección electrónica o sitio suministrado corresponde al utilizado por la persona a notificar, informará la forma como la obtuvo y allegará

¹ **Decreto Legislativo 806 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.

Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
 Radicación No: 15001333301220190003500
 Demandante: JIMENO RAMÍREZ MOLINA
 Demandados: NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL– FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO

las evidencias correspondientes, particularmente las comunicaciones remitidas a la persona por notificar.

La notificación personal se entenderá realizada una vez transcurridos dos días hábiles siguientes al envío del mensaje y los términos empezarán a correr a partir del día siguiente al de la notificación.

Para los fines de esta norma se podrán Implementar o utilizar sistemas de confirmación del recibo de los correos electrónicos o mensajes de datos.

Cuando exista discrepancia sobre la forma en que se practicó la notificación, la parte que se considere afectada deberá manifestar bajo la gravedad del juramento, al solicitar la declaratoria de nulidad de lo actuado, que no se enteró de la providencia, además de cumplir con lo dispuesto en los artículos 132 a 138 del Código General del Proceso.

(...)”

Por lo tanto, atendiendo las modificaciones normativas a que hubo lugar, se ordenará por Secretaria requerir al apoderado de la parte demandante, a efectos de que en el término de cinco (5) días contados a partir del recibido de la comunicación informe la dirección electrónica en el cual puede ser notificado el señor **RAFAEL RICARDO BARÓN HERNÁNDEZ**, en su calidad de litisconsorte necesario por pasivo, o por el contrario, manifieste que no conoce los datos de correo electrónico, debiendo en todo caso, registrar los datos físicos que correspondan.

Una vez se cuente con la información requerida, se ordenará que por Secretaría se realice comunicación dirigida señor RAFAEL RICARDO BARÓN HERNANDEZ, a la dirección allegada por el apoderado de la parte actora, informándole la existencia del presente medio de control en su contra, indicándole los canales de comunicación con el Juzgado y haciéndole saber que dispone del término de cinco (5) días contados desde el recibido de la comunicación, para suministrar a este Despacho, la dirección electrónica donde recibirá la notificación de la demanda, de la providencia que la admitió y demás actuaciones procesales que se surtan dentro del presente, lo anterior, con el fin de que conteste la demanda y ejerza su derecho a la defensa.

Por lo expuesto, el JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA,

RESUELVE

PRIMERO: Requierase al apoderado de la parte demandante, a efectos de que en el término de cinco (5) días contados a partir de la notificación de este auto, informe la dirección electrónica en el cual puede ser notificado el señor **RAFAEL RICARDO BARÓN HERNÁNDEZ**, en su calidad de litisconsorte necesario por pasivo, o por el contrario, manifieste que no conoce los datos de correo electrónico, debiendo en todo caso, registrar los datos físicos que correspondan.

SEGUNDO: Cumplido lo anterior por secretaria realícese comunicación dirigida al señor **RAFAEL RICARDO BARÓN HERNÁNDEZ**, informándole la existencia del presente medio de control en su contra, indicándole los canales de comunicación con el Juzgado y haciéndole saber que dispone del término de cinco (5) días contados desde el recibido de la comunicación, para suministrar a

Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación No: 15001333301220190003500
Demandante: JIMENO RAMÍREZ MOLINA
Demandados: NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL- FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO

este Despacho, la dirección electrónica donde recibirá la notificación de la demanda, de la providencia que la admitió y demás actuaciones procesales que se surtan dentro del presente, lo anterior, con el fin de que conteste la demanda y ejerza su derecho a la defensa.

TERCERO: Se **EXHORTA** a los sujetos procesales, para que suministre y/o actualice, si es del caso, los canales digitales elegidos para los fines del proceso o trámite. Así mismo, para que atienda los canales de comunicación institucionales dispuestos para todos los efectos, los cuales pueden ser identificados en el siguiente enlace: <https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-12-administrativo-de-tunja>.

El presente auto es notificado en estado No. 42, de hoy, 27 de noviembre de 2020.

Notifíquese y Cúmplase

DEYNA JOHANA BELTRÁN GONZÁLEZ
JUEZ

Firmado Por:

DEYNA JOHANA BELTRAN GONZALEZ
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 012 ADMINISTRATIVO DE TUNJA

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:
4072f25be0209dfe9932a59da2bb4358f3202db9486378e610234c4ad9ed98bb
Documento generado en 26/11/2020 10:36:32 a.m.

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA**

Tunja, veintiséis (26) de noviembre de dos mil veinte (2020)

Acción: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación No: 150013333012 2019 00043 00
Demandante: LEONOR LEON LIZARAZO
**Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL
FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES
DEL MAGISTERIO.**

Ingresan las diligencias al Despacho, con informe Secretarial del 28 de agosto de los corrientes, informando sobre escrito que antecede, para proveer de conformidad (fl.220).

Revisado el expediente se advierte que una vez incorporado el material probatorio, la parte demandada, radicó memorial peticionando que se dé terminación del proceso, toda vez que se suscribió con la contraparte acuerdo de transacción. Para el efecto, aportó la documental que soporta lo manifestado.

De igual manera, el apoderado de la parte demandante, allegó solicitud de desistimiento de las pretensiones instauradas dentro del proceso de la referencia, advirtiendo como fundamental, el pago que realizó la entidad demandada de las pretensiones incoadas.

Así las cosas y como quiera que los sujetos procesales solicitan la terminación del proceso, previo a decidir sobre la procedencia del desistimiento de la demanda, se ordenará correr traslado por 3 días, según lo dispone el numeral 4º del artículo 316 del Código General del Proceso, para que la parte demandada NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO se manifieste frente al desistimiento. Lo anterior como quiera que la parte demandante omitió el deber impuesto en el artículo 3 del Decreto 806 de 2020, en el sentido de enviar a los demás sujetos procesales el memorial que se presenta ante el proceso.

En consecuencia, el **JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA.**

RESUELVE:

PRIMERO.- CORRER traslado a la parte demandada, por el término de 3 días, según lo dispone el numeral 4º del artículo 316 del Código General

Acción: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación No: 150013333012 2018 0017800
Demandante: GLORIA NELLY BERMUDEZ QUINTERO
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL
– FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO.

del Proceso, para que se manifieste frente al desistimiento solicitado por la parte actora.

SEGUNDO.- Una vez cumplido lo anterior, ingrédese al Despacho para resolver lo que en derecho corresponda.

TERCERO: EXHORTAR a los sujetos procesales para que cumplan con los deberes dispuestos en el artículo 3 y concordantes del Decreto 806 de 2020.

CUARTO: Se **EXHORTA** a los sujetos procesales del proceso en referencia, para que suministre y/o actualice, si es del caso, los canales digitales elegidos para los fines del proceso o trámite. Así mismo, para que atienda los canales de comunicación institucionales dispuestos para todos los efectos, los cuales pueden ser identificados en el siguiente enlace:

<https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-12-administrativo-de-tunja>

El presente auto es notificado en estado No. 42, de hoy, 27 de noviembre de 2020

Notifíquese y Cúmplase.

DEYNA JOHANA BELTRÁN GONZÁLEZ
JUEZ

Firmado Por:

DEYNA JOHANA BELTRAN GONZALEZ
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 012 ADMINISTRATIVO DE TUNJA

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:

1e17306b0cbbcf716d7bb8e0fa0af1b988e27ea86cdfc9a21009e151be1ca1af

Documento generado en 25/11/2020 07:48:16 a.m.

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA

Tunja, veintiséis (26) de noviembre de dos mil veinte (2020)

Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación No: 15001333301120190006200
Demandante: RAFAEL HERNESTO MONTAÑEZ
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO

Ingresa el expediente al Despacho con informe secretarial del 02 de octubre del año en curso, poniendo en conocimiento respuesta allegada y que antecede, para proveer de conformidad:

Revisado el expediente observa el Despacho que, en auto del 30 de julio de 2020, se ordenó requerir por primera vez a la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, con el fin de que allegara la información solicitada por el Despacho, es decir para que le diera trámite al oficio No. A.X.S.P. 0823-15001 33 33 011 2019 00062 00 (fls. 204-205). En cumplimiento de dicha orden por Secretaria se elaboró el oficio No. J012P-636 del 25 de agosto de 2020 (fls. 208-210).

Al respecto, con fecha del 17 de septiembre de 2020, fue allegada contestación suscrita por el Coordinador Oficina Asesora Jurídica del Ministerio de Educación Nacional, en la cual adujo que carecía de competencia para atender el requerimiento realizado y que en consecuencia remitía lo correspondiente al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio mediante oficio No. 2020-EE-177408. Para el efecto, anexó copia del referido oficio y respuesta emitida por el Secretario de Educación Municipal (fls. 211-216).

Este último funcionario, dando respuesta al requerimiento realizado por su superior, en oficio del 03 de septiembre de 2020, con número de radicado TUN2020ER004487, señaló que revisada la planta de personal que se lleva en la Secretaría de Educación de Tunja, constató que el señor RAFAEL ERNESTO MONTAÑEZ no ha laborado con la Sectorial Tunja; razón por la cual indagó en la Secretaría de Educación de Boyacá y se informó que el mismo laboró hasta la vigencia 2010, por lo que se procedió a reenviar su solicitud a la misma (fl. 217).

Ahora bien, no obstante la respuesta allegada por el Ministerio de Educación Nacional y la Secretaria de Educación de Tunja, el FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, ha omitido realizar pronunciamiento alguno.

Así las cosas, por Secretaria **requiérase por segunda vez** al FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO para que dentro en un término de 5 días siguientes a la recepción de la comunicación, allegue a este Despacho

Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación No: 15001333301120190006200
Demandante: RAFAEL HERNESTO MONTAÑEZ
Demandado: NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO

la información solicitada a través del oficio No. A.X.S.P. 0823-15001 33 33 011 2019 00062 00. Para el efecto remítase copia del folio 138 y del presente auto.

Por lo expuesto, el JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA,

RESUELVE

PRIMERO: Por secretaria **requerir por segunda vez** al FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO para que dentro en un término de cinco (5) días siguientes a la recepción de la comunicación, allegue a este Despacho la información solicitada a través del oficio No. A.X.S.P. 0823-15001 33 33 011 2019 00062 00. Para el efecto remítase copia del folio 138 y del presente auto.

El presente auto es notificado en estado No. 42, de hoy, 27 de noviembre de 2020.

Notifíquese y Cúmplase

**DEYNA JOHANA BELTRÁN GONZÁLEZ
JUEZ**

Firmado Por:

**DEYNA JOHANA BELTRAN GONZALEZ
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 012 ADMINISTRATIVO DE TUNJA**

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:

a5763c5f75972e6b2ac46c6c631d4409cbf194247ba3c40ca5a4a8c1d19f515a

Documento generado en 23/11/2020 11:01:33 a.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA**

Tunja, veintiséis (26) de noviembre de dos mil veinte (2020).

Medio de Control: REPARACIÓN DIRECTA
Radicación No: 15001333301220190009200
Demandante: PABLO ENRIQUE, JUAN MIGUEL, BENILDO, CLAUDIA MILENA VARGAS CELY Y ROSARIO CELY DE VARGAS
Demandado: DEPARTAMENTO DE BOYACÁ - SECRETARÍA DE INFRAESTRUCTURA, MUNICIPIO DE DUITAMA - SECRETARÍA DE INFRAESTRUCTURA, MEPSAT LTDA y ASDRUBAL DE JESÚS GÓMEZ ESPINDOLA COMO SOCIOS DEL CONSORCIO MEDIA LUNA, INGESANDIA LTDA Y UPTC

Revisado el expediente, advierte el Despacho que dentro del término de traslado de la demanda, la apoderada del DEPARTAMENTO DE BOYACÁ, elevó solicitud de llamamiento en garantía a **SEGUROS DEL ESTADO S.A.**, representada legalmente por ARMANDO HIGUERA ROBLES.

Por lo anterior, previo a realizar el trámite de las excepciones planteadas, el Despacho procederá a resolver la solicitud de la referencia.

i) Del llamamiento en Garantía:

1.- Marco Normativo

La figura procesal del llamamiento en garantía se encuentra regulada en la Ley 1437 de 2011, específicamente en el artículo 225, que dispone:

"Artículo 225. Llamamiento en garantía. Quien afirme tener derecho legal o contractual de exigir a un tercero la reparación integral del perjuicio que llegare a sufrir, o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia, podrá pedir la citación de aquel, para que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación.

El llamado, dentro del término de que disponga para responder el llamamiento que será de quince (15) días, podrá, a su vez, pedir la citación de un tercero en la misma forma que el demandante o el demandado.

El escrito de llamamiento deberá contener los siguientes requisitos:

1. El nombre del llamado y el de su representante si aquel no puede comparecer por sí al proceso.

2. La indicación del domicilio del llamado, o en su defecto, de su residencia, y la de su habitación u oficina y los de su representante, según fuere el caso, o la manifestación de que se ignoran, lo último bajo juramento, que se entiende prestado por la sola presentación del escrito.

Medio de Control: REPARACIÓN DIRECTA
 Radicación No: 15001333301220190009200
 Demandante: PABLO ENRIQUE, JUAN MIGUEL, BENILDO, CLAUDIA MILENA VARGAS CELY Y ROSARIO CELY DE VARGAS
 Demandado: DEPARTAMENTO DE BOYACÁ - SECRETARÍA DE INFRAESTRUCTURA, MUNICIPIO DE DUITAMA - SECRETARÍA DE INFRAESTRUCTURA, MEPSAT LTDA y ASDRUBAL DE JESÚS GÓMEZ ESPINDOLA COMO SOCIOS DEL CONSORCIO MEDIA LUNA, INGESANDIA LTDA Y UPTC

3. Los hechos en que se basa el llamamiento y los fundamentos de derecho que se invoquen.

4. La dirección de la oficina o habitación donde quien hace el llamamiento y su apoderado recibirán notificaciones personales.

El llamamiento en garantía con fines de repetición se regirá por las normas de la Ley 678 de 2001 o por aquellas que la reformen o adicionen."

Respecto del trámite y alcances de la intervención de litisconsortes, otras partes y terceros, como lo es un llamado en garantía, el artículo 227 del CPACA consagra que *"En lo no regulado en este Código sobre la Intervención de terceros se aplicarán las normas del Código de Procedimiento Civil"*, remisión que debe entenderse al Código General del Proceso (CGP); normativa que se ocupa de esta figura jurídica en los artículos 64 a 66.

La finalidad del llamamiento en garantía es que el llamado asuma las consecuencias patrimoniales que se deriven de una eventual decisión desfavorable para los intereses de la parte demandada, si es que resulta condenada.

De manera que el llamamiento en garantía es una manifestación del principio de economía procesal, en virtud del cual en el mismo proceso que se adelanta con motivo de la relación procesal entre demandante y demandado, es posible de acuerdo con el vínculo jurídico invocado por quien llama en garantía, decidir si se reúnen los requisitos para que el llamado responda por las condenas impuestas a aquél.

En cuanto a la oportunidad para su interposición, el artículo 172 del C.P.A.C.A. establece que el llamamiento en garantía se puede proponer al momento de contestar la demanda.

La norma procesal civil por parte, en su artículo 66 del C.G.P. dispone frente al trámite del llamamiento en garantía lo siguiente:

"Si el juez halla procedente el llamamiento, ordenará notificar personalmente al convocado y correrle traslado del escrito por el término de la demanda inicial. Si la notificación no se logra dentro de los seis (6) meses siguientes, el llamamiento será ineficaz. La misma regla se aplicará en el caso contemplado en el inciso segundo del artículo anterior.

El llamado en garantía podrá contestar en un solo escrito la demanda y el llamamiento, y solicitar las pruebas que pretenda hacer valer.

En la sentencia se resolverá, cuando fuere pertinente, sobre la relación sustancial aducida y acerca de las indemnizaciones o restituciones a cargo del llamado en garantía.

PARÁGRAFO. No será necesario notificar personalmente el auto que admite el llamamiento cuando el llamado actúe en el proceso como parte o como representante de alguna de las partes"

Es importante resaltar que pese a que el artículo 65 *ibídem*, señala que el escrito por medio del cual se llame en garantía deberá cumplir con los mismos requisitos exigidos en el artículo 82 y demás normas aplicables, dichos

Medio de Control: REPARACIÓN DIRECTA
Radicación No: 15001333301220190009200
Demandante: PABLO ENRIQUE, JUAN MIGUEL, BENILDO, CLAUDIA MILENA VARGAS CELY Y ROSARIO CELY DE VARGAS
Demandado: DEPARTAMENTO DE BOYACÁ - SECRETARÍA DE INFRAESTRUCTURA, MUNICIPIO DE DUITAMA - SECRETARÍA DE INFRAESTRUCTURA, MEPSAT LTDA Y ASDRUBAL DE JESÚS GÓMEZ ESPINDOLA COMO SOCIOS DEL CONSORCIO MEDIA LUNA, INGESANDIA LTDA Y UPTC

requisitos no resultarían aplicables ante la existencia de disposición que regula expresamente dicha materia en lo contencioso administrativo.

Así pues, el único artículo del procedimiento civil llamado a aplicarse ante esta jurisdicción por no encontrar asidero en la Ley 1437 de 2011, es el aludido artículo 66 del Código General del Proceso, por cuanto, contempla el trámite que se le deberá dar al escrito del llamamiento en garantía y el cual, ciertamente no exige requisitos adicionales.

Por consiguiente, que pese a que a la luz de las disposiciones vigentes del C.P.A.C.A., que regularon de manera específica los requisitos del llamamiento en garantía en el procedimiento contencioso administrativo no se contempla taxativamente la exigencia a cargo del llamante de aportar prueba sumaria de la existencia del derecho, lo cierto es que ante la ausencia de periodo probatorio en el trámite de la solicitud del llamamiento en virtud del principio de economía procesal, corresponde al llamante fundamentar seriamente su petición en argumentos razonables o aportando los medios de convicción que respalden el interés que le resguarda para convocar a la litis a su llamado a fin de que ya al emitir sentencia el juez se pronuncie de fondo si efectivamente este debe reparar el perjuicio que aquel llegare a sufrir, o si debe reembolsar total o parcial el pago que el llamante debe pagar en virtud de la sentencia condenatoria.

2.- Del Caso Concreto

Descendiendo al *sub exámine*, se advierte que el DEPARTAMENTO DE BOYACÁ formuló llamamiento en garantía a **SEGUROS DEL ESTADO S.A.**, con fundamento en la existencia de póliza de seguro constituida en su favor, razón por la cual le asiste del deber de participar en el presente medio de control.

Dicho lo anterior, procederá el Despacho a establecer si la solicitud elevada por la parte pasiva, cumple con los presupuestos establecidos en el artículo 225 del C.P.A.C.A., por lo cual se analizará a continuación el cumplimiento de los requisitos previstos en dicha normativa, a saber:

2.1. El nombre del llamado y su Representante Legal

En el escrito de llamamiento en garantía se indicó que **SEGUROS DEL ESTADO S.A.**, se encuentra representada legalmente por el señor ARMANDO HIGUERA ROBLES.

2.2. La Indicación del Domicilio o lugar de residencia

En atención a que de la admisión del llamamiento en garantía debe notificársele al llamado, bajo las mismas condiciones que el demandado, resulta de vital importancia la indicación de la dirección de notificaciones, presupuesto que se constata a folio 235 del plenario.

Medio de Control: REPARACIÓN DIRECTA
Radicación No: 15001333301220190009200
Demandante: PABLO ENRIQUE, JUAN MIGUEL, BENILDO, CLAUDIA MILENA VARGAS CELY Y ROSARIO CELY DE VARGAS
Demandado: DEPARTAMENTO DE BOYACÁ - SECRETARÍA DE INFRAESTRUCTURA, MUNICIPIO DE DUITAMA - SECRETARÍA DE INFRAESTRUCTURA, MEPSAT LTDA y ASDRUBAL DE JESÚS GÓMEZ ESPINDOLA COMO SOCIOS DEL CONSORCIO MEDIA LUNA, INGESANDIA LTDA Y UPTC

2.3. Los hechos en que se basa el llamamiento y los fundamentos de derecho invocados.

Como sustento del llamamiento en garantía la apoderada del DEPARTAMENTO DE BOYACÁ, señaló que esa entidad territorial celebró contrato de obra pública No. 1544 de 2011 con el Consorcio Renovación Ambiental y que en la cláusula octava del contrato No. 1540 de 2011, se estipuló que el contratista debía constituir a favor del ente territorial, garantía que tuviera como amparo, entre otros, la responsabilidad civil extracontractual, por una suma equivalente a 200 SMMLV, durante la vigencia del contrato y por 12 meses más.

Indicó que mediante la Resolución No. 001140 de 2014, se autorizó la cesión del contrato No. 1540 de 2011 del Consorcio Renovación Ambiental al Consorcio Media Luna y en consecuencia el 10 de diciembre de 2014, dicho contratista constituyó póliza de responsabilidad civil extracontractual No. 2140 1010 58 286 con Seguros del Estado S.A.

Concluyó que por lo expuesto se hace necesario realizar el llamamiento en garantía, debido a que, de declararse la responsabilidad del Departamento de Boyacá, la misma deberá predicarse del contratista y la póliza constituida cubrirá los daños y perjuicios que presuntamente se ocasionaron, sumado a que se cumplen los presupuestos para el llamamiento efectuado (fls. 233 y 234).

Conforme lo anterior, encuentra el Despacho que las pretensiones de la demanda van encaminadas a que se declare administrativa y extracontractualmente responsable al DEPARTAMENTO DE BOYACÁ y otros, por los perjuicios morales causados a los señores PABLO ENRIQUE, JUAN MIGUEL, BENILDO, CLAUDIA MILENA VARGAS CELY Y ROSARIO CELY DE VARGAS, por el deterioro físico y ambiental del sector de la carrera 20 y 20A entre calles 11 y 19, en el cual se encuentra ubicado el inmueble ubicado en la carrera 20A No. 11-16, debido a las demoras que llevan más de 7 años, de las obras públicas realizadas en ejecución del Contrato No. 01540 del 13 de junio de 2011, responsabilidad que recae en todas las entidades demandadas.

Ahora bien, de acuerdo con las pruebas allegadas al plenario se evidencia la existencia de un vínculo contractual entre el DEPARTAMENTO DE BOYACÁ y **SEGUROS DEL ESTADO S.A.**, derivado de la siguiente póliza la cual fue expedida en favor del llamante en garantía:

- Anexo No. 1 de la póliza No. 21-40-101058286, de fecha 12 de diciembre de 2014, y su prorrogación de fecha 30 de marzo de 2016, que tiene por objeto amparar los perjuicios patrimoniales generados por la responsabilidad civil extracontractual en que incurra el asegurado frente a terceros en la ejecución de la cesión del contrato de obra pública No. 001540 de 2011, cuyo objeto es realizar los estudios y diseños definitivos totales del proyecto de conectividad del anillo turístico regional y renovación ambiental del corredor vial de la media luna del municipio de Duitama Departamento de Boyacá y construcción de la primera etapa. Beneficiario: Terceros afectados.

Medio de Control: REPARACIÓN DIRECTA
Radicación No: 15001333301220190009200
Demandante: PABLO ENRIQUE, JUAN MIGUEL, BENILDO, CLAUDIA MILENA VARGAS CELY Y ROSARIO CELY DE VARGAS
Demandado: DEPARTAMENTO DE BOYACÁ - SECRETARÍA DE INFRAESTRUCTURA, MUNICIPIO DE DUITAMA - SECRETARÍA DE INFRAESTRUCTURA, MEPSAT LTDA y ASDRUBAL DE JESÚS GÓMEZ ESPINDOLA COMO SOCIOS DEL CONSORCIO MEDIA LUNA, INGESANDIA LTDA Y UPTC

En consecuencia, el Despacho considera que es procedente el llamamiento en garantía a **SEGUROS DEL ESTADO S.A.**, por cuanto la solicitud elevada por la entidad llamante en garantía, cumple los requisitos establecidos en la norma.

ii) Reconocimiento de Personería Jurídica:

Se observa a folio 170 del plenario que el señor JORGE ENRIQUE PINTO RIAÑO, obrando en calidad de representante legal de la CONSTRUCTORA MEPSAT S.A.S., confirió poder amplio y suficiente al abogado REYDEN DARÍO GALÁN CABEZAS, identificado con cédula de ciudadanía No. 4.151.677 de Tibasosa y tarjeta profesional No. 151.889 del C.S. de la J., para que se notifique del auto admisorio de la demanda y ejerza todas las facultades en el poder conferido. Memorial poder que cumple con los requisitos establecidos en el C.G.P., motivo por el cual se reconocerá personería.

Igualmente, a folio 197, la doctora NIDYAM ALEXANDRA GUERRERO BRICEÑO, en su calidad de Oficina Asesora Jurídica del MUNICIPIO DE DUITAMA, le confirió poder especial amplio y suficiente a la abogada MONICA YASMIN ANGEL VARGAS, identificada con cédula de ciudadanía No. 1.052.392.531 de Duitama y tarjeta profesional No. 281.004 del C.S. de la J., para que en representación del ente territorial adelante las gestiones necesarias y conducentes para la defensa del municipio. Para el efecto se aportó copia de la escritura pública 0033 del 14 de enero de 2020, acta de posesión de la alcaldesa de ese municipio y certificación de quien ocupa el cargo de Asesora Jurídica (vto. 197-209), memorial poder que cumple con los requisitos establecidos en el C.G.P.; motivo por el cual se reconocerá personería.

De otra parte, a folio 228, se observa que el señor CARLOS ANDRÉS ARANDA CAMACHO, obrando en calidad de apoderado general del DEPARTAMENTO DE BOYACÁ, confirió poder amplio y suficiente a la abogada EDITH YANIRE BAUTISTA RODRÍGUEZ, identificada con cédula de ciudadanía No. 40.045.448 de Tunja y tarjeta profesional No. 226.429 del C.S. de la J., para que actúe como apoderada judicial del Departamento de Boyacá. Para el efecto se anexó escritura pública No. 32 del 10 de enero de 2020 y acta de posesión del señor gobernador (fls. 229-232), memorial poder que cumple con los requisitos establecidos en el C.G.P.; motivo por el cual se reconocerá personería.

Por otro lado, a folio 257, se observa que el señor ASDRUBAL DE JESÚS GÓMEZ ESPINDOLA, le otorgó poder amplio y suficiente a la abogada JANNETH PEREZ CAMPEROS, identificada con cédula de ciudadanía No. 52.327.639 de Bogotá y tarjeta profesional No. 92.301 del C.S. de la J., para que actúe a su nombre y representación dentro del proceso de la referencia. Memorial poder que cumple con los requisitos establecidos en el C.G.P., motivo por el cual se reconocerá personería.

Finalmente, a folio 267 del plenario se observa que el señor Alberto Lemos Valencia en calidad de Representante Legal de la Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia-UPTC, le confirió poder especial amplio y suficiente a la abogada LUCIA FERNANDA TELLEZ PEREZ, identificada con cédula de ciudadanía No. 40.041.862 y tarjeta profesional No. 117.887 del C.S. de la J.,

Medio de Control: REPARACIÓN DIRECTA
Radicación No: 15001333301220190009200
Demandante: PABLO ENRIQUE, JUAN MIGUEL, BENILDO, CLAUDIA MILENA VARGAS CELY Y ROSARIO CELY DE VARGAS
Demandado: DEPARTAMENTO DE BOYACÁ - SECRETARÍA DE INFRAESTRUCTURA, MUNICIPIO DE DUITAMA - SECRETARÍA DE INFRAESTRUCTURA, MEPSAT LTDA Y ASDRUBAL DE JESÚS GÓMEZ ESPINDOLA COMO SOCIOS DEL CONSORCIO MEDIA LUNA, INGESANDIA LTDA Y UPTC

para que actúe a su nombre y representación dentro del proceso de la referencia. Para el efecto se anexó el Acuerdo No. 099 de 20 de diciembre de 2019 (fls. 268-269 y vto); memorial poder que cumple con los requisitos establecidos en el C.G.P.; motivo por el cual se reconocerá personería.

Por lo expuesto, el JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA,

R E S U E L V E:

PRIMERO.- ADMITIR la solicitud de llamamiento en garantía presentada por el DEPARTAMENTO DE BOYACÁ a **SEGUROS DEL ESTADO S.A.**, por lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO.- Notifíquese el contenido de esta providencia al representante legal de la **SEGUROS DEL ESTADO S.A.**, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 199 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 612 de la Ley 1564 de 12 de julio de 2012, Código General del Proceso.

TERCERO.- Cumplido lo anterior, córrase traslado del llamamiento en garantía, de conformidad con el inciso 2º del artículo 225 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

CUARTO.- RECONOCER personería para actuar como apoderado de la CONSTRUCTORA MEPSAT S.A.S. al abogado REYDEN DARÍO GALÁN CABEZAS, identificado con cédula de ciudadanía No. 4.151.677 de Tibasosa y tarjeta profesional No. 151.889 del C.S. de la J., en los términos y para los efectos del poder visible a folio 170.

QUINTO.- RECONOCER personería para actuar como apoderada del MUNICIPIO DE DUITAMA a la abogada MONICA YASMIN ANGEL VARGAS, identificada con cédula de ciudadanía No. 1.052.392.531 de Duitama y tarjeta profesional No. 281.004 del C.S. de la J., en los términos y para los efectos del poder visible a folio 197.

SEXTO.- RECONOCER personería para actuar como apoderada del DEPARTAMENTO DE BOYACÁ a la abogada EDITH YANIRE BAUTISTA RODRÍGUEZ, identificada con cédula de ciudadanía No. 40.045.448 de Tunja y tarjeta profesional No. 226.429 del C.S. de la J., en los términos y para los efectos del poder visible a folio 228.

SÉPTIMO.- RECONOCER personería para actuar como apoderada del señor ASDRUBAL DE JESÚS GÓMEZ ESPINDOLA a la abogada JANNETH PEREZ CAMPEROS, identificada con cédula de ciudadanía No. 52.327.639 de Bogotá y tarjeta profesional No. 92.301 del C.S. de la J., en los términos y para los efectos del poder visible a folio 257.

OCTAVO.- RECONOCER personería para actuar como apoderada de la UPTC a la abogada LUCIA FERNANDA TELLEZ PEREZ, identificada con cédula de ciudadanía No. 40.041.862 y tarjeta profesional No. 117.887 del C.S. de la J., en los términos y para los efectos del poder visible a folio 267.

Medio de Control: REPARACIÓN DIRECTA
Radicación No: 15001333301220190009200
Demandante: PABLO ENRIQUE, JUAN MIGUEL, BENILDO, CLAUDIA MILENA VARGAS CELY Y ROSARIO CELY DE VARGAS
Demandado: DEPARTAMENTO DE BOYACÁ - SECRETARÍA DE INFRAESTRUCTURA, MUNICIPIO DE DUITAMA - SECRETARÍA DE INFRAESTRUCTURA, MEPSAT LTDA y ASDRUBAL DE JESÚS GÓMEZ ESPINDOLA COMO SOCIOS DEL CONSORCIO MEDIA LUNA, INGESANDIA LTDA Y UPTC

NOVENO.- Se **EXHORTA** a los sujetos procesales, para que suministre y/o actualice, si es del caso, los canales digitales elegidos para los fines del proceso o trámite. Así mismo, para que atienda los canales de comunicación institucionales dispuestos para todos los efectos, los cuales pueden ser identificados en el siguiente enlace: <https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-12-administrativo-de-tunja>.

El presente auto es notificado en estado No. 42, de hoy, 27 de noviembre de 2020.

Notifíquese y Cúmplase.

DEYNA JOHANA BELTRÁN GONZÁLEZ
Juez

Firmado Por:

DEYNA JOHANA BELTRAN GONZALEZ
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 012 ADMINISTRATIVO DE TUNJA

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:

**2e402dde65bf7b67e4e84e3c772c6ac0f22414cb943707d9a0a2b1bac
444aebb**

Documento generado en 20/11/2020 10:04:19 a.m.

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA**

Tunja, veintiséis (26) de noviembre de dos mil veinte (2020)

Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación No: 15001333301220190010900
Demandante: DORIS AMPARO BERNAL BERNAL
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL-FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO

Ingresa el proceso al Despacho con informe secretarial del 13 de noviembre de 2020, poniendo en conocimiento que auto que antecede se encuentra ejecutoriado, para proveer de conformidad (fl. 105).

Revisado el plenario se advierte que a través de providencia del 27 de agosto del año que avanza, se declaró no probada la excepción de no comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios propuesta por el MEN-FNPSM, por lo que sería del caso proceder a programar fecha y hora para la realización de la audiencia inicial contemplada en el artículo 180 del CPACA, de no ser porque, el Despacho no puede desconocer las normas procesales de aplicación inmediata incorporadas al ordenamiento jurídico a través del Decreto Legislativo 806 del 04 de junio de 2020¹, el cual implementó, entre otras figuras procesales, la denominada **sentencia anticipada**, la cual tendrá trámite en el presente asunto, prescindiendo de la audiencia inicial.

En ese sentido, cabe precisar que el artículo 13 del Decreto Legislativo precitado establece respecto de la sentencia anticipada, lo siguiente:

"Artículo 13. Sentencia anticipada en lo contencioso administrativo. El juzgador deberá dictar sentencia anticipada:

1. Antes de la audiencia inicial, cuando se trate de asuntos de puro derecho o no fuere necesario practicar pruebas, caso en el cual correrá traslado para alegar por escrito, en la forma prevista en el inciso final del artículo 181 de la Ley 1437 de 2011 y la sentencia se proferirá por escrito.

(...)" (Negrilla del Despacho).

En ese orden de ideas, se procederá a la **incorporación de las pruebas allegadas** y al estudio y decreto de las pruebas solicitadas por las partes de la manera en que sigue:

1. PARTE DEMANDANTE

A) Documentales

¹ "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"

Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación No: 15001333301220190010900
Demandante: DORIS AMPARO BERNAL BERNAL
Demandado: NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL-FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO

Se conceden las siguientes:

Se ordenarán **incorporar y se apreciarán** con el valor probatorio que la ley les confiere a los siguientes documentos, aportados por la apoderada de la señora Doris Amparo Bernal Bernal, de conformidad con lo previsto en el artículo 212 del CPACA:

- Copia de la cédula de ciudadanía (fl. 18)
- Resolución No. 00240 del 13 de febrero de 2018, mediante la cual se reconoció la cesantía (fls. 19-22).
- Recibo de pago de la cesantía (fl. 23)
- Petición realizada a la entidad (fls. 24-27)

No se ordenarán incorporar las siguientes:

- El poder conferido, como quiera que es un anexo obligatorio que materializa el derecho de postulación del demandante (fls. 16-17).
- Copia de la constancia expedida por la Procuraduría 121 Judicial II para asuntos administrativos, que acredita el agotamiento del requisito de procedibilidad para acudir ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa (fl. 30 y vto.), por cuanto hace parte de un requisito obligatorio para incoar la presente demanda.

Pruebas que se niegan:

Este estrado judicial negará el decreto de la prueba documental solicitada por la apoderada de la parte actora, consistente en oficiar a la Secretaría de Educación a la cual se encuentra vinculado el demandante a fin de que allegue con destino a este proceso certificados de salarios y tiempo de servicios de la señora DORIS AMPARO BERNAL BERNAL (fl.14).

Lo anterior, por cuanto no se indicó de manera expresa cuál era el objeto de la misma, situación que ameritaba ser explicada, toda vez que, el asunto que nos convoca busca establecer si la demandante tiene derecho a que se le reconozca, liquide y pague la sanción moratoria por tardanza en el pago de sus cesantías parciales, por lo que *prima facie* no es evidente la finalidad de dicho documental pedida.

Por consiguiente, la prueba documental solicitada por la apoderada de la demandante, no será decretada, debido a que, se torna **impertinente**, por cuanto la doctrina ha entendido que la pertinencia de la prueba hace alusión a la relación del medio de convicción y el objeto del proceso y significa que las pruebas "*deben versar sobre hechos que conciernan al debate, porque si en nada tienen que ver con el mismo entran en el campo de la impertinencia*"².

Ahondando en razones, bajo la misma línea argumentativa el profesor Hernán Fabio López Blanco, al definir el sentido de la **prueba impertinente** afirma que es aquella que nada aporta a la Litis, pues busca probar un hecho inocuo

²López Blanco, Op cit, pág 74.

Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación No: 15001333301220190010900
Demandante: DORIS AMPARO BERNAL BERNAL
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL-FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO

para los fines perseguidos dentro del proceso³, por tanto, *se negará el decreto de ésta por **impertinente***.

2. PARTE DEMANDADA

El apoderado del MEN-FNPSM, no aportó pruebas documentales con la contestación de la demanda, por lo que no hay pruebas para incorporar.

Pruebas que se niegan:

Este estrado judicial negará el decreto de la prueba documental solicitada por el apoderado de la entidad demandada, vistas a folios 64 y 65.

Lo anterior, por cuanto no se indicó de manera expresa cuál era el objeto de las mismas, situación que ameritaba ser explicada, toda vez que, como ya se dijo el asunto que nos convoca busca establecer si la demandante tiene derecho a que se le reconozca, liquide y pague la sanción moratoria por tardanza en el pago de sus cesantías parciales, por lo que no es evidente la finalidad de dicha documental pedida.

Por consiguiente, la prueba documental solicitada por el apoderado de la entidad demandada consistentes en oficiar a la Fiduprevisora S.A.: i) A efectos de certificar si la solicitud de sanción moratoria radicada ante la Secretaria de Educación de Boyacá mediante radicado tuvo respuesta y remitir con destino a este expediente copia de la constancia de comunicación de la misma a la demandante en tal evento, ii) Con la finalidad de que certifique si a la fecha se ha realizado el pago de alguna suma de dinero por concepto de sanción mora, de conformidad con la presunta tardanza en el pago de las cesantías definitivas que sirve como fundamento de las pretensiones, se negará por **inconducente**, pues no sabe el Despacho que es lo que pretende probar la entidad demandada con esa prueba y bajo la vista judicial, ella en nada contribuye a la resolución del litigio.

Ahora, frente a la prueba documental solicitada consiste en oficiar a la entidad financiera y/o a la Fiduprevisora con la finalidad de que certifiquen la fecha exacta en que fueron puestos a disposición los dineros correspondientes a las cesantías, respecto de los cuales alega mora en su pago y se pretende el eventual reconocimiento de la sanción, se negará **por innecesaria**, toda vez que a folio 23 del expediente obra recibo de pago expedido por el banco BBVA donde consta que los dineros fueron pagados a la demandante el 12 de septiembre de 2018, por caja en la sucursal Tunja.

3. DE OFICIO

Teniendo en cuenta la situación fáctica descrita, el petitum y las pruebas allegadas oportunamente al plenario por la parte demandante, considera este Despacho Judicial, que no es necesaria la práctica de pruebas de oficio de que trata el artículo 173 CPACA

Así las cosas, una vez incorporadas las pruebas allegadas con la demanda y no existiendo pruebas por decretar, se deja a disposición de las partes y del

³Ibídem.

Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación No: 15001333301220190010900
Demandante: DORIS AMPARO BERNAL BERNAL
Demandado: NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL-FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO

Ministerio Público en Secretaría las pruebas incorporadas en el presente auto, para que dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación por estado, si a bien lo tienen, ejerciten sus derechos de contradicción y defensa a través de los medios procesales legalmente estatuidos. La Secretaría reportará al Despacho las actuaciones procesales que con ocasión del plazo concedido se presenten, para que se surta el trámite que corresponda. Si no se presenta objeción alguna, se ordena vencido el término del traslado dispuesto, tener por cerrada la etapa de pruebas.

A su turno, y en virtud de lo dispuesto en el artículo 13 del Decreto Legislativo 806 de 2020, numeral 1, se ordenará por Secretaría correr traslado para alegar por escrito a las partes, en la forma prevista en el inciso final del artículo 181 del CPACA, por el término de diez (10) días, término dentro del cual el Ministerio Público también podrá rendir su concepto. Una vez surtido el traslado ingresará el proceso al Despacho en turno para proferir sentencia anticipada por escrito.

Igualmente, pese a que las partes deben contar con las piezas procesales necesarias para presentar sus alegaciones toda vez han sido notificadas de las actuaciones adelantadas dentro del presente medio de control, con el objeto de garantizar el acceso al expediente, se ordenará que por Secretaría se comparta con las partes el link (enlace), por medio del cual podrán consultar de manera integral el expediente digitalizado.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Doce Administrativo del Circuito Judicial de Tunja,

RESUELVE

PRIMERO: Abstenerse de programar fecha para realización de audiencia inicial, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: Tenerse por contestada en término la demanda de la referencia, por las razones esbozadas en este proveído.

TERCERO: Incorpórense al expediente las pruebas documentales allegadas con la demanda por **la parte actora**, vistas a folios 18 a 27 del plenario.

CUARTO: Abstenerse de incorporar al expediente como pruebas aportadas por la parte actora, el poder y la constancia de conciliación expedida por la Procuraduría 121 Judicial II para asuntos administrativos.

QUINTO: Negar el decreto y la práctica de la prueba documental solicitada a folio 14 del expediente, por la apoderada del demandante, conforme a las motivaciones expuestas.

SEXTO: Negar el decreto y la práctica de la prueba documental solicitada a folios 64 y 65 del expediente, por el apoderado de la entidad demandada, conforme a las motivaciones expuestas.

SÉPTIMO: Abstenerse del decreto y práctica de pruebas de oficio, conforme a las razones expuestas en la parte motiva.

Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación No: 15001333301220190010900
Demandante: DORIS AMPARO BERNAL BERNAL
Demandado: NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL-FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO

OCTAVO: Dejar a disposición de las partes y del Ministerio Público la documental allegada, para que dentro de los cinco (5) días siguientes al momento en que se comparta el expediente por la Secretaria de este Despacho Judicial, si a bien lo tienen, ejerciten sus derechos de contradicción y defensa a través de los medios procesales legalmente estatuidos. La Secretaría reportará al Despacho las actuaciones procesales que con ocasión del plazo concedido se presenten, para que se surta el trámite que corresponda. Si no se presenta objeción alguna, se ordena vencido el término del traslado dispuesto, tener por cerrada la etapa de pruebas.

NOVENO: Por Secretaría córrase traslado para alegar por escrito, en la forma prevista en el inciso final del artículo 181 del CPACA, por el término de diez (10) días, término dentro del cual el Ministerio Público también podrá rendir su concepto. Una vez surtido el traslado ingrese el proceso al Despacho **en turno** para proferir sentencia anticipada por escrito.

DÉCIMO: Por Secretaría compártase con las partes el link (enlace), a través del cual puedan consultar de manera integral el expediente digitalizado.

El presente auto es notificado en estado No. 42 de hoy, 27 de noviembre de 2020.

Notifíquese y Cúmplase

**DEYNA JOHANA BELTRÁN GONZÁLEZ
JUEZ**

Firmado Por:

**DEYNA JOHANA BELTRAN GONZALEZ
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 012 ADMINISTRATIVO DE TUNJA**

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

Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación No: 15001333301220190010900
Demandante: DORIS AMPARO BERNAL BERNAL
Demandado: NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL-FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO

Código de verificación:

**ba467f52c3cec70b1c1e7cb87f130332de944f63fa0fafba7b1d2dc7bb
52548c**

Documento generado en 26/11/2020 10:36:35 a.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA

Tunja, veintiseis (26) de noviembre de dos mil veinte (2020).

Medio de Control: REPARACIÓN DIRECTA
Radicación No: 15001 3333 012 2019 00173 00
Demandante: CARMENZA RORIGUEZ CHOCHONTA Y OTROS
Demandados: DEPARTAMENTO DE BOYACA Y MUNICIPIO DE SIACHOQUE

Revisado el expediente, advierte el Despacho que dentro del término de traslado de la demanda, el apoderado del Departamento de Boyacá, elevó solicitud de llamamiento en garantía respecto del señor MARIO SOTO (fl. 130).

Con base en lo anterior, previo a continuar con el trámite del proceso, el Despacho procederá a resolver la solicitud de la referencia en la forma en que sigue:

i) Del llamamiento en Garantía:

1.- Marco Normativo

La figura procesal del llamamiento en garantía se encuentra regulada en la Ley 1437 de 2011, específicamente en el artículo 225, que dispone:

"Artículo 225. Llamamiento en garantía. Quien afirme tener derecho legal o contractual de exigir a un tercero la reparación integral del perjuicio que llegare a sufrir, o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia, podrá pedir la citación de aquel, para que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación.

El llamado, dentro del término de que disponga para responder el llamamiento que será de quince (15) días, podrá, a su vez, pedir la citación de un tercero en la misma forma que el demandante o el demandado.

El escrito de llamamiento deberá contener los siguientes requisitos:

1. El nombre del llamado y el de su representante si aquel no puede comparecer por sí al proceso.

2. La indicación del domicilio del llamado, o en su defecto, de su residencia, y la de su habitación u oficina y los de su representante, según fuere el caso, o la manifestación de que se ignoran, lo último bajo juramento, que se entiende prestado por la sola presentación del escrito.

Medio de Control: REPARACIÓN DIRECTA
Radicación No: 15001 3333 012 2019 00173 00
Demandante: CARMENZA RORIGUEZ CHOCHONTA Y OTROS
Demandados: DEPARTAMENTO DE BOYACA Y MUNICIPIO DE SIACHOQUE

3. Los hechos en que se basa el llamamiento y los fundamentos de derecho que se invoquen.

4. La dirección de la oficina o habitación donde quien hace el llamamiento y su apoderado recibirán notificaciones personales.

El llamamiento en garantía con fines de repetición se regirá por las normas de la Ley 678 de 2001 o por aquellas que la reformen o adicionen."

Respecto del trámite y alcances de la intervención de litisconsortes, otras partes y terceros, como lo es un llamado en garantía, el artículo 227 del CPACA consagra que *"En lo no regulado en este Código sobre la Intervención de terceros se aplicarán las normas del Código de Procedimiento Civil"*, remisión que debe entenderse al Código General del Proceso (CGP); normativa que se ocupa de esta figura jurídica en sus artículos 64 a 66.

Así entonces, la finalidad del llamamiento en garantía es que el llamado asuma las consecuencias patrimoniales que se deriven de una eventual decisión desfavorable para los intereses de la parte demandada, si es que resulta condenada.

De manera que el llamamiento en garantía es una manifestación del principio de economía procesal, en virtud del cual en el mismo proceso que se adelanta con motivo de la relación procesal entre demandante y demandado, es posible de acuerdo con el vínculo jurídico invocado por quien llama en garantía, decidir si se reúnen los requisitos para que el llamado responda por las condenas impuestas a aquél.

En cuanto a la oportunidad para su interposición, el artículo 172 del C.P.A.C.A. establece que el llamamiento en garantía se puede proponer al momento de contestar la demanda.

La norma procesal civil por su parte, en su artículo 66 del C.G.P. dispone frente al trámite del llamamiento en garantía lo siguiente:

"Si el juez halla procedente el llamamiento, ordenará notificar personalmente al convocado y correrle traslado del escrito por el término de la demanda inicial. Si la notificación no se logra dentro de los seis (6) meses siguientes, el llamamiento será ineficaz. La misma regla se aplicará en el caso contemplado en el inciso segundo del artículo anterior.

El llamado en garantía podrá contestar en un solo escrito la demanda y el llamamiento, y solicitar las pruebas que pretenda hacer valer.

Medio de Control: REPARACIÓN DIRECTA
Radicación No: 15001 3333 012 2019 00173 00
Demandante: CARMENZA RORIGUEZ CHOCHONTA Y OTROS
Demandados: DEPARTAMENTO DE BOYACA Y MUNICIPIO DE SIACHOQUE

En la sentencia se resolverá, cuando fuere pertinente, sobre la relación sustancial aducida y acerca de las indemnizaciones o restituciones a cargo del llamado en garantía.

PARÁGRAFO. No será necesario notificar personalmente el auto que admite el llamamiento cuando el llamado actúe en el proceso como parte o como representante de alguna de las partes"

Es importante resaltar que pese a que el artículo 65 *ibídem*, señala que el escrito por medio del cual se llame en garantía deberá cumplir con los mismos requisitos exigidos en el artículo 82 y demás normas aplicables, dichos requisitos no resultarían aplicables ante la existencia de disposición que regula expresamente dicha materia en lo contencioso administrativo.

Así pues, el único artículo del procedimiento civil llamado a aplicarse ante esta jurisdicción por no encontrar asidero en la Ley 1437 de 2011, es el aludido artículo 66 del Código General del Proceso, por cuanto, contempla el trámite que se le deberá dar al escrito del llamamiento en garantía y el cual, ciertamente no exige requisitos adicionales.

Por consiguiente, que pese a que a la luz de las disposiciones vigentes del C.P.A.C.A., que regularon de manera específica los requisitos del llamamiento en garantía en el procedimiento contencioso administrativo no se contempla taxativamente la exigencia a cargo del llamante de aportar prueba sumaria de la existencia del derecho, lo cierto es que ante la ausencia de periodo probatorio en el trámite de la solicitud del llamamiento en virtud del principio de economía procesal, corresponde al llamante fundamentar seriamente su petición en argumentos razonables o aportando los medios de convicción que respalden el interés que le resguarda para convocar a la litis a su llamado a fin de que ya al emitir sentencia el juez se pronuncie de fondo si efectivamente este debe reparar el perjuicio que aquel llegare a sufrir, o si debe reembolsar total o parcial el pago que el llamante debe pagar en virtud de la sentencia condenatoria.

2.- Del Caso Concreto

Descendiendo al *sub exámine*, se advierte que el apoderado del Departamento de Boyacá formuló llamamiento en garantía respecto del señor MARIO SOTO, fundamentado en que lo que pretende la demanda es la reparación directa e indemnización de daños y perjuicios ocasionados por el fallecimiento del señor JULIO ROBERTO RACHEN CALDERON, como consecuencia del golpe que recibió en la cabeza cuando le cayó un árbol encima, mientras transitaba en una moto por la vía que de Siachoque conduce al Municipio de Soracá y que de acuerdo con el informe rendido

por la dirección de infraestructura del Departamento de Boyacá y al observar el material fotográfico y fílmico que adujo anexar a la contestación, el árbol objeto de accidente se encuentra sembrado en un predio privado, no público, de propiedad de señor MARIO SOTO, y por lo tanto, **el cuidado y mantenimiento del árbol correspondía a un tercero y no al Departamento de Boyacá**, quien se puede localizar en la finca ubicada al frente del lugar de los hechos en la vereda Tocavita, del Municipio de Siachoque Abscisas (PR0+00 al PR 4+700); indicando finalmente, que al llamado en garantía se le podía notificar a través de la alcaldía del Municipio de Siachoque (fl. 130).

Conforme lo expuesto, en primer lugar, se debe citar jurisprudencia del Consejo de Estado¹, la cual ha precisado que *"cuando se trata de aceptar o no el llamamiento en garantía, el juez solo examina si se reúnen los requisitos de carácter formal señalados por la ley, pues el contenido del derecho contractual o legal que se alega y la responsabilidad del llamado en garantía son un asunto de fondo que se resuelve al momento de dictar sentencia"*.

Ahora bien, con base en lo anterior, se recordará que la figura procesal del llamamiento en garantía permite la vinculación de un **tercero** al proceso con quien el demandado **tiene una relación legal o contractual**, con el fin de que éste garantice la indemnización total o parcial de un perjuicio o el reembolso de un dinero al que se resultare condenado en la sentencia.

Así entonces, realizada la anterior aclaración se debe analizar el cumplimiento de los requisitos mínimos a efectos de que prospere la solicitud, entre ellos: (i) la identificación del llamado, (ii) la información del domicilio y de notificación tanto del convocante como del citado, y (iii) los hechos en que se fundamenta el llamamiento.

Ahora bien, la relación jurídica que existe entre el demandante y los demandados es muy diferente a la que existe entre el demandado que formula el llamamiento en garantía y el llamado en garantía. La primera relación jurídica gira en torno al aspecto principal del proceso, es decir, respecto de la prosperidad de las pretensiones de la demanda o de las excepciones que planteen los demandados, mientras que la segunda gira en torno a la existencia del vínculo legal o contractual, para que el llamado en garantía sea quien responda de la eventual condena que se imponga a quien solicitó su llamamiento.

¹ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN, Consejero Ponente: Guillermo Sánchez, Bogotá, D.C., trece (13) de marzo de dos mil diecisiete (2017), Radicación No: 25000-23-36-000-2015-01806-01 (57792).

Dicho en otras palabras, y reiterando el marco conceptual el llamamiento en garantía es una figura procesal que se fundamenta en la existencia de un derecho legal o contractual que vincula a la parte dentro de un proceso determinado (llamante) y a una persona ajena al mismo (llamado), permitiéndole al primero traer a este como tercero, para que intervenga dentro de la causa, con el propósito de exigirle que concorra **frente a la indemnización del perjuicio** que eventualmente pueda llegar a quedar a cargo del llamador, con ocasión de la sentencia. Se trata pues de una relación de carácter sustancial que ata al tercero con la parte principal, en términos de la responsabilidad derivada de una determinada decisión judicial.

En ese orden de ideas, se deben diferenciar que una cosa es vincular al proceso a un tercero a quien en virtud de una relación legal o contractual se le puede exigir el pago de una indemnización por el perjuicio causado y declarado y otra es, que ese tercero llamado lo sea, por cuanto la demandada considere que también es responsable del daño alegado por la parte actora, caso en el cual se estaría ante un evento de solidaridad pasiva, la cual está consagrada en el artículo 2344 C.C.², situación ésta última frente a la cual el llamamiento se torna improcedente.

Al respecto el Consejo de Estado en providencia del 5 de octubre de 2018³, dispuso:

"(...)

*3. El llamamiento en garantía **no procede para adicionar como demandado a quien debe indemnizar un perjuicio por ser solidariamente responsable de un delito o culpa, conforme al artículo 2344 CC.** De modo que el llamado en garantía comparece al proceso por la existencia de un vínculo legal o contractual que tenga con el llamante y no porque sea responsable del daño alegado por el demandante⁴ (Negrilla fuera de texto original)*

²**ARTICULO 2344. <RESPONSABILIDAD SOLIDARIA>**. Si de un delito o culpa ha sido cometido por dos o más personas, cada una de ellas será solidariamente responsable de todo perjuicio procedente del mismo delito o culpa, salvo las excepciones de los artículos 2350 y 2355.

Todo fraude o dolo cometido por dos o más personas produce la acción solidaria del precedente inciso.
³CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN C, Consejero ponente: GUILLERMO SÁNCHEZ LUQUE, Radicación número: 05001-23-33-000-2014-00680-01(56896), actor: ÁNGEL GABRIEL PALACIO BALLESTEROS Y OTROS, Demandado: MINISTERIO DE DEFENSA - EJÉRCITO Y POLICÍA NACIONAL, Referencia: LLAMAMIENTO EN GARANTÍA - REPARACIÓN DIRECTA, Bogotá, D.C., cinco (5) de octubre de dos mil dieciocho (2018).

⁴Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, auto del 19 de julio de 2007, Rad. 33.226 [fundamento jurídico 2].

A propósito de las características de la solidaridad por pasiva, el artículo 1571 del CC establece:

*"(...) ARTÍCULO 1571. <SOLIDARIDAD PASIVA>. **El acreedor podrá dirigirse contra todos los deudores solidarios conjuntamente, o contra cualquiera de ellos a su arbitrio, sin que por éste pueda oponérsele el beneficio de división. (...)**" (Negrilla y subraya fuera del texto original)*

Significa lo anterior que por regla general, como la naturaleza de la obligación en los casos de responsabilidad extracontractual es solidaria, el **demandante** es el único facultado para determinar cuáles de los copartícipes en la irrogación del daño serán los accionados, ya que precisamente ese es el contenido de la prerrogativa creada por el legislador a su favor.

En tal sentido, el Consejo de Estado de manera uniforme y constante ha mantenido esa postura, de la siguiente manera:

*"(...) **En conclusión, cuando existen obligaciones solidarias pasivas, es facultad del acreedor demandar a todos los deudores solidarios conjuntamente, o a uno de ellos a su arbitrio para exigir la totalidad de la deuda, lo cual implica que la solidaridad por pasiva no determina la conformación de un litisconsorcio necesario por pasiva dentro del proceso judicial, y que ni el juez tenga la competencia de conformar la relación procesal litis consorcial, así como tampoco el demandado la posibilidad jurídica de solicitarla. (...)**"⁵ (Negrilla fuera del texto original)*

Igualmente, en la misma providencia dicha Corporación estableció:

*"(...) 33. **La solidaridad faculta al acreedor para demandar –a su arbitrio– a cualquiera de los deudores o a todos ellos de forma conjunta, "sin que le esté dada la facultad al juez de conocimiento de vincular de forma oficiosa o a petición de parte –como demandados principales–, a sujetos no citados por aquella". Esto significa que los deudores solidarios no ostentan la calidad de litis consortes necesarios porque la presencia de todos ellos dentro del litigio no es indispensable para que el proceso pueda desarrollarse. Desconocer este hecho haría nugatorio uno de los beneficios de la solidaridad, el cual consiste, justamente, en la posibilidad de hacer exigible el cumplimiento de la totalidad de la obligación a una sola persona.***

(...) (Negrilla fuera del texto original)

⁵ C.E., Sec. Tercera, Sent. 2009-00073 (38341), jul. 19/2010, M.P. Ruth Stella Correa Palacio.

Así mismo, en otra oportunidad, el máximo órgano de la Jurisdicción Contenciosa dispuso:

*"(...) Para la Sala, no hay lugar a decisiones inhibitorias como, al parecer, lo dio a entender el a quo, a pesar de que en su providencia negó las pretensiones, como tampoco a la declaratoria de nulidades o a una **integración de oficio como lo señaló la parte demandante en su recurso de apelación, pues la concurrencia de autores en la posible causación del daño no configura un litisconsorcio necesario**, como ya lo ha señalado esta Sala de Subsección en los siguientes términos:*

*'(...) En este punto, es indispensable tener presente que **la concurrencia o participación plural de autores en el daño no configura un litisconsorcio necesario**, pues la responsabilidad patrimonial puede ser atribuida o imputada, si el caso lo permite, a todos aquellos sujetos de derecho que hayan concurrido causalmente a la producción del daño, caso en el cual, la consecuencia es la declaratoria de **responsabilidad solidaria**, en aplicación del precepto legal que señala que todo daño que pueda ser atribuido a dos o más sujetos de derecho origina una responsabilidad de naturaleza solidaria en la obligación indemnizatoria, según los términos del artículo 2344 del Código Civil. **Tal consecuencia, sin embargo, no implica que la demanda deba dirigirse forzosamente contra todos los causantes del perjuicio, puesto que la víctima del daño puede optar por perseguir únicamente a uno de ellos o a todos, simultáneamente.** Lo anterior pone de presente que, si el daño por el cual se demanda puede ser atribuido a dos o más sujetos de derecho, la única consecuencia que de allí se sigue es la posibilidad de que la responsabilidad sea solidaria, **atributo éste que legitima al acreedor para perseguir a los varios deudores solidarios, de manera conjunta, o a cualquiera de ellos, a su arbitrio, según lo indica el artículo 1571 del Código Civil**'. (...)''⁶
(Negrilla fuera del texto original).*

En ese orden de ideas, la sola consagración del deber de integración del litisconsorcio necesario no es suficiente para que las partes puedan solicitar la vinculación de un nuevo sujeto procesal o para que el juez la ordene oficiosamente, ya que esta actuación -se insiste- se encuentra supeditada a la constatación de una relación jurídica sustancial inescindible que, por regla general, no se encuentra presente en los asuntos relativos a la responsabilidad extracontractual civil o del Estado, caso contrario, si fuera obligatoria la vinculación de todos los sujetos aparentemente copartícipes en la irrogación del menoscabo, en la práctica se haría inane la solidaridad al adquirir las características de las obligaciones conjuntas o mancomunadas⁷.

⁶ C.E., Sec. Tercera, Sent. 2000-04480 (41258), oct. 23/2017, M.P. Marta Nubia Velásquez Rico.

⁷ CSJ, Cas Civil, Sent. Ene. 15/2004, Rad. 6913, M.P. Silvio Fernando Trejos Bueno: "(...) En resumen, para la verificación de los efectos propios de las obligaciones conjuntas y solidarias se requiere que los varios deudores deban lo mismo, de modo que si lo que se debe por varios sujetos recae sobre objeto divisible, la regla general es que la obligación es y obra como conjunta y por consiguiente a cada deudor únicamente se le puede reclamar su cuota parte en la deuda; pero si se pacta la solidaridad, o la establece la ley [para el caso de la responsabilidad extracontractual, el artículo 2344 del CC] o el

Vale la pena recordar que si la solidaridad es declarada en la sentencia, el codeudor que satisfaga la obligación asume la posición del acreedor y, en ese sentido, puede acudir directamente a la acción ejecutiva en contra de los demás codeudores condenados gracias a los efectos de la subrogación, pero si el accionante no persiguió a todos los copartícipes, para exigir de los demás -de los no vinculados- la cuota que les corresponde, los sujetos condenados deberán iniciar un proceso declarativo en el que se determine que la responsabilidad por el daño también recae en los referidos terceros.

Ahora bien, si el tercero no es demandado por la víctima, únicamente podrá ser vinculado al proceso por su propia iniciativa, siempre que solicite que se admita su intervención antes de que se dicte auto citando a la Audiencia Inicial (art. 224 CPACA).

En tal sentido el Consejo de Estado ha dispuesto:

"(...) La vinculación de los litisconsortes facultativos, según lo señalado en el citado artículo 224, solo procede a petición de quien pretende ser llamado al proceso, lo que en el sub lite no se encuentra cumplido.

*De otro lado, conviene aclarar que cuando la parte demandante persigue la indemnización de un daño que, a su juicio, le resulta imputable a varios sujetos, en virtud de lo previsto en el artículo 2344 del Código Civil, puede demandarlos en su integridad o a solo uno de ellos, sin que sea necesaria la intervención de todos y sin que esa falta de asistencia sea impedimento para decidir de fondo la controversia. **La decisión tomada por los afectados debe ser respetada por el juez, dado que actuar en sentido contrario implicaría suplantarse la voluntad de la parte demandante.***

(...)

Del mismo modo, debe explicarse que el hecho de que quien demanda dirija las pretensiones en contra de una persona distinta a la responsable no implica una decisión inhibitoria, sino la denegatoria de las pretensiones, por manera que es a la parte demandante a quien le corresponde identificar quien es el llamado a responder por el daño que reclama.

*La parte actora tiene la carga de analizar de manera previa en quién recae la legitimación material en la causa por pasiva, la cual solo podrá ser estudiada por el juez en la sentencia, para efectos de fallar de fondo el asunto, pero **no en una etapa previa, con el fin de verificar si la pretensión se formuló o no en contra de quien correspondía.** (...)”⁸
(Subraya y negrilla fuera del texto original)*

testamento, a cada y a todos los deudores si se quiere se le puede exigir el pago total, y si se trata de obligación indivisible, cada uno de los que la han contraído unidamente, es también obligado a satisfacerla en todo en razón de la naturaleza del objeto. (...)"

⁸ C.E., Sec. Tercera, Sent. 2012-00233 (55109), feb. 22/2019, M.P. Marta Nubia Velásquez Rico.

Bajo el contexto jurisprudencial anterior, el concepto de tercero interesado debe referirse a una de las modalidades de intervención previstas en las codificaciones procesales, de lo que se infiere que no se trata de una figura autónoma de participación con la que pueda vincularse a uno de los causantes de la lesión antijurídica⁹.

En consecuencia, con base en los argumentos ampliamente expuestos, deberá concluirse, en primer lugar, que se negará el llamamiento en garantía solicitado por el apoderado del Departamento de Boyacá, respecto del señor MARIO SOTO, por cuanto no se acreditó ni siquiera sumariamente el requisito fundamental para su concesión, esto es la existencia de la relación legal o contractual entre el llamante y el llamado, sino que por el contrario se evidenció que la finalidad de la solicitud se dirigía a que se declarara la responsabilidad del particular en la ocurrencia de los hechos, para que el Departamento de Boyacá fue absuelto de responsabilidad.

En segundo lugar, el Despacho no realizará de oficio la vinculación del señor MARIO SOTO, por cuanto el particular en el caso objeto del presente, no tendría la calidad de litisconsorte necesario sino facultativo, lo que significa que su vinculación al proceso solo sería viable por su propia iniciativa.

3.- Otras determinaciones

Revisado el plenario se advierte que a folio 66 el señor Jairo Grijalba Lancheros, identificado con C.C. No. 6.775.076 de Tunja, en calidad de alcalde Municipal de Siachoque, tal como lo acredita con los documentos

⁹ *Ibíd.*: "(...) El Tribunal Administrativo del Atlántico vinculó al proceso al municipio de Soledad y a la Sociedad de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Barranquilla S.A. E.S.P., por considerar que, eventualmente, les resultaría imputable el daño cuya indemnización pretenden los demandantes, dado que tendrían a su cargo el mantenimiento de la infraestructura en la que se presentó el incidente objeto de la litis.

*Las referidas entidades no tienen la condición de litisconsortes necesarios de la parte pasiva, pues **no se advierte la existencia de una relación sustancial inescindible** con las demás entidades demandadas que imponga su comparecencia para definir el fondo del asunto, **único supuesto en el que procede la vinculación de manera oficiosa.***

*De otro lado, en la primera instancia se indicó que las vinculadas son 'terceras interesadas'; no obstante, **se omitió señalar en cuál de las calidades establecidas en el artículo 224 de la Ley 1437 de 2011 harían parte del proceso -coadyuvantes, impugnadores, litisconsorte o intervinientes ad excludendum-**, omisión que no es óbice para concluir que se trataba de la tercera, pues en el sub lite no se cuestiona la legalidad de acto administrativo alguno, lo que descarta las dos primeras condiciones, y tampoco se observa que dichas entidades pretendan el derecho controvertido, por manera que no se trata de una intervención excluyente. (...)" (negrilla fuera del texto original)*

Medio de Control: REPARACIÓN DIRECTA
Radicación No: 15001 3333 012 2019 00173 00
Demandante: CARMENZA RORIGUEZ CHOCHONTA Y OTROS
Demandados: DEPARTAMENTO DE BOYACA Y MUNICIPIO DE SIACHOQUE

aportados¹⁰, confirió poder especial, amplio y suficiente a la doctora Nidia Esperanza García Piracoca, identificada con C.C. No. 1.057.184.881 de Siachoque y T.P. No. 277.071 del C.S. de la J., para que asumiera la representación del ente territorial dentro del proceso de la referencia, memorial que cumple con los requisitos legales, por lo que el Despacho le reconocerá personería para actuar.

Con base en lo anterior la apodera radicó contestación de la demanda, la cual fue presentada en término (fls. 80-125).

No obstante lo expuesto, mediante correo electrónico enviado el 31 de julio del año en curso, la abogada García Piracoca, presentó renuncia al poder conferido por el Municipio de Siachoque, por terminación del vínculo contractual, aportando constancia de la comunicación de renuncia enviada al alcalde municipal (fls.178-180); en ese orden de ideas, al cumplir con los requisitos contemplados en el artículo 76 del C. G. P., se aceptará la renuncia presentada.

Igualmente, a folio 148 del plenario se observa que el apoderado general del Departamento de Boyacá, Carlos Andrés Aranda Camacho, identificado con C.C. No. 1.057.515.000 de Santana y T.P. No. 214.202 del C.S. de la J., quien aportó los documentos con los cuales acredita la representación de la entidad¹¹, confirió poder especial, amplio y suficiente al abogado Hollmann Zeid Suárez Balaguera, identificado con C.C. No. 74.327.149 de Belén y T.P. No. 120.571 del C.S. de la J., para actuar como apoderado de esa entidad territorial, por lo que el Despacho le reconocerá personería para actuar, en tales términos.

Por lo expuesto, el JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA,

R E S U E L V E:

PRIMERO.- Negar la solicitud de llamamiento en garantía presentada por el apoderado del Departamento de Boyacá, respecto del señor MARIO SOTO, por lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO.- Abstenerse de vincular de manera oficiosa al señor MARIO SOTO, en calidad de litisconsorte necesario, con base en lo expuesto en la parte motiva.

¹⁰ Folios 67-71

¹¹ Folios 149-157

Medio de Control: REPARACIÓN DIRECTA
Radicación No: 15001 3333 012 2019 00173 00
Demandante: CARMENZA RORIGUEZ CHOCHONTA Y OTROS
Demandados: DEPARTAMENTO DE BOYACA Y MUNICIPIO DE SIACHOQUE

TERCERO.- Reconocer personería a la abogada **Nidia Esperanza García Piracoca**, identificada con C.C. No. 1.057.184.881 de Siachoque y T.P. No. 277.071 del C.S. de la J., para actuar como apoderada del Municipio de Siachoque, en los términos y para los efectos del poder obrante a folio 66 y tener por contestada oportunamente la demanda, radicada por dicha profesional del derecho.

CUARTO.- Acéptese la **renuncia** presentada por la abogada **Nidia Esperanza García Piracoca**, identificada con C.C. No. 1.057.184.881 de Siachoque y T.P. No. 277.071 del C.S. de la J., como apoderada del Municipio de Siachoque.

QUINTO.- Reconocer personería al abogado Hollmann Zeid Suárez Balaguera, identificado con C.C. No. 74.327.149 de Belén y T.P. No. 120.571 del C.S. de la J., como apoderado del Departamento de Boyacá, en los términos y para los efectos del poder obrante a folio 148.

SEXTO.- Se **EXHORTA** a los sujetos procesales, para que suministren y/o actualicen, si es del caso, los canales digitales elegidos para los fines del proceso o trámite. Así mismo, para que atiendan los canales de comunicación institucionales dispuestos para todos los efectos, los cuales pueden ser identificados en el siguiente enlace:

[https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-12-administrativo-de-tunja.](https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-12-administrativo-de-tunja)

El presente auto es notificado en estado No. 42, de hoy, 26 de noviembre de 2020.

Notifíquese y Cúmplase.

DEYNA JOHANA BELTRÁN GONZÁLEZ
Juez

Firmado Por:

DEYNA JOHANA BELTRAN GONZALEZ
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 012 ADMINISTRATIVO DE TUNJA

Medio de Control: REPARACIÓN DIRECTA
Radicación No: 15001 3333 012 2019 00173 00
Demandante: CARMENZA RORIGUEZ CHOCHONTA Y OTROS
Demandados: DEPARTAMENTO DE BOYACA Y MUNICIPIO DE SIACHOQUE

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:

**8c9e60af7ac18b8f21211e5e26838f6e16f8d8ecbaef8a6a08b4574
3f4cc601d**

Documento generado en 20/11/2020 09:03:37 a.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA

Tunja, veintiséis (26) de noviembre de dos mil veinte (2020)

Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación No: 15001 3333 012 2020 00064 00
Demandante: DELMAR JANIER CASTILLO
Demandado: NACION-MINISTERIO DE DEFENSA-EJERCITO NACIONAL-.

Ingresan las diligencias al Despacho, con informe secretarial poniendo en conocimiento memorial allegado, para proveer de conformidad (fl. 65).

Revisado el plenario se advierte que mediante auto del diecisiete (17) de septiembre del año que avanza, se inadmitió el presente medio de control de la referencia, por presentar falencias en torno al poder y al envío de la demanda y anexos a través de correo electrónico a las partes en virtud de las disposiciones del Decreto 806 de 4 de junio de 2020 (fls. 51-55).

Ahora bien, a través de escrito radicado el dos (2) de octubre de la presente calenda, el apoderado de la parte actora presentó escrito de subsanación, cambiando y allegando nuevo poder con base en las observaciones realizadas y aportando constancias de envío a través de mensaje de datos de la demanda y sus anexos, así como del escrito de subsanación de la misma, a los sujetos procesales (fls. 58-64).

En consecuencia, al momento de estudiar la admisibilidad de la demanda interpuesta por el señor **Delmar Janier Castillo**, contra la **Nación-Ministerio De Defensa-Ejército Nacional-**, observa el Despacho que cumple con los presupuestos exigidos y se estudiarán a continuación:

1. Naturaleza del medio de control.

En ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, consagrado en el artículo 138 del Código de Procedimiento

Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación No: 15001 3333 012 2020 00064 00
Demandante: DELMAR JANIER CASTILLO
Demandado: NACION-MINISTERIO DE DEFENSA-EJERCITO NACIONAL-

Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, **DELMAR JANIER CASTILLO**, por intermedio de apoderado judicial, solicitó declarar la nulidad del acto administrativo N° 20193112209681: MND-CGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-COPER-DIPER-1.10 de 9 de noviembre de 2019, a través del cual se negó el reconocimiento y reliquidación del subsidio familiar conforme al Decreto 1794 del 2000.

Así mismo, solicitó el reconocimiento del derecho al subsidio familiar, a partir del 2 de noviembre del 2011 fecha en la que contrajo matrimonio con la señora Yudi Carolina Cardozo Villalobos, de conformidad con el artículo 11 del Decreto 1794 de 2000, equivalente al cuatro por ciento (4%) de su salario básico mensual más la prima de antigüedad, en cumplimiento de la sentencia del Consejo de Estado, relacionada con el medio de control de Nulidad Simple con radicado 0065/10, mediante sentencia del ocho de junio de 2017, teniendo en cuenta que dicha situación fue reportada al Comando de la Fuerza, pero fue resuelta de manera desfavorable con el argumento de que dicho beneficio había sido derogado por el Decreto 3770 de 2009.

A título de restablecimiento del derecho solicitó ordenar la reliquidación de las sumas reconocidas mediante la orden administrativa de personal N° 1953 de 30 de septiembre de 2014 que le otorgó subsidio familiar conforme al Decreto 1161 de 2014; que se pague la diferencia en virtud de lo dispuesto en el artículo 11 del Decreto 1794 de 2000, por resultar más beneficiosa.

Igualmente, que la liquidación de los dineros se realice conforme a lo dispuesto en el CPACA; la indexación de la totalidad de las sumas que resulten reconocidas; la condena en agencias en derecho y costas procesales y las demás que se reconozcan, con facultades extra y ultra petita, teniendo en cuenta la premisa constitucional del artículo 53 Constitucional (fls. 3-4).

Para el presente caso, se trata de un acto administrativo de carácter particular, expreso y concreto, que define una situación jurídica respecto del actor, lesionando un derecho que, se considera, está amparado en una norma jurídica vigente y aplicable al *sub examine*.

2. Presupuestos del medio de control.

2.1. Jurisdicción:

Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación No: 15001 3333 012 2020 00064 00
Demandante: DELMAR JANIER CASTILLO
Demandado: NACION-MINISTERIO DE DEFENSA-EJERCITO NACIONAL-

El artículo 104 del C.P.A.C.A, dispone que la Jurisdicción Contencioso Administrativa esta instituida para conocer, además de lo dispuesto en la Constitución Política y en leyes especiales de las controversias y litigios originados en actos, contratos, hechos, omisiones y operaciones, sujetos al derecho administrativo, en los que estén involucradas las entidades públicas o los particulares cuando ejerzan función administrativa. Igualmente, los procesos "*relativos a la relación legal y reglamentaria entre los servidores públicos y el Estado, y la seguridad social de los mismos, cuando dicho régimen esté administrado por una persona de derecho público*".

Así las cosas, en el *sub lite*, se demandó a una entidad pública, como lo es, la **Nación-Ministerio de Defensa-Ejército Nacional-**, con el fin de demandar el acto administrativo No. 20193112209681: MND-CGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-COPER-DIPER-1.10 de 9 de noviembre de 2019 y el consecuente restablecimiento del derecho, cumpliéndose, por tanto, este presupuesto.

2.2. De la competencia.

De conformidad con lo establecido en el numeral 2º del artículo 155 y el artículo 157 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, este Despacho resulta competente para conocer del asunto de la referencia, toda vez que de la discriminación realizada de la cuantía se concluye que, ésta no supera el tope máximo establecido en la norma (fls. 8-9).

Ahora bien, debe decirse además que esta instancia es competente por factor territorial en virtud de lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 156 del C.P.A.C.A., pues el apoderado de la parte actora indicó que el demandante actualmente es orgánico en el Batallón de Infantería #2 Mariscal Antonio José de Sucre¹, información que es verificada con la constancia obrante a folio 29, suscrito por el Oficial de Atención al Usuario DIPER del Ejército Nacional y que dicho Batallón está ubicado en el Municipio de Chiquinquirá, el cual pertenece a este Circuito Judicial.

2.3. De la caducidad del medio de control:

Teniendo en cuenta que el presente asunto tiene que ver con el pago salarial y prestacional que devenga el demandante y siendo claro que los

¹ Folio 2.

Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación No: 15001 3333 012 2020 00064 00
Demandante: DELMAR JANIER CASTILLO
Demandado: NACION-MINISTERIO DE DEFENSA-EJERCITO NACIONAL-

mismos se reflejan en los pagos mensuales del sueldo², considera el Despacho que en el asunto bajo estudio ha de darse aplicación a lo establecido en el literal c) del numeral 1º del artículo 164 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, razón por la cual se dirá que, en tratándose de una prestación periódica, en el *sub lite* no opera el fenómeno jurídico de la caducidad, estando en oportunidad para poder presentar la demanda contenciosa.

No obstante lo anterior, si en gracia de discusión estuviera la ocurrencia de dicho fenómeno, se dirá que el acto administrativo demandado N° 20193112209681: MND-CGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-COPER-DIPER-1.10, fue proferido el **9 de noviembre de 2019** (fls. 12-13); que la solicitud de conciliación fue radicada el **4 de diciembre de 2019**, trámite que resultó fallido, expidiéndose la respectiva certificación el **22 de enero de 2020** (fls. 15-16) y habiéndose presentado la demanda el **1 de julio de 2020** (fl. 50)³, en esta medida, se evidencia que en el *sub lite* no ha operado el fenómeno jurídico de la caducidad, como quiera que no transcurrió el término previsto en el literal d) del numeral 2º del artículo 164 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

2.4. De la conciliación prejudicial.

Observa el Despacho que a folios 15-16 del expediente obra constancia expedida por la Procuradora 121 Judicial II para Asuntos Administrativos de Tunja, en la que consta que se radicó solicitud de conciliación el 4 de diciembre de 2019 y que a través de auto del 22 de enero de 2020, se declaró fallida ésta, por no existir ánimo conciliatorio entre las partes, así las cosas, se encuentra agotado el requisito de procedibilidad para acudir ante la jurisdicción contencioso administrativa.

2.5. De la legitimación para demandar y de la representación judicial.

Interpone la demanda de Nulidad y Restablecimiento **DELMAR JANIER CASTILLO**, presuntamente afectado por la decisión contenida en el acto administrativo N° 20193112209681: MND-CGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-COPER-DIPER-1.10 de 9 de noviembre de 2019, proferido por el **Ministerio de Defensa Nacional –Ejército Nacional-**.

² Manifestó el apoderado que el actor se encuentra activo (fl. 2)

³ Vale la pena destacar que entre el 16 de marzo de 2020 al 30 de junio de 2020, los términos estuvieron suspendidos con ocasión de la pandemia Covid-19.

Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación No: 15001 3333 012 2020 00064 00
Demandante: DELMAR JANIER CASTILLO
Demandado: NACION-MINISTERIO DE DEFENSA-EJERCITO NACIONAL-

De igual manera, se observa dentro del plenario, a folios 61-62, que el demandante otorgó poder en debida forma, al abogado Jean Paul Cuervo Díaz, identificado con C.C. No. 1.054.681.741 de Monquirá y T.P. No. 307.876 del C.S. de la J., el cual se encuentra vigente para actuar dentro del Registro Nacional de Abogados del Consejo Superior de la Judicatura, razón por la cual se cumple con el presupuesto de la representación judicial y el derecho de postulación.

3. Del contenido de la demanda y sus anexos:

En el presente caso se cumple con lo dispuesto en el artículo 162, 163 y 166 del C.P.A.C.A, esto es, en cuanto al contenido de la demanda, la individualización de las pretensiones y los anexos de la demanda. Además de las disposiciones de los artículos 5 y 6 del Decreto 806 de 2020.

Por lo expuesto, el JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA,

R E S U E L V E:

PRIMERO.- Por reunir los requisitos legales **SE ADMITE** en primera instancia la demanda de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, presentada por **DELMAR JANIER CASTILLO**, contra la **NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL-.**

SEGUNDO.- Notifíquese el contenido de esta providencia al Representante Legal de la **NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA -EJÉRCITO NACIONAL-**, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 199 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

TERCERO.- Notifíquese la presente providencia a la señora Agente del Ministerio Público delegada ante este Despacho Judicial, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 199 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, únicamente a su buzón de correo electrónico.

CUARTO.- Notifíquese la presente providencia al demandante y a su apoderado en los términos del artículo 201 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, esto es, por estado.

QUINTO.- Notifíquese la presente providencia a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, de acuerdo a lo establecido en el artículo 199

Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación No: 15001 3333 012 2020 00064 00
Demandante: DELMAR JANIER CASTILLO
Demandado: NACION-MINISTERIO DE DEFENSA-EJERCITO NACIONAL-

del Código de Procedimiento Administrativo, únicamente, al correo electrónico de la entidad.

SEXO.- Cumplido lo anterior, córrase traslado de la demanda conforme lo dispuesto en el artículo 172 del C.P.A.C.A., al (los) demandando (s), al Ministerio Público y la agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, por el término de treinta (30) días, que de acuerdo a lo establecido en el artículo 199 del C.P.A.C.A., modificado por el artículo 612 del Código General del Proceso, comenzará a correr veinticinco (25) días después de realizada la última notificación, para efectos que dentro de dicho término **conteste la demanda y allegue con esta todas las pruebas que tenga en su poder y que pretenda hacer valer dentro del proceso**, al tenor de lo dispuesto en el artículo 175, párrafo primero del C.P.A.C.A.

SÉPTIMO.- Se reconoce personería al abogado **JEAN PAUL CUERVO DÍAZ**, identificado con C.C. No. 1.054.681.741 de Monquirá y T.P. No. 307.876 del C.S. de la J., para actuar como apoderado judicial, de la parte demandante, en los términos del poder obrante a folios 61-62.

OCTAVO.- De conformidad con las Circulares No. 34 del 28 de noviembre de 2018 y 002 del 24 de enero de 2019 emitidas por el Consejo de Estado, por Secretaria verifíquese, organícese y refóliese el expediente, si hay lugar a ello.

El auto anterior se notificó por estado N° 42 de hoy 27 de noviembre de 2020, siendo las 8:00 A.M.

Notifíquese y Cúmplase.

DEYNA JOHANA BELTRÁN GONZÁLEZ
Juez

Firmado Por:

DEYNA JOHANA BELTRAN GONZALEZ
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 012 ADMINISTRATIVO DE TUNJA

Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación No: 15001 3333 012 2020 00064 00
Demandante: DELMAR JANIER CASTILLO
Demandado: NACION-MINISTERIO DE DEFENSA-EJERCITO NACIONAL-

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:

**2d4be79d79d9b1b48f84c0a150f5c403477d60fdce53d8ce43c4518
47c21196c**

Documento generado en 23/11/2020 03:25:20 p.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA

Tunja, veintiséis (26) de noviembre de dos mil veinte (2020)

Medio de Control: CONTROVERSIAS CONTRACTUALES
Radicación No: 15001333301220200011100
Demandante: MUNICIPIO DE PUERTO BOYACÁ
Demandado: CRISTIAN ANDRÉS RAMÍREZ MORA Y SEGUROS DEL ESTADO S.A.

Ingresan las diligencias al Despacho, con informe secretarial, poniendo en conocimiento que el proceso fue objeto de reparto, para proveer de conformidad (fl. 637).

Al momento de estudiar la admisibilidad del medio de control Contractual interpuesta por el MUNICIPIO DE PUERTO BOYACÁ contra CRISTIAN DANIEL RAMIREZ MORA y SEGUROS DEL ESTADO S.A., observa el Despacho que contiene algunas falencias que se señalarán a continuación, no sin antes recordar a las partes que, el 11 de marzo de 2020 la Organización Mundial de la Salud - OMS declaró el brote de enfermedad denominado coronavirus - COVID-19 como una pandemia, y como quiera que Colombia debe detener la transmisión y prevenir la propagación del virus, adoptó medidas por ser una emergencia de salud pública de importancia internacional; entre otras, ordenó el aislamiento preventivo obligatorio de todas las personas habitantes de la República de Colombia.

Lo anterior conllevó a que el Consejo Superior de la Judicatura mediante los Acuerdos PCSJA20-11517, PCSJA20-11518, PCSJA20-11519, PCSJA20-11521, PCSJA20-11526, PCSJA20-11527, PCSJA20-11528, PCSJA20-11529, PCSJA20-11532, PCSJA20-11546, PCSJA20-11549, PCSJA20-11556, suspendiera los términos judiciales, desde el **16 de marzo de 2020**.

Ahora bien, en virtud del Acuerdo PCSJA20-11567 de 2020, se dispuso el levantamiento de términos judiciales a partir del **1 de julio de 2020**, atendiendo la capacidad institucional y la necesidad de proteger la salud de los servidores judiciales, abogados y usuarios de la Rama Judicial, de manera que los procesos y actuaciones judiciales puedan desarrollarse en forma adecuada, segura y ágil.

Conforme lo expuesto, y en aras de acudir a la administración de justicia y garantizar la continuidad del servicio público de justicia, así como la reactivación de la actividad de defensa jurídica, resultó indispensable expedir normas destinadas a dicho cometido.

Es así, que se expidió el Decreto 806 del 4 de junio de 2020, en donde se establecieron, además de los consignados en el CPACA, nuevos requisitos a tener en cuenta al momento de admitir los medios de control, por lo que a

continuación se indicarán cuáles de estos no fueron cumplidos, lo cual se hará de la forma en que sigue:

1. Indicar el canal digital donde deben ser notificadas las partes y Envío de la demanda y anexos a través de correo electrónico a la entidad demandada.

Dispone el Decreto Legislativo 806 de 4 de junio de 2020, en el artículo 6° respecto de los canales digitales, lo siguiente:

"Artículo 6. Demanda. La demanda indicará el canal digital donde deben ser notificadas las partes, sus representantes y apoderados, los testigos, peritos y cualquier tercero que deba ser citado al proceso, so pena de su inadmisión. Asimismo, contendrá los anexos en medio electrónico, los cuales corresponderán a los enunciados y enumerados en la demanda.

Las demandas se presentarán en forma de mensaje de datos, lo mismo que todos sus anexos, a las direcciones de correo electrónico que el Consejo Superior de la Judicatura disponga para efectos del reparto, cuando haya lugar a este.

De las demandas y sus anexos no será necesario acompañar copias físicas, ni electrónicas para el archivo del juzgado, ni para el traslado.

*En cualquier jurisdicción, incluido el proceso arbitral y las autoridades administrativas que ejerzan funciones jurisdiccionales, salvo cuando se soliciten medidas cautelares previas o se desconozca el lugar donde recibirá notificaciones el demandado, **el demandante, al presentar la demanda, simultáneamente deberá enviar por medio electrónico copia de ella y de sus anexos a los demandados. Del mismo modo deberá proceder el demandante cuando al inadmitirse la demanda presente el escrito de subsanación. El secretario o el funcionario que haga sus veces velará por el cumplimiento de este deber, sin cuya acreditación la autoridad judicial inadmitirá la demanda.** De no conocerse el canal de digital de la parte demandada, se acreditará con la demanda el envío físico de la misma con sus anexos.*

En caso de que el demandante haya remitido copia de la demanda con todos sus anexos al demandado, al admitirse la demanda la notificación personal se limitará al envío del auto admisorio al demandado" (Negrilla fuera de texto original)

De conformidad con el texto transcrito, se advierte que, en la demanda se deberá indicar el canal digital donde deben ser notificados todos los extremos procesales, sus apoderados y demás intervinientes en el proceso, so pena de inadmisión.

Así las cosas, partiendo del anterior presupuesto y descendiendo al caso bajo estudio, el apoderado de la parte actora cumplió de manera parcial con este requisito ya que allegó la información correspondiente a las partes, no obstante, en cuanto a la información correspondiente al señor CRISTIAN ANDRÉS RAMÍREZ MORA se indicó que su correo electrónico es el siguiente: ingorlandouribe@hotmail.com.

Ello a pesar de que dentro del expediente se puede leer ingcramirez@gmail.com, lo cual no da claridad en el asunto y puede provocar yerros al momento de realizar las notificaciones del caso. La falta de coincidencia en dicha información lleva al siguiente motivo de inadmisión.

De otra parte, la norma en cita exige que el demandante, al presentar la demanda, **simultáneamente** deberá enviar por medio electrónico copia de ella y de sus anexos a los demandados, so pena de inadmisión, actuación que en el presente asunto queda sin sortearse en debida forma, pues en armonía

a lo señalado en precedencia el escrito introductorio fue enviado al correo ingorlandouribe@hotmail.com, advirtiéndose una vez más que dentro de los anexos aportados se evidencia que este correo corresponde a quien fungía como residente de obra para efectos del contrato de interventoría, mientras que el correo que se registra para la persona natural demandada, según formato de registro único tributario expedido por la DIAN, es ingcramirez@gmail.com (fl. 286 archivo de anexos), sin que se encuentre justificación al respecto, en la medida que si bien el señor Orlando Uribe pudo ser contratista del demanda, en nada incita para que sea a través de él que se entienda notificada la persona natural demandada, pues dicha notificación debe ser personal y conforme las disposiciones que existen para el efecto, por lo tanto, deberá aportar debidamente cumplido dicho aspecto, para lo cual deberán aportarse las constancias del caso; finalmente, deberá hacer lo propio, respecto del escrito de subsanación. Las anteriores determinaciones son adoptadas con el fin de garantizar la comparecencia de las partes al proceso bajo las reglas definidas en el Decreto 806 de 2020.

2. Informar el lugar del cual se obtuvo el canal digital donde deben ser notificadas las partes.

El Decreto 806 de 2020, además estableció otro deber de las partes al momento de interponer la demanda, el cual señaló en su artículo 8° de la siguiente forma:

*"ARTÍCULO 8. Notificaciones personales. Las notificaciones que deban hacerse personalmente también podrán efectuarse con el envío de la providencia respectiva como mensaje de datos a la dirección electrónica o sitio que suministre el interesado en que se realice la notificación, sin necesidad del envío de previa citación o aviso físico o virtual. Los anexos que deban entregarse para un traslado se enviarán por el mismo medio. El interesado afirmará bajo la gravedad del juramento, que se entenderá prestado con la petición, que la dirección electrónica o sitio suministrado corresponde al utilizado por la persona a notificar, **informará la forma como la obtuvo y allegará las evidencias correspondientes, particularmente las comunicaciones remitidas a la persona por notificar.***
(...)

Así las cosas, teniendo en cuenta lo señalado en el primer punto, deberá aclarar el apoderado de la entidad demandante de dónde obtuvo la dirección de correo electrónico a la que hizo referencia en la demanda, perteneciente al señor CRISTIAN ANDRÉS RAMÍREZ MORA.

Conforme lo anterior, la parte actora deberá indicar los canales digitales donde deberán ser notificadas las partes, sus representantes y apoderados, los testigos, peritos y cualquier tercero que deba ser citado al proceso; igualmente, deberá acreditar el cumplimiento de la carga procesal consistente en el envío de la copia de la demanda y sus anexos, por medio electrónico a los demandados, ello al correo correspondiente al demandado, para lo cual deberá aportarse las constancias del caso; finalmente, deberá hacer lo propio, respecto del escrito de subsanación. Las anteriores determinaciones son adoptadas con el fin de garantizar la comparecencia de las partes al proceso bajo las reglas definidas en el Decreto 806 de 2020.

Por otra parte, también se advierten las siguientes falencias:

3. De las pretensiones

Estipula el numeral 2 del artículo 162 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en relación con las pretensiones de la demanda, que éstas deberán expresarse con precisión y claridad.

En este orden de ideas y en consonancia con lo expuesto anteriormente, concluye el Despacho que las pretensiones presentadas en el medio de control de la referencia, carecen de las condiciones antes indicadas, es decir, precisión, claridad e individualización necesarias para fijar el litigio en el momento procesal oportuno.

Lo anterior, debido a que el Despacho al realizar una revisión minuciosa del expediente pudo notar que existe un **contrato de transacción** entre el MUNICIPIO DE PUERTO BOYACÁ y el señor CRISTIAN ANDRÉS RAMÍREZ MORA (fls. 586-615), que cobija las obligaciones del contrato de interventoría No. 445 de 2015 (fl. 138-145) y previene litigios eventuales como los señalados en el escrito de demanda que se analiza, lo que haría inferir que el litigio que aquí se alega ha desaparecido del mundo jurídico.

Al respecto, recuérdese que el contrato de transacción es un mecanismo auto-compositivo de solución de controversias definido, según las voces del artículo 2469 del Código Civil como: "*un contrato en que las partes terminan extrajudicialmente un litigio pendiente o precaven un litigio eventual*", mecanismo que se puede implementar completamente en materia de contratación estatal.¹

Por lo tanto, la parte demandante deberá aclarar las pretensiones que plantea pues se insiste en declarar el incumplimiento del contrato de interventoría No. 445, mediante el presente medio de control, siendo incomprensible para este estrado judicial, en la medida de que dicho contrato es excluyente del Contrato de transacción suscrito por las partes el 20 de noviembre de 2019, el cual se advierte cumple todos los presupuestos para considerarlo vigente y válido.

4. De los hechos

Indica el numeral 3 del artículo 162 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, que la demanda deberá contener "*los **hechos y omisiones que sirvan de fundamento a las pretensiones**, debidamente determinados, clasificados y numerados.*" (Negrilla fuera de texto original).

En consonancia con las observaciones realizadas en el acápite de las pretensiones, el apoderado deberá indicar los hechos concretos que dan lugar la controversia y evitar realizar la enunciación simple de documentos que hacen parte del sustento probatorio.

¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, 08 de mayo de 2019, Radicación número: 25000-23-26-000-2000-01946-02(41868). Consejero ponente: Alberto Montaña Plata.

5. Del poder

En atención a las observaciones realizadas se le solicita al apoderado de la parte demandante que el poder coincida con las pretensiones de la demanda y con el contrato acusado, si es del caso.

Por lo anteriormente expuesto, el Despacho se abstendrá de reconocer personería al abogado Daniel Sebastián Cortes Caballero, identificado con C.C. No. 1.049.633.931 de Tunja y T.P. No. 281.396 del C.S. de la J. como apoderado de la parte demandante, hasta tanto no se corrijan las falencias presentadas en el memorial poder.

En consecuencia, atendiendo las falencias encontradas y de conformidad con el artículo 170 de la Ley 1437 de 2011 y los artículos 6º y 8º del Decreto 806 de 2020, **se inadmitirá la demanda de la referencia**, para que la parte actora proceda a subsanarla dentro del término de **diez (10) días** siguientes a la notificación por estado de la presente providencia, **so pena de su rechazo**.

Adicionalmente, se recuerda que al escrito de subsanación se le deberá dar el trámite dispuesto en el artículo 6 del Decreto 806 de 2020, aportando en todo caso las constancias respectivas; allegando igualmente, copia de las correcciones y el trámite de la subsanación en medio magnético para surtir las correspondientes notificaciones y traslados.

Finalmente, se exhortará a las partes para que, si todavía no lo han hecho, actualicen los canales digitales.

Por lo expuesto, el JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DEL CIRCUITO DE TUNJA,

R E S U E L V E:

PRIMERO. Inadmítase el medio de control de controversias contractuales interpuesta por el MUNICIPIO DE PUERTO BOYACÁ contra el señor CRISTIAN ANDRÉS RAMÍREZ MORA y SEGUROS DEL ESTADO S.A., por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Concédase el término de diez (10) días siguientes a la notificación por estado de la presente providencia, para que la parte demandante corrija los defectos anotados en la parte motiva de ésta providencia, so pena de su rechazo.

TERCERO.- Recuérdese que al escrito de subsanación se le debe dar el trámite dispuesto en el Decreto 806 de 2020, aportando las constancias respectivas, allegando copia de las correcciones y del trámite de la subsanación en medio magnético para surtir las correspondientes notificaciones y traslados.

CUARTO.- Abstenerse de reconocer personería al abogado Daniel Sebastián Cortes Caballero, identificado con C.C. No. 1.049.633.931 de Tunja y T.P. No. 281.396 del C.S. de la J., como apoderado de la parte demandante, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

QUINTO.- Se **EXHORTA** a los sujetos procesales del proceso en referencia, para que si todavía no lo han hecho, suministren y/o actualicen, si es del caso, los canales digitales elegidos para los fines del proceso o trámite. Así mismo, para que atiendan los canales de comunicación institucionales dispuestos para todos los efectos, los cuales pueden ser identificados en el siguiente enlace:

<https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-12-administrativo-de-tunja>

El presente auto se notifica por estado No. 42, hoy 27 de noviembre de 2020.

Notifíquese y Cúmplase.

**DEYNA JOHANA BELTRÁN GONZÁLEZ
JUEZ**

Firmado Por:

**DEYNA JOHANA BELTRAN GONZALEZ
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 012 ADMINISTRATIVO DE TUNJA**

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:

7bebbc4d4bc067eff3dcc9672e8408908cfa4dae270a3842d90eb0f88496e388

Documento generado en 25/11/2020 03:00:36 p.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA

Tunja, veintiséis (26) de noviembre de dos mil veinte (2020)

Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación No: 15001 3333 012 2020 00114 00
Demandante: LUIS ARMANDO MORENO GOMEZ
Demandado: NACION-MINISTERIO DE DEFENSA-EJERCITO NACIONAL-.

Ingresan las diligencias al Despacho, con informe secretarial poniendo en conocimiento que el proceso fue objeto de reparto, para proveer de conformidad (fl. 82).

Al momento de estudiar la admisibilidad del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho interpuesta por LUIS ARMANDO MORENO GOMEZ contra la NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA-EJERCITO NACIONAL-, observa el Despacho que contiene algunas falencias que se señalarán a continuación, no sin antes recordar a las partes que, el 11 de marzo de 2020 la Organización Mundial de la Salud - OMS declaró el brote de enfermedad denominado coronavirus - COVID-19 como una pandemia, y como quiera que Colombia debe detener la transmisión y prevenir la propagación del virus, adoptó medidas por ser una emergencia de salud pública de importancia internacional; entre otras, ordenó el aislamiento preventivo obligatorio de todas las personas habitantes de la República de Colombia.

Lo anterior conllevó a que el Consejo Superior de la Judicatura mediante los Acuerdos PCSJA20-11517, PCSJA20-11518, PCSJA20-11519, PCSJA20-11521, PCSJA20-11526, PCSJA20-11527, PCSJA20-11528, PCSJA20-11529, PCSJA20-11532, PCSJA20-11546, PCSJA20-11549, PCSJA20-11556, suspendiera los términos judiciales, desde el **16 de marzo de 2020**.

Ahora bien, en virtud del Acuerdo PCSJA20-11567 de 2020, se dispuso el levantamiento de términos judiciales a partir del **1 de julio de 2020**, atendiendo la capacidad institucional y la necesidad de proteger la salud de los servidores judiciales, abogados y usuarios de la Rama Judicial, de manera que los procesos y actuaciones judiciales puedan desarrollarse en forma adecuada, segura y ágil.

Conforme lo expuesto, y en aras de acudir a la administración de justicia y garantizar la continuidad del servicio público de justicia, así como la reactivación de la actividad de defensa jurídica, resultó indispensable expedir normas destinadas a dicho cometido.

Es así, que se expidió el Decreto 806 del 4 de junio de 2020, en donde se establecieron, además de los consignados en el CPACA, nuevos requisitos a

tener en cuenta al momento de admitir los medios de control, por lo que a continuación se indicarán cuáles de estos no fueron cumplidos, lo cual se hará de la forma en que sigue:

1. Envío de la demanda y anexos a través de correo electrónico a la entidad demandada.

Dispone el Decreto Legislativo 806 de 4 de junio de 2020, en el artículo 6° respecto de los canales digitales, lo siguiente:

"Artículo 6. Demanda. *La demanda indicará el canal digital donde deben ser notificadas las partes, sus representantes y apoderados, los testigos, peritos y cualquier tercero que deba ser citado al proceso, so pena de su inadmisión. Asimismo, contendrá los anexos en medio electrónico, los cuales corresponderán a los enunciados y enumerados en la demanda.*

Las demandas se presentarán en forma de mensaje de datos, lo mismo que todos sus anexos, a las direcciones de correo electrónico que el Consejo Superior de la Judicatura disponga para efectos del reparto, cuando haya lugar a este.

De las demandas y sus anexos no será necesario acompañar copias físicas, ni electrónicas para el archivo del juzgado, ni para el traslado.

*En cualquier jurisdicción, incluido el proceso arbitral y las autoridades administrativas que ejerzan funciones jurisdiccionales, salvo cuando se soliciten medidas cautelares previas o se desconozca el lugar donde recibirá notificaciones el demandado, **el demandante, al presentar la demanda, simultáneamente deberá enviar por medio electrónico copia de ella y de sus anexos a los demandados. Del mismo modo deberá proceder el demandante cuando al inadmitirse la demanda presente el escrito de subsanación. El secretario o el funcionario que haga sus veces velará por el cumplimiento de este deber, sin cuya acreditación la autoridad judicial inadmitirá la demanda.** De no conocerse el canal de digital de la parte demandada, se acreditará con la demanda el envío físico de la misma con sus anexos.*

En caso de que el demandante haya remitido copia de la demanda con todos sus anexos al demandado, al admitirse la demanda la notificación personal se limitará al envío del auto admisorio al demandado" (Negrilla fuera de texto original).

De conformidad con el texto transcrito, la norma en cita exige que el demandante, al presentar la demanda, **simultáneamente** deberá enviar por medio electrónico copia de ella y de sus anexos a los demandados, so pena de inadmisión, actuación que en la presente **no fue acreditada**, pues se remitió la demanda y sus anexos únicamente al correo electrónico dispuesto para la recepción de la demanda¹, esto pese a que indicó "el presente correo se envía de acuerdo a las disposiciones normativas del decreto 806 de 2020 en atención a su artículo 6; con copia a las direcciones electrónicas de las entidades demandadas con la que la parte en activa cuenta"²; por lo tanto, deberá aportar debidamente cumplido dicho aspecto, para lo cual deberán aportarse las constancias del caso; finalmente, deberá hacer lo propio, respecto del escrito de subsanación. Las anteriores determinaciones son adoptadas con el fin de garantizar la comparecencia de las partes al proceso bajo las reglas definidas en el Decreto 806 de 2020.

¹ ofrepjadmintun@cendoj.ramajudicial.gov.co (fl.1)

² Folio 1.

2. Registro SIRNA.

De igual manera, el Consejo Superior de la Judicatura le informó a los abogados inscritos en el Registro Nacional de Abogados que, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 15 del artículo 28 de la Ley 1123 de 2007, todo profesional del derecho debe tener un domicilio profesional conocido, registrado y actualizado ante la Unidad de Registro Nacional de Abogados y Auxiliares de la Justicia y, para dar cumplimiento a las medidas adoptadas en el Acuerdo PCSJA20-11532 de 2020, dispuso que deberían registrar y/o actualizar su cuenta de correo electrónico con el fin de facilitar el uso de las tecnologías de la información y la comunicación en sus gestiones ante los despachos judiciales.

Conforme lo anterior, revisado el aplicativo SIRNA, si bien se encuentra registrado el apoderado Hernán Gerardo Hernández Riaño, y se evidencia la vigencia de su tarjeta profesional, así como un correo electrónico, éste no coincide con el registrado en el escrito de la demanda, pues en el aplicativo se registró [hernanjeraur_31@hortmail...](mailto:hernanjeraur_31@hortmail.com) y en el escrito introductorio se reportaron abogerd25@gmail.com y interasjudinetunja@gmail.com³. Como quiera que es un deber que le fue impuesto, este, debe ser cumplido, por lo que será necesario que actualice dicha información y se ponga en conocimiento a este estrado judicial, el correo electrónico vigente para efectos de notificación y demás actuaciones pertinentes a surtir en el expediente.

3. El poder

Dispone el Decreto Legislativo 806 de 4 de junio de 2020⁴, en el artículo 5 lo siguiente:

"Artículo 5. Poderes. *Los poderes especiales para cualquier actuación judicial se podrán **conferir mediante mensaje de datos**, sin firma manuscrita o digital, con la sola antefirma, se presumirán auténticos y no requerirán de ninguna presentación personal o reconocimiento.*

En el poder se indicará expresamente la dirección de correo electrónico del apoderado que deberá coincidir con la inscrita en el Registro Nacional de Abogados.

Los poderes otorgados por personas inscritas en el registro mercantil, deberán ser remitidos desde la dirección de correo electrónico inscrita para recibir notificaciones judiciales" (Negrilla fuera de texto original)

Así las cosas, si bien es procedente y viable conferir poder mediante mensaje de datos, con firma digital, atendiendo las herramientas tecnológicas que se encuentran al alcance de quienes acceden a la administración de justicia para dirimir sus conflictos, también lo es que, se deben cumplir unos requisitos mínimos.

En consecuencia, el Decreto 806 de 2020 dispuso eliminar el requisito de la presentación personal de poder, no obstante, dicha excepción solo procede en el único evento que sea conferido a través de mensaje de datos.

³ Folio 43.

⁴Por 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".

Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación No: 15001 3333 012 2020 00114 00
Demandante: LUIS ARMANDO MORENO GOMEZ
Demandado: NACION-MINISTERIO DE DEFENSA-EJERCITO NACIONAL-

Ahora bien, en el presente asunto, con la demanda se aportó memorial suscrito por el actor, por medio del cual confirió poder especial, amplio y suficiente al abogado Hernán Gerardo Hernández Riaño, identificado con C.C. No. 7.184.058 de Tunja y T.P. No. 191.345 del C.S. de la J., para que en su nombre y representación iniciara y llevara hasta su terminación proceso de Nulidad y Restablecimiento del Derecho en contra de la Nación –Ministerio de Defensa- Ejército Nacional-, tal como se observa a folio 45.

Empero, pese a que el poder se encuentra suscrito por quien aduce ser el señor Luis Armando Moreno Gómez, también lo es que, no existe certeza de haberse conferido a través de mensaje de datos, por cuanto de la documental aportada a folio 46 no se evidencia que dicho documento, hubiera sido recibido por el apoderado, proveniente del correo electrónico del accionante, aunado a que en éste no se consignó el correo electrónico del apoderado inscrito en el registro Nacional de Abogados, por lo tanto, debía traer consigo la constancia de presentación personal.

Así las cosas, se concederá el término legal para que el demandante corrija esta falencia, otorgando el poder en debida forma, es decir, optando por la presentación personal del poder o su otorgamiento a través de mensaje de datos con las previsiones del artículo 5 del Decreto 806 de 2020.

En consecuencia, el Despacho se abstendrá de reconocer personería al abogado Hernán Gerardo Hernández Riaño, como apoderado de la parte actora, hasta tanto no se corrijan las falencias presentadas en el memorial poder.

Por consiguiente, atendiendo las imprecisiones encontradas y de conformidad con el artículo 170 de la Ley 1437 de 2011 y los artículos 5º y 6º del Decreto 806 de 2020, **se inadmitirá la demanda de la referencia**, para que la parte actora proceda a subsanarla dentro del término de **diez (10) días** siguientes a la notificación por estado de la presente providencia, **so pena de su rechazo**.

Adicionalmente, se recuerda que al escrito de subsanación se le deberá dar el trámite dispuesto en el artículo 6 del Decreto 806 de 2020, aportando en todo caso las constancias respectivas; allegando igualmente, copia de las correcciones y el trámite de la subsanación en medio magnético para surtir las correspondientes notificaciones y traslados.

Por lo expuesto, el JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DEL CIRCUITO DE TUNJA,

R E S U E L V E:

PRIMERO.- Inadmítase el medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho interpuesta por LUIS ARMANDO MORENO GOMEZ contra la NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA-EJERCITO NACIONAL-, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Concédase el término de diez (10) días siguientes a la notificación por estado de la presente providencia, para que la parte

Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación No: 15001 3333 012 2020 00114 00
Demandante: LUIS ARMANDO MORENO GOMEZ
Demandado: NACION-MINISTERIO DE DEFENSA-EJERCITO NACIONAL-.

demandante corrija los defectos anotados en la parte motiva de ésta providencia, so pena de su rechazo.

TERCERO.- Recuérdese que al escrito de subsanación se le debe dar el trámite dispuesto en el Decreto 806 de 2020, aportando las constancias respectivas, allegando copia de las correcciones y del trámite de la subsanación en medio magnético para surtir las correspondientes notificaciones y traslados.

CUARTO.- Abstenerse de Reconocer personería al abogado Hernán Gerardo Hernández Riaño, identificado con C.C. No. 7.184.058 de Tunja y T.P. No. 191.345 del C.S. de la J., como apoderado de la parte actora, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

QUINTO.- Se EXHORTA a los sujetos procesales del proceso en referencia, para que si todavía no lo han hecho, suministren y/o actualicen, si es del caso, los canales digitales elegidos para los fines del proceso o trámite. Así mismo, para que atiendan los canales de comunicación institucionales dispuestos para todos los efectos, los cuales pueden ser identificados en el siguiente enlace:

<https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-12-administrativo-de-tunja>

El presente auto se notifica por estado No. 42, hoy 27 de noviembre de 2020.

Notifíquese y Cúmplase.

**DEYNA JOHANA BELTRÁN GONZÁLEZ
JUEZ**

Firmado Por:

**DEYNA JOHANA BELTRAN GONZALEZ
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 012 ADMINISTRATIVO DE TUNJA**

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:

**65d0b469f505d31949954e8f15c845ed0e9389488656e65e302f518d
72a01d23**

Documento generado en 24/11/2020 01:53:37 p.m.

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA

Tunja, veintiséis (26) de noviembre de dos mil veinte (2020)

Medio de Control: **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

Radicación No: **15001333301220200012100**

Demandante: **DIDIMO COBOS CASTILLO**

Demandado: **NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO**

Ingresan las diligencias al Despacho, con el 02 de octubre de 2020, para proveer de conformidad.

En el momento de estudiar la admisibilidad de la demanda interpuesta por el señor DIDIMO COBOS CASTILLO contra el NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, observa el Despacho que cumple con los presupuestos exigidos y se estudiarán a continuación:

1. Naturaleza del medio de control.

En ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, consagrado en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, **DIDIMO COBOS CASTILLO**, por intermedio de apoderada judicial, solicitó se declare la nulidad del acto ficto configurado el 04 de marzo de 2020, frente a la petición presentada el día 03 de diciembre de 2019, en cuanto negó el derecho a pagar la sanción por mora establecida en la Ley 244 de 1995 y Ley 1071 de 2006, equivalente a un día de salario por cada día de retardo, contados desde los 70 días hábiles después de haber radicado la solicitud de cesantía ante la demandada y hasta cuando se hizo efectivo el pago de la misma; se declare que la demandante tiene derecho a que la demandada le reconozca y pague la sanción por mora.

Así mismo, se condene al reconocimiento y pago de la sanción por mora establecida en la Ley 244 de 1995 y Ley 1071 de 2006, equivalente a un día de salario por cada día de retardo, contados desde los 70 días hábiles después de haber radicado la solicitud de cesantía ante la demandada y hasta cuando se hizo efectivo el pago de la misma; se ordene dar cumplimiento al fallo de conformidad con el artículo 192 y subsiguientes del CPACA; condenar a la demandada al reconocimiento y pago de los ajustes de valor a que haya lugar con motivo de la disminución del poder adquisitivo de la sanción moratoria, tomando como base la variación del índice de precios al consumidor desde la fecha en que se efectuó el pago de la cesantía hasta el momento de la ejecutoria de la sentencia; condenar al reconocimiento y pago de intereses moratorios a partir del día siguiente a la fecha de ejecutoria de la sentencia y

Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación No: 15001333301220200012100
Demandante: DIDIMO COBOS CASTILLO
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO

hasta que se realice la pago de la sanción moratoria; condenar en costas de conformidad con lo establecido en el artículo 188 del CPACA (fls. 7-8).

Para el presente caso, se trata de un acto administrativo de **carácter presunto**, con el cual la demandante consideró se le lesiona un derecho que, está amparado en una norma jurídica vigente y aplicable al *sub examine*.

2. Presupuestos del medio de control.

2.1. Jurisdicción:

El artículo 104 del C.P.A.C.A, dispone que la Jurisdicción Contencioso Administrativa esta instituida para conocer, además de lo dispuesto en la Constitución Política y en leyes especiales de las controversias y litigios originados en actos, contratos, hechos, omisiones y operaciones, sujetos al derecho administrativo, en los que estén involucradas las entidades públicas o los particulares cuando ejerzan función administrativa. Igualmente, los procesos "*relativos a la relación legal y reglamentaria entre los servidores públicos y el Estado, y la seguridad social de los mismos, cuando dicho régimen esté administrado por una persona de derecho público*".

Así las cosas, en el *sub lite*, se demandó a una entidad pública, como lo es, la Nación-Ministerio de Educación Nacional-Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, con el fin de demandar el acto ficto o presunto y el consecuente restablecimiento del derecho, cumpliéndose por tanto, este presupuesto.

2.2. De la competencia.

De conformidad con lo establecido en el numeral 3º del artículo 155 y el artículo 157 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, este Despacho resulta competente para conocer del asunto de la referencia, toda vez que la cuantía fue estimada en (\$25.601.097), logrando concluir, que la cuantía no supera el tope máximo establecido (fl. 20).

Ahora bien, debe decirse además que esta instancia es competente por factor territorial en virtud de lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 156 del C.P.A.C.A., pues el último lugar de prestación de servicios de la demandante, según lo observado en el certificado de historia laboral No. 4676, es el Plantel Educativo Institución Técnica Manuel Briceño-Sede Principal (Boyacá) (fl. 42), municipio que pertenece a este Circuito Judicial.

2.3. De la caducidad del medio de control:

Advierte el Despacho que no hay lugar al estudio de este acápite de conformidad con lo dispuesto en el literal d numeral 1 del artículo 164 del CPACA el cual señala:

"Artículo 164 La demanda deberá ser presentada:

1. En cualquier tiempo, cuando:

Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación No: 15001333301220200012100
Demandante: DIDIMO COBOS CASTILLO
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO

(...)

a) *Se dirija contra actos producto del silencio administrativo.”*

Teniendo en cuenta que en el caso bajo estudio se interpuso derecho de petición el 03 de diciembre de 2019 (fl. 31), a través del cual se solicitó el pago por concepto de sanción moratoria por la mora en el pago de las cesantías y que respecto del mismo la entidad guardó silencio, se configuró el silencio administrativo, razón por la cual la demanda podía presentarse en cualquier momento sin estudiarse el fenómeno de la caducidad.

2.4. De la conciliación prejudicial.

La parte demandante acudió con solicitud de conciliación, resolviéndose en que no existía ánimo conciliatorio el 06 de julio 2020, en consecuencia se declaró agotada la etapa de conciliación extrajudicial (fls. 44-45).

2.5. De la legitimación para demandar y de la representación judicial.

Interpone la demanda de nulidad y restablecimiento DIDIMO COBOS CASTILLO, presuntamente afectado por la decisión contenida en acto ficto o presunto, proferido por la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN en nombre de la NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL-FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO.

De igual manera, se observa dentro del plenario, a folios 22-24, que el demandante otorgó poder en debida forma, a la abogada Camila Andrea Valencia Borda, identificada con cédula de ciudadanía No. 1.049.648.247 de Tunja y T.P. No. 330.819 del C.S. de la J., la cual se encuentra vigente para actuar dentro del Registro Nacional de Abogados del Consejo Superior de la Judicatura, razón por la cual se cumple con el presupuesto de la representación judicial y el derecho de postulación.

3. Del contenido de la demanda y sus anexos:

En el presente caso se cumple con lo dispuesto en el artículo 162, 163 y 166 del C.P.A.C.A, esto es, en cuanto al contenido de la demanda, la individualización de las pretensiones y los anexos de la demanda. Además de las disposiciones de los artículos 5 y 6 del Decreto 806 de 2020.

Por lo expuesto, el JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA,

R E S U E L V E:

PRIMERO.- Por reunir los requisitos legales **SE ADMITE** en primera instancia la demanda de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, presentada por **DIDIMO COBOS CASTILLO**, en contra de la **NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN-FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO.**

Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación No: 15001333301220200012100
Demandante: DIDIMO COBOS CASTILLO
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO

SEGUNDO.- Notifíquese el contenido de esta providencia al Representante Legal de la **NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN-FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO**, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 199 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

TERCERO.- Notifíquese la presente providencia a la señora Agente del Ministerio Público delegada ante este Despacho Judicial, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 199 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, únicamente a su buzón de correo electrónico.

CUARTO.- Notifíquese la presente providencia al demandante y a su apoderada en los términos del artículo 201 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, esto es, por estado.

QUINTO.- Notifíquese la presente providencia a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, de acuerdo a lo establecido en el artículo 199 del Código de Procedimiento Administrativo, únicamente, al correo electrónico de la entidad.

SEXTO.- Cumplido lo anterior, córrase traslado de la demanda conforme lo dispuesto en el artículo 172 del C.P.A.C.A., al (los) demandando (s), al Ministerio Público y la agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, por el término de treinta (30) días, que de acuerdo a lo establecido en el artículo 199 del C.P.A.C.A., modificado por el artículo 612 del Código General del Proceso, comenzará a correr veinticinco (25) días después de realizada la última notificación, para efectos que dentro de dicho término **contesten la demanda y allegue con esta todas las pruebas que tenga en su poder y que pretenda hacer valer dentro del proceso**, al tenor de lo dispuesto en el artículo 175, parágrafo primero del C.P.A.C.A.

SÉPTIMO.- Se reconoce personería a la abogada Camila Andrea Valencia Borda, identificada con cédula de ciudadanía No. 1.049.648.247 de Tunja y T.P. No. 330.819 del C.S. de la J., para actuar como apoderada judicial, de la parte demandante, en los términos del poder obrante a folio 22 a 24 de la demanda.

OCTAVO.- De conformidad con las Circulares No. 34 del 28 de noviembre de 2018 y 002 del 24 de enero de 2019 emitidas por el Consejo de Estado, por Secretaria verifíquese, organícese y refóliese el expediente, si hay lugar a ello.

El auto anterior se notificó por estado N° 42 de hoy 27 de noviembre de 2020, siendo las 8:00 A.M.

Notifíquese y Cúmplase.

DEYNA JOHANA BELTRÁN GONZÁLEZ
Juez

Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación No: 15001333301220200012100
Demandante: DIDIMO COBOS CASTILLO
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO

Firmado Por:

**DEYNA JOHANA BELTRAN GONZALEZ
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 012 ADMINISTRATIVO DE TUNJA**

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:

**949a54b4a5371d8e6a7a9013bd9cc35a2a75a3388f248309384211d4
36b98bed**

Documento generado en 25/11/2020 02:21:28 p.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA

Tunja, veintiséis (26) de noviembre dos mil veinte (2020)

Referencia: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación No: 15001 3333 012 2020 00136 00
Demandante: LUIS JESUS ACOSTA ZUÑIGA
Demandado: NACION -REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL-.

Ingresa el proceso al Despacho, con informe secretarial, poniendo en conocimiento que el proceso fue objeto de reparto, para proveer de conformidad (fl. 128).

Sería del caso entrar a estudiar los presupuestos para la admisibilidad del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho en comento; sin embargo, al revisar el contenido de la demanda y las documentales allegadas con esta, se puede concluir que lo solicitado es el reintegro del actor al cargo de Registrador Municipal 4035-05 de **San Mateo** de la planta global de la Delegación Departamental de Boyacá o a uno de igual o superior categoría, sin solución de continuidad laboral para todos los efectos legales, especialmente prestacionales.¹

Igualmente, de la lectura de los hechos se advierte que, en el numeral segundo se describieron los actos administrativos, lugares y periodos durante los cuales el actor prestó sus servicios a la Registraduría Nacional del Servicio Civil, evidenciándose como el último el siguiente:

"(...)
-Resolución No 18956 del 05 de noviembre de 2019 fue trasladado en el cargo de la REGISTRADOR MUNICIPAL 4035-05 **EN SAN MATEO, DE LA PLANTA GLOBAL DE LA DELEGACION DEPARTAMENTAL DE BOYACA**, a partir de la fecha de posesión 05 de noviembre de 2019.

*Conforme a lo anterior, la desvinculación del señor LUIS JESUS ACOSTA ZUÑIGA no devino de una resolución emitida o acto administrativo con los requisitos y formalidades legales, teniendo en cuenta que su nexo laboral con la entidad accionada, de manera ilegal fue fenecida mediante **memorando del 31 de diciembre de 2019**, y no mediante un acto expreso, el cual generara en consecuencia el control judicial". (Negrilla fuera de texto original) (fl. 10)*

Finalmente, a folio 33 se evidencia memorando de 31 de diciembre de 2019, suscrito por las delegadas del Registrador Nacional del Estado Civil, dirigido al señor LUIS JESUS ACOSTA ZUÑIGA, dentro de asunto: Cumplimiento término periodo vinculación, cuyo tenor literal es el siguiente:

¹ Pretensión segunda (fl. 7)

*"Por medio del presente nos permitimos recordarle que mediante resolución **de 2019**, fue nombrado como **Registrador Municipal 4035-05 de San Mateo** de la planta Global de la Delegación Departamental de Boyacá, hasta el 02 de enero de 2020, inclusive, nombramiento, que finalizará al término sin que para ello se requiera acto administrativo ni comunicación alguna. (...)" (fls. 33-34)*

Así las cosas, encuentra el Despacho que carece de competencia para conocer del presente asunto por factor territorial, de conformidad con lo establecido en el numeral 3º del artículo 156 de la Ley 1437 de 2011, que dispone:

"Art. 156.- Competencia por razón del territorio. Para la determinación de la competencia por razón del territorio se observarán las siguientes reglas:

(...)

3. En los asuntos de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral se determinará por el último lugar donde se prestaron o debieron prestarse los servicios." (Subrayas fuera de texto)

De acuerdo con lo establecido en los Acuerdos Nos. PSAA12-9773 de 2012, PSAA15-10449 de 31 de diciembre de 2015 y **PCSJA20-11653 de 28 de octubre de 2020**², proferidos por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, el Municipio de San Mateo se encuentra dentro de la **jurisdicción territorial del Circuito Judicial Administrativo de Duitama.**

Conforme lo anterior, resulta claro que este Despacho judicial carece de competencia por el factor territorial para conocer el asunto bajo estudio, siendo entonces procedente, remitir de manera inmediata la demanda de la referencia a los Juzgados Administrativos Orales de ese Circuito Judicial, a fin de que se avoque conocimiento de la misma, dando aplicación al artículo 168 del CPACA, el cual ordena lo siguiente:

*"**Artículo 168. Falta de jurisdicción o de competencia.** En caso de falta de jurisdicción o de competencia, mediante decisión motivada el Juez ordenará remitir el expediente al competente, en caso de que existiere, a la mayor brevedad posible. Para todos los efectos legales se tendrá en cuenta la presentación inicial hecha ante la corporación o juzgado que ordena la remisión."*

Por lo expuesto, **el JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA,**

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR LA FALTA DE COMPETENCIA, por el factor territorial, para conocer del presente medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, instaurado por **LUIS JESUS ACOSTA ZUÑIGA**, contra la **NACION-REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL-**, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: En firme la presente providencia, **REMITIR** a través del Centro de Servicios de los Juzgados Administrativos del Circuito Judicial de Tunja, el expediente de la referencia a los **Juzgados Administrativos Orales del**

² Por el cual se crean unos circuitos judiciales administrativos en el territorio nacional y se ajusta el mapa judicial de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo"

Referencia: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación No: 15001 3333 012 2020 00136 00
Demandante: LUIS JESUS ACOSTA ZUÑIGA
Demandado: NACION-REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL-

Circuito Judicial de Duitama (Reparto), por ser los competentes para conocer del medio de control de la referencia.

TERCERO: Por **Secretaría** déjense las constancias y anotaciones pertinentes en el sistema, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia y súrtase ante el Centro de Servicios de los Juzgados Administrativos del Circuito Judicial de Tunja la compensación correspondiente.

El auto anterior se notificó por estado N° 42 de Hoy 27 de noviembre de 2020, siendo las 8:00 A.M.

Notifíquese y Cúmplase.

DEYNA JOHANA BELTRÁN GONZÁLEZ
Juez

Firmado Por:

DEYNA JOHANA BELTRAN GONZALEZ
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 012 ADMINISTRATIVO DE TUNJA

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:

378f47dd2d71d213709fe55b27224c8aa1512de647cb758d88c5171d
608f6154

Documento generado en 24/11/2020 10:14:44 a.m.

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA

Tunja, veintiséis (26) de noviembre de dos mil veinte (2020)

Referencia: CONCILIACION EXTRAJUDICIAL
Radicación No: 15001 3333 012 2020 00148 00
Convocante: FLORINDA RODRIGUEZ ROJAS
Convocada: NACIÓN –FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO DEL MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL– SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE TUNJA- FIDUPREVISORA S.A.-

Ingresa el expediente al Despacho con informe secretarial, poniendo en conocimiento que el proceso fue objeto de reparto, para proveer de conformidad (fl. 78).

Procede el Despacho a pronunciarse frente a la conciliación extrajudicial celebrada entre las partes el 26 de octubre de 2002, ante la Procuraduría 121 Judicial II para asuntos administrativos de Tunja, una vez agotado el trámite señalado en las Leyes 23 de 1991, 446 de 1998 y 640 de 2001.

I. ANTECEDENTES

1. Objeto de la conciliación prejudicial

La señora **FLORINDA RODRIGUEZ ROJAS**, a través de apoderado judicial legalmente constituido, presentó el día 9 de septiembre de 2020, solicitud de conciliación prejudicial (fls. 61-67), con el objeto de llegar a un acuerdo con la Nación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio –Ministerio de Educación Nacional-Secretaría de Educación de Tunja y FIDUPREVISORA S.A., tendiente a obtener las siguientes pretensiones:

"1. Se revoque directamente por vía administrativa el acto administrativo expreso con radicado No. 20201091283681, por medio del cual accede al reconocimiento y pago de la sanción moratoria, conforme a lo regulado en la ley 1071 de 2006, pero la supedita a la reglamentación del decreto para su pago, con ocasión de la respuesta a la petición radicada el 09 de diciembre de 2019, en la que se solicitó el reconocimiento y pago de la indemnización moratoria por el pago tardío de las cesantías definitivas de la poderdante, conforme a lo regulado en la Ley 1071 de 2006.

2. Como consecuencia de la anterior, la entidad convocada deberá pagarle a la actora la indemnización moratoria por el pago tardío de cesantías, consagrada en el art. 5 de la Ley 1071 de 2006, correspondiente a un día de salario por cada día de retardo, por la suma de \$ 9.785.312.73 equivalente 811 días de salario por cada día de mora incurrida desde el 15 de julio de 2019, época en que debía cancelarse esta prestación, hasta cuando se pagó, esto es el 05 de noviembre de 2019" (fl. 62).

2. Hechos que dan lugar a la solicitud de conciliación prejudicial

En el escrito de solicitud de conciliación prejudicial, el apoderado de la convocante afirmó que la señora Rodríguez Rojas prestó sus servicios a la Secretaría de Educación de Tunja, desde el **31 de agosto de 1983** al **20 de enero de 2019**; en diferentes instituciones del Departamento de Boyacá; que en razón a su desvinculación laboral de la Secretaría de Educación de Tunja, el **5 de abril de 2019**, solicitó el pago de las Cesantías Definitivas ante el representante del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y la Fiduciaria FIDUPREVISORA S.A.

Agregó que el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, debía expedir el acto administrativo de reconocimiento de las cesantías definitivas, al fenecimiento de los 15 días hábiles.

Sostuvo que, a través de Resolución **No. 00887 del 11 de octubre de 2019**, el representante del Ministerio de Educación- Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio y la Secretaría de Educación de Tunja, reconocieron extemporáneamente el pago de las cesantías definitivas, asignando la obligación de pagar la suma liquidada, a la Fiduciaria FIDUPREVISORA S.A.

Adujo que el pago de las cesantías definitivas, se realizó el **5 de noviembre de 2019** y que desde la fecha en que se radicó la solicitud, hasta cuando se hizo el pago de las cesantías, transcurrieron más de **65** días hábiles contados a partir de la solicitud de reconocimiento de las mismas.

Indicó que las convocadas debían pagarle las cesantías a la convocante el 15 de julio 2019, cuando se cumplían los 65 días hábiles contados a partir de la solicitud de reconocimiento de las mismas, pero que por el contrario, incurrieron en 81 días hábiles de mora en el pago de las mismas, contados desde el 15 de julio 2019, cuando debía cancelarse esta prestación, hasta el 5 de noviembre de 2019, fecha en la que efectivamente fueron canceladas.

Aseveró que el 9 de diciembre de 2019, la actora elevó petición a la Secretaría de Educación De Tunja – Representante del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio-, solicitando el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías, conforme establece el artículo 5 de la Ley 1071 de 2006.

Señaló que la FIDUPREVISORA dio respuesta a la petición elevada, de conformidad con el acto administrativo expreso con radicado **No. 20201091283681**, por medio del cual accedió al reconocimiento y pago de la sanción moratoria, conforme a lo regulado en la ley 1071 de 2006, pero la supeditó a la reglamentación del decreto para su pago.

Arguyó que la demandante en el año 2019 devengaba un salario de TRES MILLONES SEISCIENTOS VEINTI CUATRO MIL CIENTO NOVENTA (\$ 3.624.190.00) (fls. 61-62).

3. Fundamentos de derecho de la solicitud de conciliación prejudicial

El apoderado de la parte convocante señaló como fundamentos de derecho de su solicitud, la primera causal de nulidad (art. 137 CPACA), artículos 4 y 5 de la Ley 1071 de 2006, artículo 102 del Decreto 1848 de 1949, artículo 41 Decreto 3138 de 1968 y art 151 del C.S.T. (fls. 62-64).

II. TRAMITE PROCESAL

La solicitud de conciliación prejudicial se presentó el 9 de septiembre de 2020¹, siendo repartida a la Procuraduría 121 Judicial II para asuntos administrativos de Tunja; la cual fue admitida mediante auto No. 146 del 16 de septiembre de 2020², auto en el cual se fijó fecha y hora para llevar a cabo la audiencia de conciliación. El 26 de octubre de 2020, se celebró audiencia de conciliación, en la cual la parte convocada FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO DEL MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL-FIDUPREVISORA S.A., allegó propuesta conciliatoria adoptada por el comité de conciliación de la entidad.

III. ACUERDO CONCILIATORIO

En audiencia celebrada el 26 de octubre de 2020³, se hicieron presentes el apoderado de la parte convocante y de las entidades convocadas.

El apoderado de la convocada Secretaría de Educación de Tunja, no propuso fórmula de arreglo conciliatorio (fl. 43).

La apoderada de la convocada FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO DEL MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL-FIDUPREVISORA S.A., presentó fórmula de conciliación en los siguientes términos:

*"De conformidad con las directrices aprobadas por el Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Ministerio de Educación Nacional, las cuales se encuentran recogidas en el Acuerdo No. 001 de 1 de octubre de 2020 «Por medio del cual se recogen las políticas, lineamientos, directrices, parámetros y reglas aprobados por el Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Ministerio de Educación Nacional en asuntos relacionados con la sanción moratoria por el pago tardío de cesantías a los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio» aprobado en sesión No. 41 de 1 de octubre de 2020, y conforme al estudio técnico presentado al comité de conciliación en el cual se informó que no se han realizado pagos administrativos por concepto de la obligación de que trata la presente certificación, la posición del Ministerio es CONCILIAR en la audiencia programada por el Despacho con ocasión a la convocatoria a conciliar promovida por FLORINDA RODRIGUEZ ROJAS con CC 24016236 en contra de la NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACION - FOMAG, cuya pretensión es el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por pago tardío de cesantías CD reconocidas mediante Resolución No. 00887 de 11/10/2019. Los parámetros de la propuesta son los siguientes:
Fecha de solicitud de las cesantías: 05/04/2019
Fecha de pago: 23/10/2019
No. de días de mora: 81*

¹ Folios 3-6.

² Folios 5-6.

³ Folios 65-70

Referencia: CONCILIACION EXTRAJUDICIAL
Radicación No: 15001 3333 012 2020 00148 00
Convocante: FLORINDA RODRIGUEZ ROJAS
Convocada: NACIÓN -FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO DEL MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL-
SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE TUNJA- FIDUPREVISORA S.A.-

Asignación básica aplicable: \$ 3.624.180

Valor de la mora: \$ 9.785.286

Propuesta de acuerdo conciliatorio: \$ 8.806.757 (90%)

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 3, numerales 3.2 y 3.5 del Acuerdo No. 001 de 1 de octubre de 2020, la presente propuesta se encuentra estructurada conforme a la información suministrada en la convocatoria a conciliar, en razón a que la sanción moratoria es un derecho de carácter discutible y conciliable, que se reclama a través de la denominada justicia rogada.

Lo anterior, atendiendo a que corresponde a las entidades estatales la salvaguarda del patrimonio público Tiempo de pago después de la aprobación judicial de la conciliación: 1 MES (DESPUÉS DE COMUNICADO EL AUTO DE APROBACIÓN JUDICIAL). No se reconoce valor alguno por indexación. La presente propuesta de conciliación no causará intereses entre la fecha en que quede en firme el auto aprobatorio judicial y durante el mes siguiente en que se haga efectivo el pago. Se paga la indemnización con cargo a los títulos de tesorería de conformidad con lo establecido en la Ley 1955 de 2019 (Plan Nacional de Desarrollo) y el Decreto 2020 de 2019, y de acuerdo con la adición presupuestal de \$440.000.000.000 aprobada por el Consejo Directivo de FOMAG en sesión ordinaria de 9 de diciembre de 2019." (fls. 42-43).

Por su parte, el apoderado de la convocante manifestó:

"(...) me permito manifestar que aceptamos la propuesta bajo los parámetros indicados, esto es, por el 90% de las pretensiones liquidadas por la entidad convocada así como supeditar el pago a un mes después de la aprobación judicial" (fl. 43)

La Agente del Ministerio Público en control de legalidad administrativo al verificar la propuesta conciliatoria citó sentencias de unificación: SU-336 de 2017 de la Corte Constitucional y sentencia SUJ012-S2 de 18 de julio de 2018, dentro del radicado 73001-23-33-000-2014-00580-01 (4961-2015), proferida por el Consejo de Estado, Sección Segunda, para dejar constancia que avalaba el acuerdo, al considerar que contenía obligaciones claras, expresas y exigibles, en cuanto al tiempo, modo y lugar de su cumplimiento (siendo claro en relación con el concepto conciliado), y el cumplimiento de los siguientes requisitos:

"(i) La eventual acción contenciosa que se ha podido llegar a presentar no ha caducado (art. 61, ley 23 de 1991, modificado por el art. 81, ley 446 de 1998), teniendo en cuenta que el eventual medio a precaver es el de nulidad y restablecimiento del derecho, frente al silencio administrativo por la negativa de la entidad frente a la petición presentada el 09 de diciembre de 2019;

(ii) El acuerdo conciliatorio versa sobre acciones o derechos económicos disponibles por las partes, en tanto el litigio versa sobre una sanción en la que no se comprometen derechos mínimos o irrenunciables del trabajador (art. 59, ley 23 de 1991, y 70, ley 446 de 1998);

(iii) Las partes se encuentran debidamente representadas y sus apoderados tienen

*capacidad para conciliar, al apoderado de la parte convocante se le reconoció personería mediante auto del 26 de junio de 2020 y a los apoderados de las entidades convocada conforme a los poderes aportados al expediente y la certificación expresa del secretario técnico del comité para conciliar de la entidad **FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO DEL MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FIDUPREVISORA SA;***

*(iv) Obran en el expediente las pruebas necesarias que justifican el acuerdo a saber **1)** Resolución No. 887 de 11 de octubre de 2019, por medio de la cual se reconoce y ordena el pago de una cesantía definitiva a la docente **FLORINDA RODRIGUEZ ROJAS** (fls. 3 - 5 del anexo 1); **2)** Notificación cesantía liquidada año 2019 (fls.5 del anexo 1); **3)** Recibo de pago del Banco BBVA de las cesantías donde consta el día de la consignación, (fl.1 del anexo 2); **5)** Solicitud de reconocimiento y pago sanción moratoria, realizada al*

Referencia: CONCILIACION EXTRAJUDICIAL
Radicación No: 15001 3333 012 2020 00148 00
Convocante: FLORINDA RODRIGUEZ ROJAS
Convocada: NACIÓN -FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO DEL MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL-
SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE TUNJA- FIDUPREVISORA S.A.-

Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, por parte apoderado – se adjunta poder (fls. 6 – 8 del anexo 1); **7)** Certificado de salario devengados de la convocante (fls 1 del anexo 3) y Extracto del aplicativo oficial del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio – **FOMAG I**, a través del cual se evidencia la asignación básica del convocante, de conformidad con lo reportado ante el Fondo por parte del Ente Territorial de Boyacá, lo anterior, según consulta realizada en audiencia por la apoderada de la entidad convocada y a quién se le solicita se remita al correo electrónico para ser incorporado al expediente.

(v) En criterio de esta agencia del Ministerio Público, el acuerdo contenido en el acta no es violatorio de la ley y no resulta lesivo para el patrimonio público (Art. 65 A, ley 23 de 1.991 y art. 73, ley 446 de 1998), pues ante la existencia de sentencia de unificación la Sección Segunda del Consejo de Estado dentro del expediente 73001-23-33-000-2014- 00580-01 con número interno 4961-2015 del 18 de julio de 2018, en la que se indicó que resulta procedente el pago a los docentes oficiales de la sanción moratoria y establece los criterios a tener en cuenta por las entidades para el reconocimiento y pago de dicha prerrogativa, es procedente su reconocimiento a favor del convocante, al respecto el máximo tribunal de lo contencioso administrativo ha precisado **que la sanción moratoria** prevista en el régimen general de los servidores públicos no es incompatible con el régimen especial de que gozan los docentes ni menoscaba sus privilegios, y que la Ley 244 de 1995, incluso después de ser modificada por la Ley 1071 de 2006, no hace acepción en cuanto a sus destinatarios. De igual manera el máximo órgano de lo contencioso administrativo ha dejado en claro que es el FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO y no ninguna otra entidad, ni la FIDUPREVISORA, ni las entidades territoriales, las que deben asumir el pago de dicha sanción moratoria. Al existir una sentencia de unificación la probabilidad de condena es muy alta, así como la condena en costas y agencias en derecho ante una eventual condena, sumado a que el acuerdo logrado no reconoce indexación, ni intereses moratorios, con un porcentaje del 90% de la sanción adeudada.

(vi) Para la situación particular del (a) convocante, en los términos señalados en **la jurisprudencia de unificación**, resulta procedente el reconocimiento de la sanción moratoria, pues la entidad realizó un pago tardío al momento de reconocer y pagar la cesantía parcial a través de la Resolución No. 887 de 11 de octubre de 2019, proferida por la Secretaria de Educación Boyacá, dado que conforme a la documental aportada se tiene certeza que la solicitud de reconocimiento de cesantía se radicó el **día 05 de abril de 2019**, según da cuenta el propio acto administrativo visto a folio 3 del anexo 1 y s.s., y por tanto, resulta procedente se aplique la subregla señalada por el Consejo de Estado, relacionada con que la entidad expide de forma tardía el acto administrativo de reconocimiento, en consecuencia deberán contabilizarse los setenta (70) días de que habla la jurisprudencia para su reconocimiento y pago los cuales fenecieron, sin embargo, el pago se realizó el **23 de octubre de 2019**, lo que indica que la entidad estuvo en mora de pagar desde este día hasta el **23 de octubre de 2019, sumando un total de ochenta y un días (81) de mora.**

Adicionalmente se encuentra acreditado que la entidad puso a disposición del docente **\$19.818.148**, la suma de dinero reconocida por cesantía definitiva el día **23 de octubre de 2019.**

Ahora, para la liquidación se deberá tener en cuenta la asignación básica devengada por la demandante en el año 2019, por ser esta la que se encontraba vigente al momento de la causación de la mora.

Fecha de solicitud de las cesantías: 05/04/2019

Fecha de pago: 23/10/2019

No. de días de mora: 81

Asignación básica aplicable: \$ 3.624.180

Valor de la mora: \$ 9.785.286

Propuesta de acuerdo conciliatorio: \$ 8.806.757 (90%)

Lo anterior, atendiendo a que corresponde a las entidades estatales la salvaguarda del patrimonio público Tiempo de pago después de la aprobación judicial de la conciliación: 1 MES (DESPUÉS DE COMUNICADO EL AUTO DE APROBACIÓN JUDICIAL). No se reconoce valor alguno por indexación. La

presente propuesta de conciliación no causará intereses entre la fecha en que quede en firme el auto aprobatorio judicial y durante el mes siguiente en que se haga efectivo el pago. Se paga la indemnización con cargo a los títulos de tesorería de conformidad con lo establecido en la Ley 1955 de 2019 (Plan Nacional de Desarrollo) y el Decreto 2020 de 2019, y de acuerdo con la adición presupuestal de \$440.000.000.000 aprobada por el Consejo Directivo de FOMAG en sesión ordinaria de 9 de diciembre de 2019" (fls. 45-47)

IV. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

1. Problema jurídico

Le corresponde a este Despacho decidir si aprueba o no, la conciliación a que llegaron las partes, ante la Procuraduría Judicial Administrativa, relacionada con el reconocimiento y pago de la sanción moratoria de que trata la Ley 244 de 1995 modificada por la Ley 1071 de 2006, consistente en un día de salario por cada día de retardo injustificado en que incurrió el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio del Ministerio de Educación Nacional - Fiduprevisora S.A.-, al realizar de manera tardía la consignación de las cesantías definitivas reconocidas a la convocante **FLORINDA RODRIGUEZ ROJAS**.

Para resolver sobre dicha conciliación, se deberá verificar si la misma cumplió con los requisitos formales exigidos por la Ley para su consecuente aprobación.

2.1. Competencia

Revisadas las diligencias, a la luz de lo previsto en los artículos 155, 156 y 157 del C.P.A.C.A., y del artículo 24 de la Ley 640 de 2001, se puede inferir que el conocimiento del presente asunto corresponde a este juzgado, como quiera que: **i)** se trata de un asunto de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral que no proviene de un contrato de trabajo (fl. 62); **ii)** la cuantía fue estimada en \$9.785.312.73 (fl. 66), es decir, no excede los cincuenta (50) salarios mínimos mensuales vigentes establecidos como límite para el conocimiento de los juzgados administrativos en estos casos y; **iii)** el último lugar de prestación de servicios de la convocante fue la Institución Educativa "Antonio José Sandoval Gómez" del Municipio de Tunja, el cual se encuentra dentro de la competencia territorial asignada a este Despacho (fl. 72).

2.2. De la conciliación

El artículo 64 de la Ley 446 de 1998, define la conciliación como un mecanismo de resolución de conflictos a través del cual, dos o más personas gestionan por si mismos la solución de sus diferencias con la ayuda de un tercero neutral y calificado denominado conciliador.

3. Asuntos susceptibles de conciliación

El artículo 59 de la Ley 23 de 1991 (modificado por la Ley 446 de 1998), así como el artículo 2º del Decreto 1716 de 2009, reglamentario de la Ley 1285 del mismo año, señalan que pueden conciliar, total o parcialmente, las personas jurídicas de derecho público y las privadas que desempeñen

funciones públicas, a través de sus representantes legales o por conducto de apoderado, sobre los **conflictos de carácter particular y de contenido económico que puedan ser de conocimiento de la jurisdicción contencioso administrativa a través de las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo, normas ya derogadas, por lo que hoy debe hacerse referencia a los medios de control establecidos en los artículos 138, 140 y 141 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.**

Es decir, en materia contencioso administrativa, la conciliación prejudicial se erige como un requisito de procedibilidad para acudir a los medios de control de nulidad y restablecimiento del derecho, reparación directa y controversias contractuales, tal como lo disponen los artículos 42 A de la Ley 270 de 1996, adicionado por la Ley 1285 de 2009. Así las cosas, la efectividad de los acuerdos logrados por las partes se encuentra sujeta a la aprobación de esta jurisdicción, tal como lo establece el artículo 24 de la Ley 640 de 2001.

De otra parte, debe decirse que los acuerdos conciliatorios debidamente aprobados hacen tránsito a cosa juzgada y prestan mérito ejecutivo, en virtud de los artículos 66 de la Ley 446 de 1998 y 24 de la Ley 640 de 2001.

4. Requisitos para impartir aprobación o improbación a un acuerdo conciliatorio

Sea lo primero indicar que el Consejo de Estado en sentencia del 27 de febrero de 2003⁴, concretó los presupuestos a efectos de impartir aprobación del acuerdo conciliatorio en los siguientes términos: **(i)** la debida representación de las personas que concilian, **(ii)** la capacidad o facultad que tengan los representantes o conciliadores para conciliar, **(iii)** la disponibilidad de los derechos económicos enunciados por las partes, **(iv)** que no haya operado la caducidad de la acción, **(v)** que lo reconocido patrimonialmente esté debidamente respaldado en la actuación y, **(vi)** que el acuerdo no resulte abiertamente lesivo para el patrimonio público.

Concomitante con lo anterior, del análisis de las normas que rigen la materia, se concluye que los siguientes requisitos deben exigirse al momento de realizar la aprobación o no del acuerdo conciliatorio sometido a estudio:

a) Las partes deben tener la capacidad para disponer de sus derechos y su consentimiento debe estar exento de vicios. Cuando las partes actúen por conducto de apoderados, estos deberán contar con la facultad expresa para conciliar, en virtud del artículo 76 del C.G.P.

b) La conciliación ya sea total o parcial que pueden celebrar las personas jurídicas de derecho público, a través de sus representantes legales o de sus apoderados, debe versar sobre conflictos de carácter particular y contenido económico, cuyo conocimiento sea de la jurisdicción de lo contencioso administrativo a través de los medios de control de nulidad y restablecimiento del derecho, reparación directa o controversias contractuales, según lo

⁴Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Consejera ponente: Dra. María Elena Giraldo Gómez. Exp. 25000-23-26-000-2002-03150-01(23489) sentencia del 27 de febrero de 2003.

dispone el artículo 59 de la Ley 23 de 1991⁵, modificado por el artículo 70 de la Ley 446 de 1998.

c) Es necesario que no haya operado el fenómeno de la caducidad, pues en caso contrario, esto es, de haber fenecido la oportunidad correspondiente para el ejercicio del respectivo medio de control, resultaría contrario a derecho el acuerdo conciliatorio, al versar sobre un asunto ya consolidado, tal como lo establece el artículo 61 de la Ley 23 de 1991⁶, modificado por el artículo 81 de la Ley 446 de 1998.

d) En los casos donde el eventual medio de control sea el de nulidad y restablecimiento del derecho, la conciliación únicamente será viable cuando se acredite el debido agotamiento de la vía gubernativa, en virtud de lo contemplado en el artículo 61 de la Ley 23 de 1991, modificado por el artículo 81 de la Ley 446 de 1998, en concordancia con lo establecido en el parágrafo 3º del artículo 2º de la Ley 640 de 2001.

e) Las entidades que cuenten con comité de conciliación, deben allegar el concepto de dicho organismo en el que se viabilice la posibilidad de conciliar y se fijen las condiciones para el efecto.

Al respecto se dirá que según los artículos 16 y 19 numeral 5 del Decreto 1716 de 2009, corresponde a los comités de conciliación, entre otros asuntos, decidir en cada caso específico sobre la procedencia o improcedencia de la conciliación u otro medio alternativo de solución de conflictos, con sujeción a la normatividad sustantiva, procedimental y de control, evitando lesionar el patrimonio público, así como señalando la posición institucional que determine los parámetros dentro de los cuales el representante legal o apoderado actuará en las audiencias de conciliación respectivas.

f) Cuando se trate de asuntos de orden nacional, el convocante debe acreditar la entrega de copia a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, con el fin de que dicho organismo resuelva sobre su intervención o no en el Comité de Conciliación de la entidad convocada, así como en la audiencia de conciliación correspondiente (artículo 613 de la Ley 1564 de 2012 en concordancia con el Decreto 1365 de 2013).

g) El acuerdo no puede resultar contrario a la Ley o lesivo para el patrimonio público y debe contar con soporte probatorio, de lo contrario no será posible su aprobación, en virtud del artículo 73 de la Ley 446 de 1998⁷.

h) En tal contexto, es preciso recordar que en la conciliación no pueden menoscabarse derechos mínimos e intransigibles, así como tampoco aquellos que se consideran ciertos e indiscutibles. Este requisito adquiere mayor importancia tratándose de asuntos de carácter laboral, en la medida en que la misma Constitución en el artículo 53 establece como principios mínimos fundamentales de los trabajadores la irrenunciabilidad a los beneficios

⁵ "por medio de la cual se crean mecanismos para descongestionar los Despachos Judiciales, y se dictan otras disposiciones".

⁶ "por medio de la cual se crean mecanismos para descongestionar los Despachos Judiciales, y se dictan otras disposiciones".

⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, Consejero Ponente. Dr. Mauricio Fajardo Gómez, Exp. 180012331000201000165 01(46482), auto del 29 de enero de 2014.

mínimos establecidos en normas laborales y la facultad de transigir y conciliar sólo sobre derechos inciertos y discutibles.

i) De otro lado, ha de tenerse en cuenta que el artículo 71 de la Ley 446 de 1998, contempla la posibilidad de acudir a este mecanismo alternativo de solución de conflictos, cuando en un caso determinado medie acto administrativo de carácter particular, con el fin de conciliar sobre sus efectos económicos, siempre y cuando se verifique la ocurrencia de alguna de las causales de revocatoria directa, esto es, cuando la decisión: (i) sea manifiestamente opuesta a la constitución o a la ley; (ii) no esté conforme con el interés público o social, o atente contra él; (iii) o cause un agravio injustificado a una persona⁸. En estos eventos, una vez aprobado el acuerdo, se entiende revocado el acto administrativo y sustituido por la conciliación.

Así las cosas, una vez enlistados y explicados los requisitos, procede el Despacho a examinar si en el presente asunto, se encuentran reunidos los presupuestos para la aprobación del acuerdo conciliatorio, lo cual se hará de la forma en que sigue:

a) Capacidad de las partes - consentimiento exento de vicios - facultad expresa para conciliar en cabeza de los apoderados.

La señora **FLORINDA RODRIGUEZ ROJAS**, identificada con C.C. No. 24.016.236 de Samacá, en calidad de convocante, acudió a la conciliación extrajudicial, representada por el abogado **Walter Alexander Álvarez Bonilla**, identificado con C.C. No. 1.049.616.730 de Tunja y T.P. No. 226.616 del C.S. de la J., apoderado facultado expresamente para conciliar tal como se observa en memorial poder especial obrante a folios 70-71, profesional del derecho que asistió a la audiencia de conciliación realizada el 26 de octubre de 2020, memorial poder que cumple con las previsiones contenidas en los artículos 74 y 75 del C.G.P., aplicables por integración normativa dispuesta en el artículo 306 del C.P.A.C.A. Se destaca que mediante Auto No. 146 del 16 de septiembre de 2020, la Procuraduría 121 Judicial II para asuntos administrativos le reconoció personería para actuar al apoderado de la parte convocante (fls. 5-6).

Igualmente, la NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL-FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO-FIDUPREVISORA S.A.-, en calidad de entidad convocada, compareció debidamente representada, a través de la abogada **NATALIA ANDREA CASTAÑEDA GUTIERREZ**⁹, identificada con C.C. No. 1.018.424.086 de Bogotá y T.P. No. 215.766 del C.S. de la J., quien fuere designada con las mismas facultades conferidas mediante poder general al abogado principal, entre ellas la de conciliar, tal como se observa memorial de sustitución suscrito por el doctor **LUIS ALFREDO SANABRIA RIOS**, identificado con cédula de ciudadanía No. 80.211.391 de Bogotá y Tarjeta profesional No. 250.292 del C. S. de la J.¹⁰ (fl. 30).

⁸ Si bien el artículo 71 de la Ley 446 de 1998, hace referencia a las causales de revocatoria directa contempladas en el artículo 69 del C.C.A., éste último fue derogado por el C.P.A.C.A. donde en todo caso se plasmaron las mismas causales de revocatoria en el artículo 93.

⁹ Folio 30.

¹⁰ En este aspecto vale la pena destacar que el abogado principal tiene facultad para conciliar, toda vez que, a través de Escrituras Públicas No. 0480 y 1230, se aclaró la Escritura Pública No. 522 en el sentido de incorporar facultades adicionales al apoderado Luis Alfredo Sanabria Ríos, entre ellas la de presentar

b) Que la conciliación verse sobre conflictos de carácter particular y contenido económico de que conozca o pueda conocer la jurisdicción de lo contencioso administrativo a través de los medios de control de nulidad y restablecimiento del derecho, reparación directa o controversias contractuales.

En el presente asunto se advierte que la señora **FLORINDA RODRIGUEZ ROJAS**, se ha venido desempeñando como docente del Municipio De Tunja, que según certificación expedida por la Secretaría de Educación de Tunja, se comprobó que prestó sus servicios durante 35 años, 4 meses 21 días, entre el **31 de agosto de 1983** al **20 de enero de 2019**¹¹ y que con base en lo anterior, el **5 de abril de 2019**, presentó solicitud de reconocimiento y pago de una cesantía definitiva, la cual fue reconocida a través de la **Resolución No. 00887 de 11 de octubre de 2019**¹² y que los dineros puestos a disposición hasta el **23 de octubre de 2019**, según certificado del Banco BBVA (fl. 77).

La convocante el **9 de diciembre de 2019**, a través de derecho de petición solicitó el reconocimiento y pago de la sanción por la mora en el pago de las cesantías (fls. 75-76), petición que según lo manifestó el apoderado de la convocante en los hechos de la solicitud de conciliación, fue atendida por la Fiduprevisora a través de acto administrativo No. 20201091283681, accediendo al reconocimiento y pago de la sanción moratoria, conforme a lo regulado en el Ley 1071 de 2006, pero la supeditó a la reglamentación del decreto para su pago (fl. 62).

Así entonces, advierte el Despacho que se trata de un **conflicto de carácter particular y de contenido económico** definido en un acto administrativo, derivado de una relación laboral, legal y reglamentaria, es decir, que no proviene de un contrato de trabajo, por lo que el medio de control que podría ejercer la convocante sería el de nulidad y restablecimiento del Derecho, consagrado en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

c) Que no haya operado el fenómeno de la caducidad.

Según lo dispuesto por el artículo 61 de la Ley 23 de 1991 (modificado por la Ley 446 de 1998), la conciliación prejudicial en materia administrativa tiene lugar cuando no es necesario agotar la vía gubernativa o cuando ésta ya se encuentre agotada. Igualmente, prevé la norma que no habrá lugar a conciliación cuando la correspondiente acción se encuentre caducada.

Así las cosas, teniendo en cuenta que el medio de control precedente, para ventilar el asunto objeto de conciliación, sería el de nulidad y restablecimiento del derecho previsto en el artículo 138 del C. P.A.C.A., es preciso advertir que en esos eventos, el término para la presentación oportuna de la demanda, por regla general, es de cuatro (4) meses contados a partir de la comunicación,

fórmula de conciliación en los términos estrictamente descritos en el acta expedida por el Comité de Conciliación Judicial del Ministerio de Educación Nacional (fls. 9-11, 17-20 y 23-29)

¹¹ Información que se encuentra en el acto administrativo de No. 00887 de 11 de octubre de 2019, por medio del cual se reconoció y ordenó el pago de una cesantía definitiva a la convocante (fls. 72-74)

¹² Folios 72-74.

Referencia: CONCILIACION EXTRAJUDICIAL
Radicación No: 15001 3333 012 2020 00148 00
Convocante: FLORINDA RODRIGUEZ ROJAS
Convocada: NACIÓN -FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO DEL MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL-
SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE TUNJA- FIDUPREVISORA S.A.-

notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, tal como lo establece el artículo 164 ibídem.

Ahora bien, recapitulando se observa que la señora **FLORINDA RODRIGUEZ ROJAS**, a través de apoderado pretende se declare la nulidad del acto administrativo con radicado No. 20201091283681, por medio del cual la Fiduprevisora S.A. accedió al reconocimiento y pago de la sanción moratoria, conforme a lo regulado en la Ley 1071 de 2006, pero al parecer la supeditó a la reglamentación del decreto para su pago, con ocasión de la respuesta a la petición radicada el 09 de diciembre de 2019.

En este aspecto vale la pena aclarar que la petición de reconocimiento de la existencia de la sanción moratoria en el pago de la cesantías, fue presentada por la convocante el **9 de diciembre de 2019** ante la Secretaría de Educación de Tunja- representante del Ministerio de Educación Nacional- FONPREMAG-¹³, siendo ésta última quien debió dar respuesta, pero como el apoderado de la convocante afirmó que fue la Fiduprevisora S.A. expidió el acto administrativo No. 20201091283681, por medio del cual accedió a la solicitud pero supeditando su pago, respuesta que por cierto no fue aportada, es necesario realizar la siguiente precisión:

En primer, se dirá que al ente territorial le correspondía dar trámite a la solicitud dirigida al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, en tanto esta última debía haberse pronunciado respecto de la petición del 9 de diciembre de 2019.

Ahora bien, en virtud del artículo 83 del CPACA se contempla la ocurrencia del silencio negativo, transcurridos tres (3) meses contados a partir de la presentación de una petición sin que se haya notificado decisión que la resuelva, y consecuencia de ello, se configura el fenómeno jurídico de acto ficto presunto negativo.

En esa medida, debe decirse que la autoridad administrativa competente conforme a las normas vigentes al momento de la petición, sería la Secretaria de Educación del Municipio de Tunja, quien tenía el deber legal de elaborar el proyecto del acto administrativo negando o accediendo a la solicitud del reconocimiento y pago de la sanción moratoria y que como no lo haya hecho y se encuentre vencido el término de los 3 meses que consagra la norma, este estrado judicial concluye que respecto de la petición del 9 de diciembre de 2019, se configuró la existencia de un acto administrativo ficto o presunto, que dio origen al silencio administrativo negativo.

Bajo este entendido, la petición del **9 de diciembre de 2019**, radicada ante la Secretaría de Educación de Tunja representante del Ministerio de Educación Nacional FONPREMAG, no tuvo pronunciamiento, por cuanto como se dijo en párrafos que anteceden, esta tenía la obligación de pronunciarse y no lo hizo, por lo que se estaría ante un silencio administrativo negativo de parte de la obligada de dar respuesta.

¹³ Folios 75-76.

Así las cosas, advierte el Despacho que no hay lugar al estudio de la caducidad de conformidad con lo dispuesto en el literal d numeral 1 del artículo 164 del CPACA el cual señala:

"Artículo 164 La demanda deberá ser presentada:

1. En cualquier tiempo, cuando:

(...)

d) Se dirija contra actos producto del silencio administrativo."

Reiterando, como quiera que en el presente se configuró acto ficto negativo por cuanto la peticionada, no dio respuesta a la solicitud de reconocimiento y pago de la sanción por la mora en el pago de las cesantías de la docente, presentada el **9 de diciembre de 2018**¹⁴, la demanda podía presentarse en cualquier momento sin estudiarse el fenómeno de la caducidad.

d) Concepto favorable del Comité de Conciliación.

De conformidad con lo dispuesto con los artículos 16 y 19 numeral 5 del Decreto 1716 de 2009, corresponde a los comités de conciliación, entre otros asuntos, decidir en cada caso específico sobre la procedencia o improcedencia de la conciliación u otro medio alternativo de solución de conflictos, con sujeción a la normatividad sustantiva, procedimental y de control, evitando lesionar el patrimonio público, así como señalando la posición institucional que determine los parámetros dentro de los cuales el representante legal o apoderado actuará en las audiencias de conciliación respectivas.

En el caso bajo estudio, sea de recordar que la convocada FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO DEL MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL -FIDUPREVISORA SA.-, a través de apoderada judicial, informó a la Procuraduría 121 Judicial II para asuntos administrativos la decisión adoptada por el Comité de Conciliación y Defensa Jurídica del Ministerio de Educación Nacional, frente a la solicitud de conciliación elevada por la señora **Florinda Rodríguez Rojas**, allegando el respectivo soporte de la determinación asumida¹⁵. Igualmente, en audiencia de 26 de octubre de 2020, se formalizó la propuesta de conciliación cuyo análisis es objeto del presente¹⁶.

Así las cosas, el acuerdo logrado entre las partes cuenta con el respaldo del concepto emitido por el Comité de Conciliación y Defensa Jurídica del Ministerio de Educación Nacional.

e) Que la convocante acredite la entrega de la solicitud de conciliación a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.

A folios 68-69 se encuentra constancia del 4 de septiembre de 2020, No. 20204021269272, en la cual la Agencia Nacional para la Defensa Jurídica del Estado, acreditó el envío de la copia de la solicitud de conciliación extrajudicial ante ésta.

¹⁴ Folios 75-76.

¹⁵ Folio 40

¹⁶ Folio 41-47

f) Que el acuerdo no resulte contrario a la ley o lesivo para el patrimonio público, que cuente con soporte probatorio, y que no se menoscaben derechos mínimos e intransigibles, así como tampoco aquellos que se consideran ciertos e indiscutibles.

En este acápite resulta importante recordar que el presente acuerdo conciliatorio versa sobre el reconocimiento y pago de la sanción por mora en el pago de las cesantías definitivas de la señora **FLORINDA RODRÍGUEZ ROJAS**, en su calidad de docente; reconocimiento respecto del cual la obligada a dar respuesta y convocada Nación-Ministerio de Educación-Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio- no realizó manifestación alguna, pese a que se presentó derecho de petición el 9 de diciembre de 2019 (fls. 75-76).

Así las cosas, se torna necesario examinar la regulación legal y reglamentaria del derecho pretendido, para luego descender al caso concreto, en procura de determinar si la convocante cumple con los requisitos para acceder al reconocimiento deprecado.

Con base en lo anterior, se analizará los siguientes aspectos: **i)** Procedencia de la sanción moratoria por pago tardío de las cesantías de los docentes oficiales; **ii)** el caso concreto.

i) Procedencia de la sanción moratoria por pago tardío de las cesantías de los docentes oficiales.

En primer lugar, debe decirse que los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, se encuentran cobijados por el régimen especial contenido en el artículo 15 de la Ley 91 de 1989, en el cual se previó un sistema de retroactividad para los docentes nacionalizados (entiéndase los docentes vinculados por nombramiento de entidad territorial antes del 1 de enero de 1976) vinculados hasta el 31 de diciembre de 1989, y el anualizado sin retroactividad y sujeto al reconocimiento de intereses, para los nacionalizados vinculados con posterioridad al 1º de enero de 1990 y aquellos del orden nacional (vinculados a partir del 1 de enero de 1976, de conformidad con lo dispuesto por la Ley 43 de 1975 numeral 2., art. 1. de la Ley 91 de 1989) de la forma en que sigue:

"Artículo 15. A partir de la vigencia de la presente Ley el personal docente nacional y nacionalizado y el que se vincule con posterioridad al 1º de enero de 1990 será regido por las siguientes disposiciones:

(...)

3. Cesantías:

A. Para los docentes nacionalizados vinculados hasta el 31 de diciembre de 1989, el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio pagará un auxilio equivalente a un mes de salario por cada año de servicio o proporcionalmente por fracción de año laborado, sobre el último salario devengado, si no ha sido modificado en los últimos tres meses, o en caso contrario sobre el salario promedio del último año.

B. Para los docentes que se vinculen a partir del 1º de enero de 1990 y para los docentes nacionales vinculados con anterioridad a dicha fecha, pero sólo con respecto a las cesantías generadas a partir del 1º de enero de 1990, el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio reconocerá y pagará un interés

anual sobre saldo de estas cesantías existentes al 31 de diciembre de cada año, liquidadas anualmente y sin retroactividad, equivalente a la suma que resulte de aplicar la tasa de interés, que de acuerdo con certificación de la Superintendencia Bancaria, haya sido la comercial promedio de captación del sistema financiero durante el mismo período. Las cesantías del personal nacional docente, acumuladas hasta el 31 de diciembre de 1989, que pasan al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, continuarán sometidas a las normas generales vigentes para los empleados públicos del orden nacional."

Del texto en cita, se advierte que la norma no señaló el régimen aplicable a los docentes territoriales; no obstante, el artículo 4 *ibídem* creó el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio para atender las prestaciones sociales de los docentes nacionales y nacionalizados que se encuentren vinculados a la fecha de la promulgación de la ley, con observancia del régimen ya señalado, y de los que se vincularan con posterioridad a ella.

En ese orden de ideas; **i)** los docentes nacionalizados vinculados hasta el 31 de diciembre de 1989 mantendrían el régimen prestacional previsto en la normativa vigente de la entidad territorial, es decir, el sistema de retroactividad y **ii)** a los docentes nacionales y a los vinculados a partir del 1º de enero de 1990 -lo que según la definición contenida en los artículos 1.º y 2.º, corresponde a los nacionales o territoriales que por cualquier causa se lleguen a vincular en tal calidad, sin hacer distinción entre nacionales y territoriales-, se les aplicarán las disposiciones vigentes para los empleados públicos del orden nacional, es decir, un sistema anualizado de cesantías, sin retroactividad sujeto al reconocimiento de intereses. La precitada norma, nada dijo respecto de la sanción por la mora en la cancelación de dicha prestación social.

No obstante, la Ley 1071 de 2006, por medio de la cual se adicionó y modificó la Ley 244 de 1995, reglamentó el reconocimiento de las **cesantías definitivas o parciales** para los trabajadores y servidores del Estado, extendiendo el tema de la sanción moratoria por el pago tardío a las mismas, fijado un término perentorio e imponiendo la sanción por el pago extemporáneo ante su incumplimiento, bajo el siguiente texto:

*"ARTÍCULO 4o. TÉRMINOS. Dentro de los **quince (15) días hábiles siguientes a la presentación de la solicitud** de liquidación de las cesantías definitivas o parciales, por parte de los peticionarios, la entidad empleadora o aquella que tenga a su cargo el reconocimiento y pago de las cesantías, **deberá expedir la resolución correspondiente**, si reúne todos los requisitos determinados en la ley.*

PARÁGRAFO. En caso de que la entidad observe que la solicitud está incompleta deberá informársele al peticionario dentro de los diez (10) días hábiles siguientes al recibo de la solicitud, señalándole expresamente los documentos y/o requisitos pendientes.

Una vez aportados los documentos y/o requisitos pendientes, la solicitud deberá ser resuelta en los términos señalados en el inciso primero de este artículo.

*ARTÍCULO 5o. MORA EN EL PAGO. La entidad pública pagadora tendrá un **plazo máximo de cuarenta y cinco (45) días hábiles, a partir de la cual quede en firme el acto administrativo que ordena la liquidación de las cesantías definitivas o parciales** del servidor público, para cancelar esta prestación social, sin perjuicio de lo establecido para el Fondo Nacional de Ahorro.*

PARÁGRAFO. En caso de mora en el pago de las cesantías definitivas o parciales de los servidores públicos, la entidad obligada reconocerá y cancelará de sus propios recursos, al beneficiario, un día de salario por cada día de retardo hasta que se haga efectivo el pago de las mismas, para lo cual solo bastará acreditar la no cancelación dentro del término previsto en este artículo. Sin embargo, la entidad podrá repetir contra el funcionario, cuando se demuestre que la mora en el pago se produjo por culpa imputable a este.” (Negrillas del despacho)

Así las cosas, el pago de la moratoria es una sanción a cargo del empleador incumplido, en favor del trabajador, la cual fue creada con el fin de indemnizar los daños que se causan a este por la morosidad en el reconocimiento y pago de la liquidación, ya sea que se trate del auxilio de cesantías parciales o definitivas.

Adicionalmente, a partir de los artículos citados, se advierte que la administración cuenta con un plazo de 15 días contados a partir de la respectiva petición, o de su complementación si es del caso, para emitir el acto de reconocimiento y liquidación de las cesantías; una vez ejecutoriada dicha decisión, la entidad cuenta con 45 días para realizar el pago respectivo, so pena de incurrir en la sanción moratoria.

De otra parte, vale la pena destacar que el artículo 2 de la Ley 1071 de 2006, determinó como destinatarios de la misma, a los miembros de las corporaciones públicas, empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios, a los miembros de la Fuerza Pública, los particulares que ejerzan funciones públicas en forma permanente o transitoria, los funcionarios y trabajadores del Banco de la República y los trabajadores particulares afiliados al Fondo Nacional del Ahorro, **sin que se dijera que la sanción moratoria era aplicable a los docentes oficiales.**

Así, como quiera que la Ley 91 de 1989 no previó sanción por la mora en el pago de las cesantías de los docentes, como tampoco lo hicieron las Leyes 244 de 2005 y 1071 de 2006, generándose inicialmente la incertidumbre respecto de este tema, el cual no había sido pacífico.

Bajo el anterior contexto, la Corte Constitucional en **sentencia SU 336 del 18 de mayo de 2017**, unificó su criterio estableciendo que los **docentes sí tenían derecho al reconocimiento de la sanción moratoria de las cesantías** y fijó las siguientes sub-reglas:

- " i) Lo que se busca con el pago de esta prestación social es, por un lado, contribuir a la mengua de las cargas económicas que deben enfrentar los asalariados ante el cese de la actividad productiva y por otro (el pago parcial de cesantías) permitir al trabajador satisfacer otras necesidades; bajo ese entendido, la efectividad del derecho a la seguridad social se desdibuja cuando a pesar de reconocer que un trabajador tiene derecho al pago de sus cesantías el Estado o el empleador demora su pago durante un término indefinido.*
- i) Aunque los docentes oficiales no hacen parte de la categoría de servidores públicos su situación, características y funciones se asemejan a la de estos últimos y por lo tanto, les es aplicable el régimen general en lo no regulado en el régimen especial de la Ley 91 de 1989.*
- ii) Desde la exposición de motivos de esta normativa la intención del legislador fue fijar su ámbito de aplicación a todos los funcionarios públicos y*

servidores estatales, es decir, involucra a todo el aparato del Estado no solo a nivel nacional sino también territorial.

iii) *Aplicar este régimen garantiza en mayor medida el derecho a la seguridad social de los docentes oficiales en condiciones de igualdad con los demás servidores públicos a quienes de manera directa se les garantiza el reconocimiento pronto y oportuno de sus prestaciones sociales.*

iv) *Si bien los operadores judiciales son autónomos e independientes mantener dos posturas contrarias sobre el asunto de estudio por la jurisdicción contencioso administrativa genera como consecuencia la vulneración del derecho a la igualdad de quienes se encuentran en la misma situación fáctica y desconoce el principio de seguridad jurídica que irradia las actuaciones de las autoridades judiciales.*

v) *Aplicar el régimen general de los servidores públicos a los docentes oficiales en materia de sanción moratoria resulta ser la condición más beneficiosa y, en esa medida, la que se adecúa mayormente y de mejor manera a los principios, valores, derechos y mandatos constitucionales."*

En ese orden de ideas, puede afirmarse que la Corte Constitucional avaló el reconocimiento de la sanción moratoria en el caso de los docentes oficiales a la luz de lo dispuesto en las normas generales, esto es, de las **Leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006**.

Por su parte, el Consejo de Estado -Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, mediante **Sentencia CE-SUJ-SII-012- de 18 de julio de 2018, M.P. Dra. Sandra Lisset Ibarra**, expediente No. 73001-23-33-000-2014-00580-01, demandante: Jorge Luis Ospina Cardona, demandado: Nación-Ministerio de Educación Nacional-Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio-Departamento del Tolima, emitió **sentencia de unificación** optando también por reconocer la sanción moratoria en el caso de los docentes **sin distinción alguna**, teniendo en cuenta las normas generales; es decir, sin considerar que su régimen especial no contempló expresamente tal derecho; precisando que el docente oficial al tratarse de un servidor público, le es aplicable la Ley 244 de 1995 y sus normas complementarias en cuanto a sanción moratoria por la tardanza en el pago de las cesantías se refiere. Allí se expuso:

*"(...)Con fundamento en lo expuesto, **para la Sección Segunda los docentes integran la categoría de servidores públicos prevista en el artículo 123 de la Constitución Política**, pues aunque el estatuto de profesionalización los defina como empleados oficiales, lo cierto es que en ellos concurren todos los requisitos que de carácter restrictivo encierra el concepto de empleado público en atención a la naturaleza del servicio prestado, la regulación de la función docente y su ubicación dentro de la estructura orgánica de la Rama Ejecutiva del Estado y la implementación de la carrera docente para la inserción, permanencia, ascenso y retiro del servicio; **razón por la cual, se encuadran dentro del concepto de empleados públicos, establecido en la norma superior y desarrollado a través de la ley.***

*Por lo anterior, la Sala unifica su jurisprudencia en **el sentido que a los docentes les son aplicables las Leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006, que contemplan la sanción por mora en el reconocimiento y pago de las cesantías parciales o definitivas de los servidores públicos; siendo consonante esta posición, con la adoptada por la Corte Constitucional (...)" (Negrilla fuera de texto original).***

Así las cosas, del texto en cita, se recordará que al tratarse de un pronunciamiento de unificación, éste constituye precedente vertical obligatorio, el cual será acogido por esta instancia judicial, en virtud de lo

dispuesto en los artículos 10 y 270 de la Ley 1437 de 2011¹⁷, es decir, en cumplimiento del precedente citado, este Despacho dará aplicación a las disposiciones fijadas por el Consejo de Estado, teniendo en cuenta el carácter vinculante de las decisiones de los órganos de cierre jurisdiccional.

- DEL CONTEO DE TÉRMINOS PARA ESTABLECER LA MORA

Ahora bien, en lo relacionado con el trámite de conteo de términos para establecer la mora de la entidad, el Consejo de Estado el 18 de julio de 2018 en la sentencia de unificación indicó:

"En consecuencia, la Sección Segunda de esta Corporación fija la regla jurisprudencial concerniente a que en el evento en que la administración no resuelva la solicitud de la prestación social —cesantías parciales o definitivas— o lo haga de manera tardía, el término para el cómputo de la sanción moratoria iniciará a partir de la radicación de la petición correspondiente, de manera que se contarán 15 días hábiles para la expedición del acto administrativo de reconocimiento (Art. 4 L. 1071/2006¹⁸), 10 del término de ejecutoria de la decisión (Arts. 76 y 87 de la Ley 1437 de 2011¹⁹) [5 días si la petición se presentó en vigencia del Código Contencioso Administrativo — Decreto 01 de 1984, artículo 51²⁰], y 45 días hábiles a partir del día en que quedó en firme la resolución. Por consiguiente, al vencimiento de los 70 días hábiles discriminados en precedencia, se causará la sanción moratoria de que trata el artículo 5 de la Ley 1071 de 2006^{21/22}

¹⁷ **ARTÍCULO 10. DEBER DE APLICACIÓN UNIFORME DE LAS NORMAS Y LA JURISPRUDENCIA.** Al resolver los asuntos de su competencia, las autoridades aplicarán las disposiciones constitucionales, legales y reglamentarias de manera uniforme a situaciones que tengan los mismos supuestos fácticos y jurídicos. Con este propósito, al adoptar las decisiones de su competencia, deberán tener en cuenta las sentencias de unificación jurisprudencial del Consejo de Estado en las que se interpreten y apliquen dichas normas.

Artículo 270.- SENTENCIAS DE UNIFICACIÓN JURISPRUDENCIAL. Para los efectos de este Código se tendrán como sentencias de unificación jurisprudencial las que profiera o haya proferido el Consejo de Estado por importancia jurídica o trascendencia económica o social o por necesidad de unificar o sentar jurisprudencia; las proferidas al decidir los recursos extraordinarios y las relativas al mecanismo eventual de revisión previsto en el artículo 36A de la Ley 270 de 1996, adicionado por el artículo 11 de la Ley 1285 de 2009.

¹⁸ «Por medio de la cual se adiciona y modifica la Ley 244 de 1995, se regula el pago de las cesantías definitivas o parciales a los servidores públicos, se establecen sanciones y se fijan términos para su cancelación. I...1 Artículo 4. Términos. Dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la presentación de la solicitud de liquidación de las cesantías definitivas o parciales, por parte de los peticionarios, la entidad empleadora o aquella que tenga a su cargo el reconocimiento y pago de las cesantías, deberá expedir la resolución correspondiente, si reúne todos los requisitos determinados en la ley.»

¹⁹ **ARTÍCULO 76.** oportunidad y presentación. Los recursos de reposición y apelación deberán interponerse por escrito en la diligencia de notificación personal, o dentro de los diez (10) días siguientes a ella, o a la notificación por aviso, o al vencimiento del término de publicación, según el caso. Los recursos contra los actos presuntos podrán interponerse en cualquier tiempo, salvo en el evento en que se haya acudido ante el juez. Í- • -1 **ARTÍCULO**

87. FIRMEZA DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS. Los actos administrativos quedarán en firme: 1. Cuando contra ellos no proceda ningún recurso, desde el día siguiente al de su notificación, comunicación o publicación según el caso. 2. Desde el día siguiente a la publicación, comunicación o notificación de la decisión sobre los recursos interpuestos. 3. Desde el día siguiente al del vencimiento del término para interponer los recursos, si estos no fueron interpuestos, o se hubiere renunciado expresamente a ellos. 4. Desde el día siguiente al de la notificación de la aceptación del desistimiento de los recursos. 5. Desde el día siguiente al de la protocolización a que alude el artículo 85 para el silencio administrativo positivo.»

²⁰ «Artículo 51. Oportunidad y presentación. De los recursos de reposición y apelación habrá de hacerse uso, por escrito, en la diligencia de notificación personal, o dentro de los cinco (5) días siguientes a ella, o a la desfijación del edicto, o a la publicación, según el caso. Los recursos contra los actos presuntos podrán interponerse en cualquier tiempo.

(...)

Transcurridos los términos sin que se hubieren interpuesto los recursos procedentes, la decisión quedará en firme.

(...)"

²¹ Artículo 50. Mora en el pago. La entidad pública pagadora tendrá un plazo máximo de cuarenta y cinco (45) días hábiles, a partir de la cual quede en firme el acto administrativo que ordena la liquidación de las cesantías definitivas o parciales del servidor público, para cancelar esta prestación social, sin perjuicio de lo establecido para el Fondo Nacional de Ahorro.

²² Sentencia CE-SUJ-SII-012-2018 — Sentencia de unificación del 18 de julio de 2018- Consejera Ponente Sanda Lisset Ibarra Vélez - Expediente No 73001-23-33-000-2014-00580-01 Demandante Jorge Luis Ospina Cardona contra la Nación —Ministerio de Educación Nacional — Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio — Departamento de Tolima.

Igualmente, en la citada sentencia de unificación se fijaron las siguientes sub reglas:

"(...) **PRIMERO: UNIFICAR JURISPRUDENCIA** en la sección segunda del Consejo de Estado, para señalar que el **docente oficial**, al tratarse de un servidor público le es aplicable la Ley 244 de 1995 y sus normas complementarias en cuanto a sanción moratoria por mora en el pago de las cesantías.

SEGUNDO: SENTAR JURISPRUDENCIA en la sección segunda del Consejo de Estado para señalar en cuanto a la exigibilidad de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías, las siguientes reglas:

i) En el evento en que el acto que reconoce las cesantías definitivas y parciales se expida por fuera del término de ley, o cuando no se profiere; la sanción moratoria corre 70 días hábiles después de radicada la solicitud de reconocimiento, término que corresponde a: i) 15 días para expedir la resolución; ii) 10 días de ejecutoria del acto; y iii) 45 días para efectuar el pago.

ii) Así mismo, en cuanto a que el acto que reconoce la cesantía debe ser notificado al interesado en las condiciones previstas en el CPACA, y una vez se verifica la notificación, iniciará el cómputo del término de ejecutoria. Pero si el acto no fue notificado, para determinar cuándo corre la ejecutoria, deberá considerarse el término dispuesto en la ley (Artículo 69 CPACA), para que la entidad intentara notificarlo personalmente, esto es, 5 días para citar al peticionario a recibir la notificación, 5 días para esperar que compareciera, 1 para entregarle el aviso, y 1 más para perfeccionar el enteramiento por este medio. Por su parte, cuando el peticionario renuncia a los términos de notificación y de ejecutoria, el acto adquiere firmeza a partir del día que así lo manifieste. En ninguno de estos casos, los términos de notificación correrán en contra del empleador como computables para sanción moratoria.

ii) Cuando se interpone recurso, la ejecutoria correrá 1 día después que se notifique el acto que lo resuelva. Si el recurso no es resuelto, los 45 días para el pago de la cesantía, correrán pasados 15 días de interpuesto.

TERCERO: SENTAR JURISPRUDENCIA en la sección segunda del Consejo de Estado para señalar que, en tratándose de cesantías definitivas, el salario base para calcular la sanción moratoria será la asignación básica vigente en la fecha en que se produjo el retiro del servicio del servidor público; a diferencia de las cesantías parciales, donde se deberá tener en cuenta para el mismo efecto la asignación básica vigente al momento de la causación de la mora sin que varíe por la prolongación en el tiempo.

CUARTO: SENTAR JURISPRUDENCIA en la sección segunda del Consejo de Estado para señalar que es improcedente la indexación de la sanción moratoria por pago tardío de las cesantías. Lo anterior, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 187 del CPACA.

QUINTO: Señalar que el efecto de la presente sentencia de unificación será retrospectivo, y, por ende, aplicable de manera obligatoria a los trámites pendientes de resolver en sede gubernativa y judicial. Por lo anterior, esta providencia no podrá aplicarse de manera retroactiva, respetando así la cosa juzgada de los conflictos decididos con antelación.

Así mismo, que, al reconocer un derecho, será extensible en los términos previstos en los artículos 10, 102 y 269 del CPACA.

(...)"

- **DEL RÉGIMEN ANUALIZADO O RETROACTIVO DE LAS CESANTÍAS**

Frente a la aplicación del régimen especial de cesantías docente, el H. Consejo de Estado al unificar su jurisprudencia señaló que el **Decreto 2831 de 2005**

debía ser inaplicado ya que establece un nuevo término para el pago de las cesantías que resulta regresivo y de conformidad con la doctrina constitucional, deben prevalecer las leyes expedidas por el Congreso de la República en ejercicio de las funciones previstas en el artículo 150 de la Constitución Política frente a las disposiciones de inferior rango jerárquico como los decretos reglamentarios expedidos por el Presidente de la República en ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, por lo que se ha de entender que prevalece en su aplicación, la Ley 1071 de 2006.

De lo anterior se concluye, que, para efectos del reconocimiento de las cesantías parciales y definitivas al personal docente, deberán aplicarse los términos señalados en la Ley 1071 de 2006, dada su naturaleza de servidores públicos tal como se explicó anteriormente.

Finalmente, respecto de los efectos de la aplicación de la sentencia de unificación, el máximo órgano de la Jurisdicción Contenciosa, en el numeral quinto de la sentencia pluricitada del 18 de julio de 2018, dispuso que los efectos de la misma serían retrospectivos, es decir, que resultan aplicables de manera obligatoria a los trámites pendientes de resolver en sede gubernativa y judicial, de modo que resulta plenamente aplicable al presente asunto.

Ahora bien, vale la pena destacar que en ninguna de las sentencias de unificación ni la Corte Constitucional ni el Consejo de Estado, realizaron algún tipo de diferenciación respecto de los docentes a quienes les asistía el derecho al reconocimiento de la sanción moratoria, desde la perspectiva de si el docente pertenecía al régimen retroactivo o anualizado de cesantías. Lo anterior, toda vez que se dejó claro que el ámbito de aplicación de la sanción de la Ley 244 de 1995 y de la Ley 1071 de 2006 se determina por la condición de servidor público, la cual le asiste a los docentes oficiales en calidad de empleados públicos de la rama ejecutiva, a quienes en consecuencia, les cobija la sanción moratoria.²³

Al respecto vale la pena aclarar que la sanción moratoria por la no consignación de las cesantías antes del 15 de febrero de cada anualidad, contenida en la Ley 50 de 1990, no le es aplicable a los docentes, por cuanto la misma implica una sanción al empleador que no realiza la consignación oportunamente, más no puede ser endilgada al trabajador.

Argumentando lo anterior el Consejo de Estado en providencia del 7 de diciembre de 2017²⁴ dispuso respecto de la diferencia entre la no consignación oportuna de las cesantías en el Fondo respectivo y la sanción moratoria lo siguiente:

"(...)

De lo anterior la importancia de distinguir entre (i) la sanción moratoria por la consignación tardía de las cesantías del empleador al fondo privado, que es la que consagra la Ley 50 de 1990, la cual pretende el demandante y (ii) la

²³ Sobre el asunto, se trae a colación sentencia del 29 de agosto de 2019 del Tribunal Administrativo de Boyacá, expediente No.150013333007201700168-01. MP José Ascención Fernández Osorio

²⁴ CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN A - Consejero ponente: WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ. Sentencia fechada del siete (7) de diciembre de dos mil diecisiete (2017). Radicación número: 76001-23-31-000-2012-00212-01(2188-15) Actor: ABIEL FERNÁNDEZ ALVARADO - Demandado: MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI

Referencia: CONCILIACION EXTRAJUDICIAL
Radicación No: 15001 3333 012 2020 00148 00
Convocante: FLORINDA RODRIGUEZ ROJAS
Convocada: NACIÓN -FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO DEL MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL-
SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE TUNJA- FIDUPREVISORA S.A.-

sanción moratoria por la tardanza en el pago de las cesantías del FOMAG y al docente que las ha requerido, cuyo fundamento está dado por la Ley 244 de 1995, modificada por la Ley 1071 de 2016.

Ello significa que en la normatividad a la que se encuentran sometidos los docentes del Estado, en materia de cesantías, no existe la sanción moratoria por su consignación tardía al fondo pues aquel no opera bajo la misma dinámica del régimen que fija la Ley 50 de 1990. Mientras que en esta última el empleador tiene la obligación de trasladar esta prestación social al fondo privado a más tardar el 14 de febrero de cada año, bajo la Ley 91 de 1989, le compete a la Nación el suministro de las cesantías y es ella misma quien procede a su pago por medio de los recursos dispuestos en el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, el cual debe recordarse carece de personería jurídica."

En consecuencia, como lo dispuso el Consejo de Estado, no se debe confundir la sanción moratoria de la Ley 50 de 1990, con la sanción moratoria de la Ley 244 de 1995 modificada por la Ley 1071 de 2006, pues esta última hace referencia a la tardanza en el pago de las cesantías del FOMAG al docente que las ha requerido, mientras que en la primera se trata el tema de la no consignación anual oportuna de las cesantías.

Para concluir, se tiene que si el criterio determinante para la aplicabilidad de la sanción moratoria por pago tardío de las cesantías contemplado en las Leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006 es la connotación de servidor público que le asiste a los docentes del servicio oficial, en nada influye el régimen de cesantías que estos ostenten ya sea anualizado o retroactivo, máxime cuando la Corte Constitucional afirmó que el pago oportuno de las cesantías garantiza el reconocimiento efectivo de los derechos al trabajo y a la seguridad social, y ello cobija a todos los funcionarios públicos de las tres ramas del poder, sin que de allí puedan ser excluidos los docentes oficiales, quienes también tienen derecho a que se les reconozcan pronta y oportunamente sus prestaciones sociales, por lo que proceder en contrario significaría desconocer injustificadamente el derecho a la igualdad, respecto de quienes sí les fue reconocida la sanción por la mora en el pago de las mismas.

En reciente sentencia de unificación SU 332 del 25 de julio de 2019 la Corte Constitucional, dispuso respecto de la procedencia del pago de la sanción moratoria, lo siguiente:

*"En síntesis, con base en la jurisprudencia constitucional, es posible concluir que (i) el pago oportuno de las cesantías es una garantía de todos los trabajadores, protegida por la Constitución; (i) los miembros del Magisterio gozan de un régimen prestacional especial, en razón de la labor que desarrollan y su vinculación con el Estado; (iii) los docentes oficiales se pueden catalogar como empleados públicos, en razón de las funciones que desarrollan, el régimen de carrera al que se encuentran sometidos y la vinculación mediante nombramiento, que da lugar a una relación legal y reglamentaria; **(iv) los docentes oficiales, en tanto empleados públicos, tienen derecho al reconocimiento y pago de la sanción moratoria por pago tardío de las cesantías.**"*

Así las cosas, no hay lugar a dudas que los docentes al ser servidores públicos independientemente del régimen de cesantías a que pertenezcan, son beneficiarios del reconocimiento, liquidación y pago de la sanción moratoria consagrada en las Leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006.

- DE LA INDEXACIÓN

Respecto de la **indexación de la sanción moratoria** por pago tardío de las cesantías, el Consejo de Estado, en la sentencia de unificación CE-SUJ-SII-012-2018 de 18 de julio de 2018, dispuso:

"(...) que es improcedente la indexación de la sanción moratoria por pago tardío de las cesantías. Lo anterior, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 187 del CPACA. (...)".

Lo anterior significa, que la sanción moratoria es incompatible con la indexación, toda vez que ésta no solo cubre la actualización monetaria sino que es superior; así como, la previsión intrínseca del ajuste del salario base con el IPC, lo que determina la improcedencia de reconocer los ajustes de valor de la sanción moratoria mientras esta opere; lo anterior, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 187 del CPACA.

No obstante, resulta relevante citar sentencia del 16 de mayo de 2019, proferida por la Sala de Decisión No. 3 del Tribunal Administrativo de Boyacá, Magistrada Ponente: Doctora Clara Elisa Cifuentes Ortiz, dentro del expediente No. 15001 3333 006 2017-00068-01, demandante: Doris Marcelle Sainea Escobar y demandado: Ministerio de Educación Nacional —FNPSM-; en el cual se rectificó postura respecto al pago de indexación de que trata el artículo 187 *ibídem*, pues aclaró que si bien en anteriores oportunidades de conformidad con el literal cuarto de la parte resolutive de la sentencia de unificación (Sentencia SUJ-012-S2 de 18 de julio de 2018), se venía accediendo a la indexación de las sumas constitutivas de la sanción en sí misma, y no a la indexación del salario diario, el Consejo de Estado en posteriores pronunciamientos a la SU, tanto en la Subsección "A" como en la Subsección "B" de la Sección Segunda de esa Corporación, expuso que no es procedente la indexación de la condena, toda vez que dicho ajuste es incompatible con el reconocimiento de la sanción moratoria porque conllevaría a la aplicación de una doble penalidad de carácter económica²⁵.

ii) Caso concreto

Efectuado el estudio normativo y jurisprudencial, corresponde al Despacho pronunciarse frente a los términos a los que llegaron las partes en el acuerdo conciliatorio, lo cual se hará de la siguiente manera:

Del material probatorio arrojado al plenario, se advierte lo siguiente:

Que la convocante se desempeñó al servicio de la docencia **desde el 31 de agosto de 1983 hasta el 20 de enero de 2019**, tal como se acredita con la Resolución No. 00887 del 11 de octubre de 2019 (fls. 72-74).

A través de petición radicada el **9 de diciembre de 2019**, la señora **FLORINDA RODRIGUEZ ROJAS**, solicitó el reconocimiento y pago de las **cesantías definitivas** que le correspondían por los servicios prestados como docente (fls. 75-76).

²⁵ Criterio asumido por la Sala de Decisión Nro. 2 del Tribunal Administrativo de Boyacá MP Luis Ernesto Arciniegas Triana. Exped. 15001- 3333 - 015 - 2017 - 00146 - 01 del 28 de agosto de 2019.

Referencia: CONCILIACION EXTRAJUDICIAL
Radicación No: 15001 3333 012 2020 00148 00
Convocante: FLORINDA RODRIGUEZ ROJAS
Convocada: NACIÓN -FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO DEL MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL-
SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE TUNJA- FIDUPREVISORA S.A.-

Mediante Resolución **No. 00887 de 11 de octubre de 2019**, el Ministerio de Educación Nacional –Secretaría de Educación de Tunja-, reconoció y ordenó el pago de una **cesantía definitiva** a la convocante, por un valor de \$19.818.148, observándose que dicho acto administrativo fue notificado a la convocante el 15 de octubre de 2019, en el cual se consignó a puño y letra: "*Renuncio a términos de Ejecutoria*" con firma de la señora Florinda Rodríguez y C.C. No. 24.016.236 (fls. 72-74).

Que de acuerdo al comprobante de pago de cesantías del Banco BBVA, la Fiduciara la previsorora, puso a disposición el pago de cesantía a la docente **Florinda Rodríguez Rojas**, el **23 de octubre de 2019**, por valor de \$19.818.148 (fl. 77).

Por medio de solicitud radicada el **9 de diciembre de 2019**, la convocante, solicitó a la Secretaría de Educación de Tunja- representante del Ministerio de Educación Nacional FONPREMAG-, el reconocimiento y pago de la sanción moratoria establecida en la Ley 1071 de 2006 (fls. 75-76).

Con base en lo anterior se dirá que a la señora **FLORINDA RODRÍGUEZ ROJAS**, en calidad de docente oficial, le es aplicable la Ley 1071 de 2006 teniendo en cuenta que su vinculación al servicio educativo data desde el 31 de agosto de 1983. Aplicando las subreglas fijadas por el Consejo de Estado en sentencia de unificación del 18 de julio de 2018, esta instancia debe determinar si el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio incurrió en mora a la hora de reconocer y pagar sus cesantías parciales.

Teniendo en cuenta que la solicitud de reconocimiento de las cesantías, fue radicada el **5 de abril de 2019** los 15 días previstos en el artículo 4 de la Ley 1071 de 2006 para la expedición del acto correspondiente vencieron el **30 de abril de 2019**, sin embargo, la entidad incumplió con este término, porque sólo hasta el **11 de octubre de 2019** profirió la Resolución **No. 00887**, esto es cuando habían transcurrido 5 meses y 12 días, después del vencimiento de la oportunidad fijada en la Ley.

Así las cosas, acatando la sentencia de unificación del Consejo de Estado, se aplicará la sub-regla jurisprudencial relativa a la expedición del acto administrativo por fuera del término de ley, en consecuencia, la sanción moratoria en el asunto bajo estudio empieza a correr a partir de los 70 días hábiles, siguientes a la radicación de la solicitud de reconocimiento y pago de las **cesantías definitivas**, que corresponde a: i) **15 días para expedir la resolución**; ii) **10 días de ejecutoria del acto**; y iii) **45 días para efectuar el pago**.

En consecuencia, para mayor ilustración se tiene que en el presente asunto no se tomará en cuenta la fecha de notificación del acto administrativo, y en su lugar, se contarán los términos en aplicación de la referida regla jurisprudencial, por lo que la fecha de **ejecutoria** del correspondiente acto administrativo -10 días - (arts. 76 y 87 CPACA), sería el **15 de mayo de 2019** y el vencimiento del término para pago -45 días- (Art. 5 L. 1071/2006) sería **22 de julio de 2019**.

El siguiente cuadro ilustra los términos conforme a la regla jurisprudencial:

Actuación -Término-	Fecha	Caso concreto
Fecha de la reclamación de las cesantías definitivas	05/04/2019	Fecha de reconocimiento: 11/10/2019
Vencimiento del término para el reconocimiento - 15 días (Art. 4 L. 1071/2006)	30/04/2019	
Vencimiento del término de ejecutoria - 10 días (Arts. 76 y 87 CPACA)	15/05/2019	
Vencimiento del término para el pago - 45 días (Art. 5 L. 1071/2006)	22/07/2019	Fecha de disposición de los dineros para pago: 23/10/2019 Período de mora: 23/07/2019 - 22/10/2019

Tal como se evidencia, se causó un período de mora desde el **23 de julio de 2019 hasta el 22 de octubre de 2019**, día anterior a aquél en que la Fiduprevisora puso a disposición los dinero correspondientes a las **cesantías definitivas**, generándose un retardo de **92 días**, mora que conforme al parágrafo del artículo 5 de la Ley 1071 de 2006, tendrá que pagarse a razón de un día de salario por cada día de retraso en la cancelación de las cesantías, sin que en dicho cómputo se distingan días hábiles o inhábiles, por lo que deberán contabilizarse días calendario.

La mora cesó el día en que la entidad Fondo Nacional de Prestaciones Sociales puso a disposición los dineros, es decir el día 22 de octubre de 2019, tal como se desprende de la lectura del comprobante de pago del Banco BBVA visto a folio 77 del expediente.

Ahora, bien no puede pasar por alto este estrado judicial que realizadas las cuentas entre el **23 de julio de 2019** hasta el **22 de octubre de 2019**, se causaron **92 días**, también lo es que, los días de mora solicitados por el apoderado de la convocante en el numeral 8 de la situación fáctica de la solicitud de conciliación presentada ante el Procurador Delegado ante Asuntos Administrativos era de **81 días**²⁶; en la fórmula conciliatoria presentada por la Nación-Ministerio de Educación- Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio-, se tuvieron en cuenta los **81 días** solicitados en la conciliación por el apoderado de la convocante²⁷ y que ésta fue aceptada por el Procuradora 121 Judicial II para asuntos administrativos²⁸, vale la pena realizar la siguiente precisión:

Cuando la señora Florinda Rodríguez Rojas, se notificó del acto administrativo No. 00887 de 11 de octubre de 2019, por medio del cual se le reconoció y ordenó el pago de una cesantía definitiva, consignó a puño y letra: "*Renuncio a términos de ejecutoria*", tal como puede corroborarse a folios 72-74, motivo por el cual a los días de mora se le deben descontar 10 días, dando como resultado 82 días, evidenciándose un día de diferencia respecto de los días de mora conciliados, situación que considera este estrado judicial no genera un detrimento ostensible en el patrimonio de la convocante.

²⁶ Folios 61-67

²⁷Folio 40.

²⁸Folios 41-47.

El anterior análisis tiene su fundamento en lo dispuesto en la sentencia de unificación del Consejo de Estado proferida el 18 de julio de 2018, en la cual se indicó:

"(...)

*ii) Así mismo, en cuanto a que el acto que reconoce la cesantía debe ser notificado al interesado en las condiciones previstas en el CPACA, y una vez se verifica la notificación, **iniciará el cómputo del término de ejecutoria. (...)** (Negrilla fuera de texto original)*

Así las cosas, como quiera que la convocante al notificarse de la resolución que reconoció y ordenó el pago de las cesantías definitivas, renunció al término de ejecutoria, estos diez días no serán tenidos en cuenta para contabilizar la moratoria, en que incurrió la entidad.

Realizada la anterior, precisión valga recordar que el salario base para calcular la sanción moratoria por el pago tardío de las **cesantías definitivas**, es la asignación básica **vigente en la fecha en que se produjo el retiro del servicio de la servidora pública**, que para el caso en concreto corresponde al **20 de enero de 2019**, esto en virtud de la Resolución 00887 del 11 de octubre de 2019²⁹, así las cosas, la suma conciliada efectivamente fue obtenida partiendo de las sumas acreditadas, arrojando un total de \$9.785.286³⁰.

En consecuencia, con fundamento en el marco jurídico aplicable, no hay razón para negar el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías definitivas solicitado por la señora **FLORINDA RODRIGUEZ ROJAS**, reconociendo su pago únicamente a partir del **23 de julio de 2019 hasta el 22 de octubre de 2019**, es decir, desde el día siguiente a aquel en que la entidad debió reconocer la suma pretendidas y hasta el día anterior a que la entidad puso a disposición los valores correspondientes a la sanción, teniendo en cuenta que se concilió por un **90%** del total solicitado, circunstancias que, como se vio, fueron analizadas por este estrado judicial.

Entonces, una vez examinado lo anterior, de cara al acuerdo conciliatorio *sub judice*, se advierte que no resulta contrario al ordenamiento jurídico, pues el acuerdo logrado por las partes, no es más que el reflejo de los derechos laborales que le corresponden legalmente a la convocante. Nótese que además de contar con el debido soporte jurídico y probatorio, el acuerdo conciliatorio garantiza todos los derechos laborales de la demandante, sin que se evidencie la afectación de derechos mínimos e intransigibles, o de aquellos que se consideran ciertos e indiscutibles, por lo que, sin lugar a dudas, para el Despacho es claro el cumplimiento de todas estas exigencias, al tiempo que el acuerdo no resulta lesivo para el erario público, porque se obtiene una disminución en el valor de una eventual condena.

²⁹Folios 72-74.

³⁰Suma que resulta de multiplicar un día de salario por 81 días de mora, teniendo en cuenta que la asignación básica vigente para la fecha en que se produjo el retiro era de \$3.624.180 fl. 48.

g) Acreditación de alguna de las causales de revocatoria directa.

En este punto, ha de tenerse en cuenta que el artículo 71 de la Ley 446 de 1998, contempla la posibilidad de acudir a este mecanismo alternativo de solución de conflictos, cuando en un caso determinado medie acto administrativo de carácter particular, con el fin de conciliar sobre sus efectos económicos, siempre y cuando se verifique la ocurrencia de alguna de las causales de revocatoria directa, esto es, cuando la decisión: (i) sea manifiestamente opuesta a la constitución o a la ley; (ii) no esté conforme con el interés público o social, o atente contra él; (iii) o cause un agravio injustificado a una persona³¹.

La anterior normativa, según lo ha señalado el Honorable Consejo de Estado, supone dos requisitos: el primero, que la conciliación verse sobre los efectos económicos del acto administrativo, y el segundo, que las partes afirmen y demuestren que dicho acto se encuentra dentro de una de las causales de revocatoria directa³², es decir, que el acto debe violar de manera manifiesta disposiciones constitucionales o legales, no estar conforme con el interés público o social, o atentar contra él o, causar un agravio injustificado a una persona. En ese orden de ideas, el primer caso obedece a razones de legalidad, el segundo a razones de conveniencia y el tercero a razones de equidad, pero solo en las precisas circunstancias señaladas por la norma³³.

Bajo este contexto, el Despacho encuentra procedente analizar si en el presente caso se configura la causal de revocatoria directa relativa a la manifiesta violación de normas legales o constitucionales:

La jurisprudencia ha señalado que si bien corresponde al juez examinar la existencia de la **violación de normas legales y constitucionales**, como causa de revocatoria directa, no es de su resorte detenerse a examinar en detalle la legalidad del acto administrativo, como quiera que el análisis de dicho asunto no es propio de la etapa conciliatoria, sino que por el contrario corresponde a la órbita competencia asignada a la autoridad judicial dentro del conocimiento del proceso contencioso respectivo³⁴.

De lo anterior se desprende, que la tarea del juez de la conciliación, en tratándose de la referida causal de revocatoria directa, como su nombre lo indica, se contrae a determinar si existe una vulneración manifiesta frente a

³¹ Si bien el artículo 71 de la Ley 446 de 1998, hace referencia a las causales de revocatoria directa contempladas en el artículo 69 del C.C.A., éste último fue derogado por el C.P.A.C.A. donde en todo caso se plasmaron las mismas causales de revocatoria en el artículo 93.

³² Consejo de Estado, Sección Tercera, Auto del 16 de marzo de 2005. Exp. No. 27921 C.P. Dra. Ruth Stella Correa Palacio.

³³ C.E.1. 30 de agosto de 2007, Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta R: 25000-23-24-000-2002-00493-02. C.2.B. 4 de febrero de 2010, Víctor Hernando Alvarado Ardila, R: 11001-03-15-000-2009-01243-00(AC). C.E.2.B 4 de marzo de 2011, Gerardo Arenas Monsalve R: No.11001-03-25-000-2010-00317-00. (2493-2010).

³⁴ En efecto, en sentencia del 9 de diciembre de 2004, proferida por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, el Honorable Consejo de Estado precisó: La Sala en principio no observa que este acto administrativo sancionatorio esté bajo las circunstancias descritas por las causales del artículo 69 del C.C.A, pues no advierte una violación manifiesta de las normas superiores, y además, el material probatorio incorporado a la actuación muestra que la decisión se ajustó a la realidad contractual, pero aunque no se observa tal violación manifiesta de la ley con la expedición de los actos acusados, deja en claro que no se pronuncia sobre ella ya que es el juzgador quien al valorar los elementos de juicio válidamente incorporados a la actuación, debe resolver definitivamente si le asiste o no razón a la sociedad demandante. En cambio en esta etapa procesal, el juzgador está impedido para calificar la validez del acto, porque dicha decisión en realidad constituye materia del fallo. C.E.S.P. 9 de diciembre de 2004, Ramiro Saavedra Becerra R: 25000-23-26-000-2002-1216-01(27921).

Referencia: CONCILIACION EXTRAJUDICIAL
Radicación No: 15001 3333 012 2020 00148 00
Convocante: FLORINDA RODRIGUEZ ROJAS
Convocada: NACIÓN -FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO DEL MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL-
SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE TUNJA- FIDUPREVISORA S.A.-

las normas legales y constitucionales, con base en la cual pueda determinarse que en el evento de conservar los efectos del acto administrativo resultaría lesionado el ordenamiento jurídico, al preservarse una decisión ostensiblemente contraria a derecho.

A partir de estas premisas, el Despacho encuentra que en el caso bajo estudio no se halla acreditada esta causal, toda vez que como se estableció, no hay razón para negar el reconocimiento y pago de la sanción moratoria solicitada por la señora **FLORINDA RODRIGUEZ ROJAS**, marco normativo desconocido por la entidad convocada al no acceder al reconocimiento y pago de lo solicitado en la petición de 9 de diciembre de 2019 y consecuentemente, al permitir que se configurara el acto administrativo ficto o presunto.

Así las cosas, salta a la vista la legalidad del acuerdo celebrado entre las partes, en la medida que bien podían conciliar sobre los efectos económicos del acto ficto o presunto mediante el cual se denegó la sanción moratoria pretendida por la convocante, precisamente por hallarse configurada una de las causales previstas en el ordenamiento jurídico para tal efecto, de tal suerte que decisión habrá de entenderse revocada tal negativa con la conciliación.

Con base en lo anterior, el Despacho concluye que se encuentra acreditado el cumplimiento de todos y cada uno de los elementos de juicio necesarios para lograr la aprobación del acuerdo conciliatorio.

Por los expuesto, el Juzgado Doce Administrativo Oral del Circuito Judicial de Tunja,

R E S U E L V E:

PRIMERO.- APROBAR la conciliación prejudicial celebrada el **26 de octubre de 2020**, ante la Procuraduría 121 Judicial II para asuntos administrativos de Tunja, entre la señora FLORINDA RODRIGUEZ ROJAS, identificada con C.C. No. 24.016.236 de Samacá y la entidad convocada FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO DEL MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL-FIDUPREVISORA S.A.-, **por valor de ocho millones ochocientos seis mil setecientos cincuenta y siete pesos (\$8.806.757)**, de acuerdo a las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- La presente providencia y el acuerdo conciliatorio objeto de la misma, prestan mérito ejecutivo y hacen tránsito a cosa juzgada, en virtud de lo establecido en el artículo 66 de la Ley 446 de 1998.

TERCERO.- Una vez se encuentre en firme la presente providencia, expídase copia auténtica de la misma y de la conciliación prejudicial a la parte convocante, dejando las constancias a que hace referencia el artículo 114 del Código General del Proceso.

CUARTO.- Si lo solicitare la entidad convocada, expídanse las copias señaladas en el numeral anterior.

Referencia: CONCILIACION EXTRAJUDICIAL
Radicación No: 15001 3333 012 2020 00148 00
Convocante: FLORINDA RODRIGUEZ ROJAS
Convocada: NACIÓN -FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO DEL MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL-
SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE TUNJA- FIDUPREVISORA S.A.-

QUINTO.- En firme esta decisión, archívese el expediente dejándose las anotaciones y constancias de rigor en el sistema de información judicial.

El auto anterior se notificó por estado N° 42 de hoy 27 de noviembre de 2020, siendo las 8:00 A.M.

Notifíquese y Cúmplase.

**DEYNA JOHANA BELTRÁN GONZÁLEZ
JUEZ**

Firmado Por:

**DEYNA JOHANA BELTRAN GONZALEZ
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 012 ADMINISTRATIVO DE TUNJA**

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:

**e030641c9fb8c397078c3b185795059483d0e2048411e9bc247e30c8
3b975f3e**

Documento generado en 25/11/2020 03:28:38 p.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**