



Rama Judicial

República de Colombia

JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE IBAGUE

CONTINUACIÓN AUDIENCIA INICIAL – ARTÍCULO 180 CPACA

En Ibagué, siendo las diez y treinta de la mañana (10:30 a.m.) de hoy miércoles treinta (30) de enero de dos mil diecinueve (2019), fecha y hora señaladas mediante auto calendado el día treinta (30) de agosto del año 2018, el Juez Segundo Administrativo Oral del Circuito de Ibagué, **CARLOS DANIEL CUENCA VALENZUELA**, se constituyó en audiencia de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, para los fines señalados en dicha norma, dentro del trámite del medio de control de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** formulado, a través de apoderado, por el señor EDGAR PÉREZ MOYANO contra la PAP FIDUPREVISORA S.A. en representación del extinto DAS, radicado bajo el número 7001-33-33-002-2014-00356-00.

En primer lugar se informó a los intervinientes que la audiencia sería grabada, de conformidad con lo ordenado en el numeral 3° del artículo 183 del CPACA, mediante los equipos de audio y video con los que cuenta este recinto. En consecuencia se les solicitó a los apoderados de las partes que de viva voz se identificaran, indicando su nombre completo, documento de identidad, tarjeta profesional y dirección física y electrónica donde reciben notificaciones. De igual manera se advirtió que la grabación se anexaría al expediente en archivo de datos.

1.- Una vez instalada la audiencia, se procedió a la **IDENTIFICACIÓN DE LOS INTERVINIENTES**, así:

1.1.- PARTE DEMANDANTE

Compareció la Abogada **DANIELA ALEJANDRA SAAVEDRA RIVERA**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.110.542.324 y T.P. No. 270.818 del C. S. de la J., a quien se le reconoció personería para actuar como apoderada sustituta de la parte demandante, en los términos y para los efectos del poder allegado a la audiencia.

1.2.- PARTE DEMANDADA.

1.2.1.- PAP FIDUPREVISORA S.A.

Asistió el Abogado **GABRIEL HUMBERTO COSTA LÓPEZ**, identificado con cédula de ciudadanía No. 19.239.017 expedida en Bogotá y portador de la Tarjeta Profesional No. 31.842 del C. S. de la J., en calidad de apoderado de la entidad demandada.

1.3.- AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO.

Se dejó constancia que el Abogado **GABRIEL HUMBERTO COSTA LÓPEZ**, identificado con cédula de ciudadanía No. 19.239.017 expedida en Bogotá y portador de la Tarjeta Profesional No. 31.842 del C. S. de la J. compareció también como apoderado de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.

1.3. MINISTERIO PÚBLICO

Se dejó constancia de la no comparecencia del Procurador 106 Judicial I Administrativo de Ibagué.

2.- SANEAMIENTO DEL PROCESO

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 180-5 y 207 del CPACA, una vez revisado el expediente se advirtió que no se presentaban irregularidades ni causales de nulidad que pudieran invalidar la actuación procesal. No obstante, se le concedió el uso de la palabra a los sujetos procesales para que se manifestaran al respecto.

La anterior decisión queda notificada en estrados.

Los apoderados de las partes estuvieron de acuerdo con lo decidido por el despacho.

3.- DECISIÓN DE EXCEPCIONES PREVIAS

En la audiencia pasada el despacho resolvió las excepciones previas de CADUCIDAD e INPETA DEMANDA, declarándolas no probadas, decisión que fue apelada ante el Tribunal Administrativo del Tolima, corporación que en auto del 1 de febrero de 2018 la confirmó.

Ahora, el despacho procede a resolver la excepción previa de falta de integración del LITIS CONSORCIO NECESARIO E INTEGRACIÓN DEL CONTRADICTORIO, argumentando que de conformidad con lo establecido en el Decreto 1303 del 11 de julio de 2014, el competente para asumir como entidad receptora de las obligaciones del extinto DAS es la Fiscalía General de la Nación.

Al respecto, en desarrollo del proceso de supresión del DAS, se expidió el Decreto-Ley 4057 de 2011, que dispuso asignar las funciones encomendadas al suprimido DAS, a entidades tales como, la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia, el Ministerio de Defensa Nacional - Policía Nacional, la Unidad Administrativa denominada Unidad Nacional de Protección y finalmente a la Fiscalía General de la Nación; esta última encargándose de asumir lo concerniente a la función de Policía Judicial para investigaciones de carácter criminal.

Luego, el Presidente de la República de Colombia expidió el **Decreto 1303 de 11 de julio de 2014**¹, el cual definió a nivel reglamentario las entidades que obrarían como destinatarias de los procesos judiciales y conciliaciones prejudiciales en los que estuviera involucrado el Departamento Administrativo de Seguridad – DAS, desprendiéndose de su artículo 7 dos reglas: se extraen las siguientes dos reglas: (i) se recalca que entidades tales como Migración Colombia, Dirección Nacional de Protección, Ministerio de Defensa Nacional - Policía Nacional y la Fiscalía General de la Nación deben asumir los procesos judiciales y conciliaciones prejudiciales de dicha Entidad, y por otro tanto, el Decreto refirió que tratándose de procesos y conciliaciones "que no deban ser asumidos por las entidades a las cuales se trasladaron funciones o se incorporaron servidores" (ii) serán asumidos por la Agencia de Defensa Jurídica del Estado.

No obstante lo anterior, el Consejo de Estado, Sala Plena de la Sección Tercera, en providencia de unificación calendada el 22 de octubre de 2015, con ponencia del Dr. Jaime Orlando Santofimio Gamboa, expediente No. 54001-23-31-000-2002-01809-01 (42523), consideró que la Fiscalía General de la Nación, órgano que integra la Rama Judicial del

¹ "Por el cual se reglamenta el Decreto 4057 de 2011".

poder público, no puede ser considerada como sucesora procesal del extinto Departamento Administrativo de Seguridad – DAS, pues el contenido normativo del artículo 7º del Decreto 1303 de 2014, pone de presente la abierta disfuncionalidad, trasgresión al principio de separación de poderes y violación a la independencia judicial en lo que refiere a la Fiscalía General de la Nación.

Lo anterior, en palabras de nuestro órgano de cierre, debido a que tal disposición *“no distingue el ejercicio de la función ejecutiva con la judicial, se elude la responsabilidad del poder ejecutivo, se afecta el correcto ejercicio de la administración de justicia [competencia de persecución del delito de la Fiscalía], lo cual contraviene los contenidos normativos convencionales y constitucionales a los cuales está sujeto el legislador y el Gobierno Nacional al momento de ocuparse de la distribución de competencias de las entidades públicas extintas”*.

En ese orden de ideas, en la sentencia de unificación varias veces citada, el Consejo de Estado en orden a avenirse con el deber convencional erga omnes que tienen las autoridades de respetar los derechos y libertades reconocidos en la Convención (artículo 1.1 CADH) y de adoptar disposiciones de derecho interno para hacer efectivos tales derechos y libertades (artículo 2 CADH), esto es, como una manifestación de la obligatoriedad de los criterios de convencionalidad para los jueces y todas las autoridades internas y apelando al artículo 4º superior sobre excepción de inconstitucionalidad, inaplicó el aparte del artículo 7º del Decreto 1303 de 2014 en lo referente a la Fiscalía General de la Nación como destinataria de los procesos judiciales y conciliaciones prejudiciales en los que estuviere involucrado el DAS.

Sumado a lo anterior, el Gobierno Nacional expidió con posterioridad el Decreto 108 del 22 de enero de 2016, asignando los procesos en curso donde era parte el antiguo DAS a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, y autorizando la creación del patrimonio autónomo administrado por la Fiduciaria La Previsora S.A. para que se encargara de la atención de los procesos judiciales, dentro de los que se destacan aquellos trasladados a entidades diferentes de la Rama Ejecutiva, como lo es la Fiscalía General de la Nación.

Así las cosas, no es viable la vinculación a este trámite procesal de la Fiscalía General de la Nación, siendo procedente continuar con el trámite del proceso en contra del PAP FIDUPREVISORA S.A., razón por la cual se despachará de forma negativa la excepción propuesta.

Esta instancia judicial se abstendrá de condenar en costas a la parte demandada, teniendo en cuenta que según lo señalado en el artículo 188 del CPACA, las costas es un asunto reservado a la sentencia.

De otra parte, con la contestación de la demanda, el apoderado de la entidad demandada propuso como excepciones de mérito, las siguientes: “INEXISTENCIA DEL DERECHO”, “INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN” y “BUENA FE”, las cuales serían resueltas al momento de proferir sentencia, debido a que se referían al fondo del asunto.

Frente a la excepción de PRESCRIPCIÓN, teniendo en cuenta que la misma se encuentra supeditada a la prosperidad de las pretensiones, se advirtió que sería estudiada en la sentencia.

La anterior decisión quedó notificada en estrados, según lo dispone el artículo 202 del CPACA, corriéndose traslado a los apoderados de las partes.

Parte demandante: Sin recurso.

Demandado: PAP FIDUPREVISORA S.A. en representación del extinto DAS

Parte demandada: Solicitó la verificación del proceso, para revisar el tema de vinculación de la Fiscalía General de la Nación al proceso. Seguidamente el apoderado de la parte pasiva indicó que estaba conforme con la decisión adoptada.

4.- FIJACIÓN DEL LITIGIO

Partiendo del texto de la demanda y de las razones de defensa expuestas por la entidad enjuiciada, encontró el Despacho que los hechos SEGUNDO Y QUINTO fueron aceptados como ciertos.

Al tener respaldo en las pruebas que reposan dentro del expediente, el despacho tuvo como ciertos los siguientes hechos:

4.1.- Que el señor EDGAR PÉREZ MOYANO laboró para el extinto Departamento Administrativo de Seguridad DAS desde el 11 de septiembre de 1995 hasta el 31 de diciembre de 2011, desempeñando como último cargo el de DETECTIVE PROFESIONAL 207-09, asignado a la Seccional Tolima, con una asignación mensual de \$1.272.133 (fl. 10).

4.2.- Que mediante oficio denominado *reclamación administrativa* del 10 de diciembre de 2013, solicitó a la entidad el reconocimiento como factor salarial la prima de riesgos contemplada en el Decreto 2646 de 1994, y en consecuencia, reajustar y pagar todas las primas y prestaciones sociales causadas (fls. 2-3).

4.3.- Que el DAS en Supresión dio respuesta a la petición según **oficio E-2000-27-1-201324708 del 26 de diciembre de 2013**, donde dispuso no reconocer la prima de riesgo como factor salarial en la liquidación de las prestaciones legales (fl. 4).

4.4.- El Despacho reconoció al Patrimonio Autónomo PAP FIDUPREVISORA S.A., como sucesor procesal del DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE SEGURIDAD D.A.S., en auto del 23 de junio de 2016 (fls. 184-187).

En este contexto, el Juez advirtió que en el proceso de la referencia el litigio debía plantearse en los siguientes términos:

¿Le asiste o no derecho al accionante en su pretensión de nulidad del acto administrativo demandado, y como consecuencia de ello, es procedente ordenar la reliquidación de las prestaciones sociales pagadas al demandado, con la inclusión de la prima de riesgos como factor salarial?

La anterior decisión quedó notificada en **ESTRADOS**.

4.5.- Parte demandante: De acuerdo con lo decidido.

4.6.- Patrimonio Autónomo PAP Fiduprevisora S.A.: Indica que la pretensión formulada se sustenta en la inaplicación normativa, por lo cual considera que ello debe ser incluido en la fijación del litigio.

DESPACHO: Con fundamento en lo anterior, se modificó la fijación del litigio, así:

¿Le asiste o no derecho al accionante en su pretensión de nulidad del acto administrativo demandado, y como consecuencia de ello, es procedente ordenar la reliquidación de las prestaciones sociales pagadas al demandado, con la inclusión de la prima de riesgos como factor salarial, inaplicando para el efecto el artículo 4 del Decreto 2646 de 1994?

5.- MEDIDAS CAUTELARES

El Despacho observó que a la fecha de celebración de la presente audiencia no existía petición de medida cautelar por resolver.

6.- CONCILIACIÓN

En este estado de la diligencia se indagó al apoderado de la entidad demandada para que informara si tenía o no fórmula de arreglo que proponer.

El apoderado del Patrimonio Autónomo PAP Fiduprevisora S.A., manifestó que a su representada no le asistía ánimo conciliatorio en el proceso de la referencia. Para el efecto, allegó copia de certificación elaborada para el proceso de la referencia en 3 folios.

Allegó igualmente certificación de la posición de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado sobre esta materia.

Al no existir fórmula de arreglo, se declaró fallida la conciliación y se dispuso continuar con la etapa subsiguiente de esta audiencia.

7.- DECRETO DE PRUEBAS

El Juez conductor del proceso procedió a pronunciarse sobre las pruebas solicitadas por las partes, en los siguientes términos:

7.1.- Pruebas de la parte demandante.

7.1.1.- Se tienen como pruebas las documentales que fueron aportadas con la demanda, con la misma no se solicitaron pruebas.

7.2.- Pruebas de la parte Demandada.

7.2.1.- Se tienen como pruebas las documentales que fueron aportadas con el escrito de contestación de demanda.

7.2.2.- Niéguese la prueba documental solicitada, relacionada con oficiar al Archivo General de la Nación para obtener copia del expediente administrativo del actor, toda vez que la prueba ya obra en el expediente, como se aprecia en cuadernos 2 y 3 denominado EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO.

La anterior decisión quedó notificada en **ESTRADOS**.

Se le **CORRIÓ TRASLADO** a la apoderada de la parte demandante, quienes estuvieron de acuerdo con lo decidido por el Despacho.

8.- AUDIENCIA DE ALEGACIONES Y JUZGAMIENTO.

De conformidad con lo establecido en el artículo 182 del CPACA, el despacho se constituyó en audiencia de alegaciones y juzgamiento, razón por la cual se le corrió traslado a los apoderados de las partes para que presentaran sus alegatos de conclusión, advirtiendo que la intervención de cada uno de ellos no podría superar de 10 minutos, razón por la cual se requirió síntesis y concreción en los argumentos que para el efecto se presentaran.

Apoderado de la parte demandante: Se ratificó en los argumentos expuestos en la demanda, encontrando los mismos in extenso en el CD de audio anexo a la presente acta (minuto 27:38 a minuto 32:02).

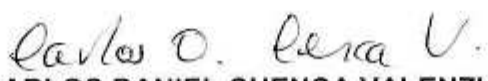
Apoderada de la parte demandada: Presentó alegatos de conclusión tal como quedó in extenso en el CD de audio anexo a esta acta. El apoderado allegó por escrito los alegatos tanto de la FIDUPREVISORA como de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado en 17 folios (minuto 32:03 a minuto 42:29). El apoderado agregó que todos los argumentos apuntan que existe un propio de legalidad y allega dos citas especiales de los Juzgados Primero y Noveno Administrativo con sus respectivos alegatos.

Escuchados los alegatos de las partes, el despacho indicó que no era posible proferir sentencia, pues las partes han puesto de presente sentencias del Consejo de Estado y del Tribunal Administrativo del Tolima, las cuales deben ser revisadas por el despacho, razón por la cual la sentencia se proferirá por escrito dentro de los 30 días siguientes a esta audiencia.

CONSTANCIA: El despacho dejó constancia que cada uno de los actos surtidos en esta audiencia cumplió con las formalidades de que tratan las normas procesales y sustanciales, quedando los apoderados de las partes notificados en estrados.

Siendo las (11:24) de la mañana se terminó esta audiencia y el acta fue firmada por quienes en ella intervinieron una vez leída y aprobada.

El Juez,


CARLOS DANIEL CUENCA VALENZUELA

La apoderada de la parte demandante,


DANIELA ALEJANDRA SAAVEDRA RIVERA

El apoderado de la entidad demandada,


GABRIEL HUMBERTO COSTA LÓPEZ

El Secretario Ad-hoc,


CARLOS FERNANDO MOSQUERA MELO