



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA
Tunja, dieciocho (18) de diciembre de dos mil diecinueve (2019)

Medio de Control: CUMPLIMIENTO

Radicación No.: 15001 3333 012 2019 000251 00

Demandante: WILLIAM FERNANDO QUICA RIOS

Demandado: INSTITUTO DE TRÁNSITO Y TRANSPORTE DE BOYACÁ-OFICINA COBRO COCTIVO.

Ingresa el expediente al Despacho con informe secretarial del veintinueve de noviembre del año en curso, poniendo en conocimiento que el proceso llegó por reparto, para proveer de conformidad (fl.64).

Verificado el contenido del escrito de solicitud, el Despacho advierte que procederá a su rechazo de plano por las siguientes razones:

1. Prueba de renuencia de incumplimiento

El artículo 8º de la ley 393 de 1997 establece como requisito de procedibilidad de la acción de cumplimiento, que el accionante previamente haya reclamado el cumplimiento del deber legal o administrativo y la autoridad se haya ratificado en su incumplimiento o no contestado dentro de los diez (10) días siguientes a la presentación de la solicitud.

Excepcionalmente la ley establece que es posible prescindir de este requisito, cuando su cumplimiento genere el inminente peligro de sufrir un perjuicio irremediable para el accionante, caso en el cual deberá ser sustentado en la demanda.

De igual forma, el artículo 10º ibídem establece los requisitos que debe contener la acción de cumplimiento, a saber:

- “1. El nombre, identificación y lugar de residencia de la persona que instaura la acción.*
- 2. La determinación de la norma con fuerza material de Ley o Acto Administrativo incumplido. Si la Acción recae sobre Acto Administrativo, deberá adjuntarse copia del mismo. Tratándose de Acto Administrativo verbal, deberá anexarse prueba siquiera sumaria de su existencia.*
- 3. Una narración de los hechos constitutivos del incumplimiento.*
- 4. Determinación de la autoridad o particular incumplido.*
- 5. Prueba de la renuencia, salvo lo contemplado en la excepción del inciso segundo del artículo 8 de la presente Ley, y que consistirá en la demostración de haberle pedido directamente su cumplimiento a la autoridad respectiva.*

6. Solicitud de pruebas y enunciación de las que pretendan hacer valer.

7. La manifestación, que se entiende presentada bajo gravedad del juramento, de no haber presentado otra solicitud respecto a los mismos hechos o derechos ante ninguna otra autoridad." (Subrayas del Despacho)

Adicionalmente, en relación a los requisitos de procedibilidad para demandar, el numeral 3 del artículo 161 del CPACA determinó que "Cuando se pretenda el cumplimiento de una norma con fuerza material de ley o de un acto administrativo, se requiere la constitución en renuencia de la demandada en los términos del artículo 8o de la Ley 393 de 1997."

Frente al cumplimiento de este requisito de procedibilidad la Sección Quinta del Consejo de Estado, ha manifestado que "...el reclamo en tal sentido no es un simple derecho de petición sino una solicitud expresamente hecha con el propósito de cumplir el requisito de la renuencia para los fines de la acción de cumplimiento"; de igual forma la mentada corporación ha sostenido frente al tema ha dicho que²:

"Para entender a cabalidad este requisito de procedencia de la acción es importante tener en cuenta dos supuestos: La reclamación del cumplimiento y la renuencia.

El primero, se refiere a la solicitud dirigida a la autoridad o al particular que incumple la norma, la cual constituye la base de la renuencia, que si bien no está sometida a formalidades especiales, se ha considerado que debe al menos contener: La petición de cumplimiento de una norma con fuerza material de ley o de un acto administrativo; el señalamiento preciso de la disposición que consagra una obligación y la explicación del sustento en el que se funda el incumplimiento.

Por su parte, la renuencia al cumplimiento puede configurarse en forma tácita o expresa, puesto que se presenta cuando el destinatario del deber omitido expresamente ratifica el incumplimiento o si transcurridos 10 días desde la presentación de la solicitud, la entidad o el particular guardan silencio con relación a la aplicación de la norma. Esto muestra que el requisito de procedencia de la acción prueba la resistencia del destinatario de la norma a cumplir con ella.

Así las cosas, para probar la constitución de la renuencia expresa es necesario analizar tanto la reclamación del cumplimiento como la respuesta del destinatario del deber omitido, puesto que la primera delimita el marco del incumplimiento reclamado. Y, para demostrar la renuencia tácita es necesario estudiar el contenido de la petición de cumplimiento que previamente debió formular el demandante, pues, como se dijo, aquella define el objeto jurídico sobre el cual versará el procedimiento judicial para exigir el cumplimiento de normas con fuerza material de ley o actos administrativos" (Subrayas del Despacho).

En el presente caso se pretende acreditar el requisito de la renuencia de la accionada, a través de derecho de petición presentado el 1 de noviembre de 2019 ante el Instituto de Tránsito de Boyacá, donde se evidencia que:

- El actor solicita en un aparte de la solicitud que se declare que operó el fenómeno de prescripción en relación con la acción de cobro de la multa de tránsito No. 99999999000001340020, por haber transcurrido 3 años y 13 días desde la notificación del mandamiento de pago.
- Subsidiariamente solicita que se le informe sobre la fecha en que fue notificado el mandamiento de pago de fecha 29 de agosto de 2016, copia del mandamiento de pago, de la resolución de continuar adelante la ejecución, comprobante en donde conste que se intentó notificar de manera personal la multa de tránsito No. 99999999000001340020.

¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, providencia del 20 de octubre de 2011. Exp. 2011-01063. C.P. Dr. Mauricio Torres Cuervo.

² Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta. Sentencia del 9 de junio de 2011 expediente 47001-23-31-000-2011-00024-01. Consejera Ponente: Doctora Susana Buitrago.

³ Sobre el tema, Consejo de Estado, Sección Quinta, providencia del 24 de junio de 2004 exp. ACU-2003-00724, MP.: Darío Quiñones Pinilla.

Respecto de dicha solicitud, el Jefe de procesos administrativos emitió respuesta negando la declaratoria de prescripción al considerar que no se cumple el término de la prescripción, explicándole para el efecto que la orden de comparendo tiene proceso coactivo, proferido en el tiempo que estipula la Ley y notificado en la dirección procesal y en la página web de la entidad. (fl.61-62).

Al analizar el contenido de la comunicación enviada por el accionante, se advierte que fue presentada como una petición ordinaria en la que solicita que se hagan varias declaraciones en relación con un procedimiento administrativo de cobro coactivo por considerar que el mandamiento de pago no se notificó en debida forma dando lugar a la prescripción de la acción de cobro, invocando para ello varias disposiciones normativas en las que se consagran los supuestos deberes incumplidos.

De lo anterior, se colige que dicha petición no fue presentada para constituir en renuencia a la entidad, pues no se solicitó el cumplimiento de una norma específica ni se precisó un deber incumplido, por lo que si bien hace mención a argumentos relativos a la prescripción de la acción de cobro coactivo, y del comparendo que le fue impuesto; lo que se busca es obtener declaraciones en torno al curso del proceso de cobro coactivo acudiendo a preceptos normativos que considera deben ser aplicados a su caso.

Y en tal sentido, la administración no podía prever que se estuviera solicitando el cumplimiento de un deber inobjetable a su cargo y por ende exigible, pues en este caso la petición fue presentada invocando el derecho de petición, sin que se informara que la misma tenía como finalidad constituir en renuencia a la administración pública para así demandar su cumplimiento. Situación que desconoce uno de los requisitos esenciales de este requisito de procedibilidad pues ***“se impone al peticionario informar a la autoridad que la finalidad de la solicitud es constituir la renuencia como requisito para demandar en acción de cumplimiento, pues de no informarse del mismo el servidor público asumirá que se trata de una petición ordinaria, respecto de la cual existen otros términos para responder y se generan otros efectos.”***⁴ En este sentido, se han proferido providencias recientes en la Sección Quinta del Consejo de Estado (Sentencia de 23 de agosto de 2017 en el exp. 15001-23-33-000-2017-00402-01 y sentencia de 21 de septiembre de 2017 en el exp.15001-23-33-000-2017-00494-01).

Ahora bien, siendo este motivo suficiente para rechazar la demanda de la referencia, el Despacho precisa que si bien conforme a la ley 393 de 1997, la desestimación de plano de la solicitud de cumplimiento solo está prevista para los eventos en que no se subsane el escrito en la forma indicada en la inadmisión y cuando no se acredite el requisito de renuencia para los fines de la acción de cumplimiento, el Consejo de Estado ha admitido que existen eventos en los que *“...lo pretendido por el accionante escapa del objeto y propósito de la acción y sería contrario a la naturaleza de la misma admitir la demanda para luego culminar el proceso con una decisión que no va a ser de mérito...”* en los que también podrá rechazarse de plano la demanda, así lo entendió en un evento en que se impetró la acción contra una autoridad judicial por el cumplimiento de normas procedimentales.

Pues bien, dicha interpretación resulta ser extensiva a este caso en el que la jurisprudencia constitucional ha señalado que *“la naturaleza de la acción de cumplimiento la aleja de aquellas que se revisten de un carácter declarativo de derechos. Lo que el constituyente quiso fue establecer un mecanismo para hacer efectivos mandatos o derechos expresamente consagrados en la ley o en el acto administrativo anterior, sobre los cuales no existe discusión o incertidumbre.”*(C-638/00).

⁴ Consejo de Estado, Sección Quinta, Sentencia de 20 de octubre de 2011. Radicado: 05001-23-31-000-2011-01063-01 (ACU). C.P. Mauricio Torres Cuervo.

Entonces, siendo evidente que el accionante pretende cuestionar la legalidad de los actos administrativos proferidos en el marco de un proceso de cobro coactivo de comparendos, la acción de cumplimiento no es el mecanismo idóneo para debatir los derechos que se reclaman, pues no existiendo un deber inobjetable sino por el contrario susceptible de ser debarido en sede judicial, lo pretendido debe ser resuelto por el juez natural bajo el trámite que el ordenamiento jurídico ha establecido como propio para ello.

Así las cosas, teniendo en cuenta que la parte actora no acreditó el cumplimiento del requisito de procedibilidad ante la administración, no alegó la ocurrencia de un perjuicio irremediable y el Despacho no lo encuentra configurado y además que lo pretendido es incompatible con el objeto de la presente acción constitucional; resulta procedente disponer el rechazo de plano de la demanda de la referencia, en los términos del artículo 12 de la Ley 393 de 1997.

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

RESUELVE:

PRIMERO: RECHAZAR la demanda que en ejercicio de la acción de cumplimiento interpuso el ciudadano WILLIAM FERNANDO QUICA RIOS en contra del INSTITUTO DE TRÁNSITO DE BOYACÁ.

SEGUNDO: RECONOCER personería a la abogada JESSICA ALEJANDRA PIRABAN CALDERÓN, identificada con C.C. 1.049.618.824 y T.P 325.282 del C.S. de la J., como apoderada del accionante en los términos y para los efectos del poder visto a folio 11.

TERCERO: Por Secretaría, sin necesidad de desglose, devuélvanse los anexos allegados con la demanda (art. 196 CPACA) y archívese el expediente, previas las anotaciones y constancias de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Notifíquese y Cúmplase


EDITH MILENA RATIVA GARCIA
Juez





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

Tunja, dieciocho (18) de diciembre de dos mil diecinueve (2019)

Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación No: 15001 3333 012 – 2019 – 00239– 00
Demandante: MILTON ADRIANO GONZALEZ
Demandado: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES.

Ingresa el proceso al Despacho, con informe secretarial del 13 de diciembre de 2019, poniendo en conocimiento que el proceso llegó por reparto. Para proveer de conformidad (fl.66).

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, encuentra el Despacho que de la lectura de la certificación expedida por la subdirectora de talento humano (c) del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario- INPEC, del 05 de febrero de 2019, visto a folio 37-38 del expediente advierte que el lugar de prestación de servicios del demandante en su condición de DRAGONIANTE 4114, GRADO 11 es el ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO DE MEDIANA SEGURIDAD Y CARCELARIO DE SANTA ROSA DE VITERBO.

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. PSAA06-3578 de 2006 y PSAA15-10449 del 31 de diciembre de 2015, proferidos por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, el municipio de Chita se encuentra dentro de la **jurisdicción territorial del Circuito Judicial Administrativo de Duitama**.

Por lo tanto, resulta claro que este Despacho judicial carece de competencia por el factor territorial para conocer el asunto bajo estudio, por cuanto ha quedado acreditado que el último lugar de prestación de servicios del señor **MILTON ADRIANO GONZALEZ MALAVER** es el municipio de Santa Rosa de Viterbo, el cual está comprendido dentro de la jurisdicción territorial del Circuito Judicial Administrativo de **Duitama**, 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.

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

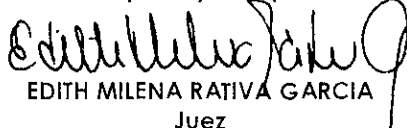
RESUELVE:

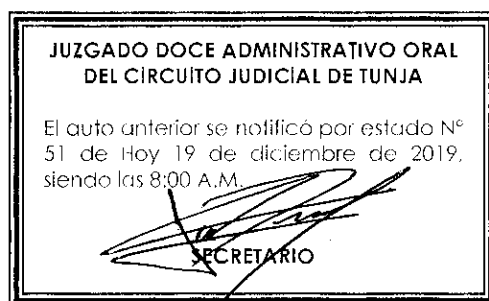
PRIMERO: REMÍTASE por competencia – factor territorial – el asunto de la referencia a los Juzgados Administrativos Orales del Circuito Judicial de Duitama (Reparto), conforme a la motivación expuesta.

SEGUNDO: En firme la presente providencia y por Secretaría envíese el expediente a la Oficina de Servicios de los Juzgados Administrativos del Circuito Judicial de Tunja, a fin de que sea dado de baja en el inventario de este Despacho.

TERCERO: Déjense las anotaciones y constancias de rigor.

Notifíquese y Cúmplase.


EDITH MILENA RATIVA GARCIA
Juez



18

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA
Tunja, dieciocho (18) de diciembre de dos mil diecinueve (2019)

Medio de Control: CUMPLIMIENTO
Radicación No.: 15001 3333 012 2019-00229-00
Demandante: ERIKA NATALIA AVELLA SIERRA
Demandado: MUNICIPIO DE ARAUCA

Ingresan las diligencias al Despacho, con informe secretarial del trece de diciembre del año en curso, poniendo en conocimiento solicitud retiro demanda. Para proveer de conformidad (fl. 22).

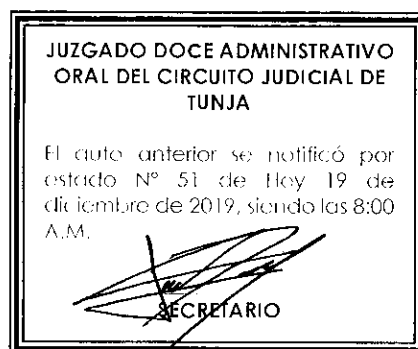
PARA RESOLVER SE CONSIDERA:

Revisado el expediente se observa que a través de memorial radicado el 11 de diciembre de los corrientes, la accionante solicitó el retiro de la acción de la referencia junto con sus respectivos anexos (fl. 21)

Así las cosas, el Despacho accederá a la solicitud presentada, en consecuencia, por secretaría procédase a la entrega de la demanda y sus anexos a la parte actora y archívese el expediente, dejando las anotaciones y constancias de rigor en el sistema de información correspondiente.

Notifíquese y cúmplase.


EDITH MILENA RATIVA GARCIA
Juez





REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA
Tunja, dieciocho (18) de diciembre de dos mil diecinueve (2019)

Medio de Control: CUMPLIMIENTO
Radicación No.: 15001 3333 012 2019-00225-00
Demandante: ERIKA NATALIA AVELLA SIERRA
Demandado: MUNICIPIO DE TUTAZÁ

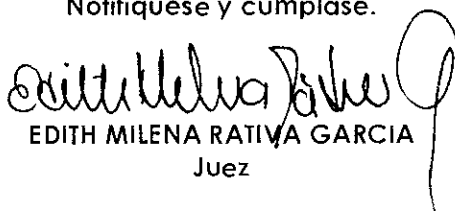
Ingresa las diligencias al Despacho, con informe secretarial del trece de diciembre del año en curso, poniendo en conocimiento solicitud retiro demanda. Para proveer de conformidad (fl. 22).

PARA RESOLVER SE CONSIDERA:

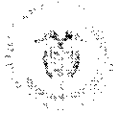
Revisado el expediente se observa que a través de memorial radicado el 11 de diciembre de los corrientes, la accionante solicitó el retiro de la acción de la referencia junto con sus respectivos anexos (fl. 21)

Así las cosas, el Despacho accederá a la solicitud presentada, en consecuencia, por secretaría procédase a la entrega de la demanda y sus anexos a la parte actora y archívese el expediente, dejando las anotaciones y constancias de rigor en el sistema de información correspondiente.

Notifíquese y cúmplase.


EDITH MILENA RATIVA GARCIA
Juez

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA El auto anterior se notificó por estado N° 51 de Hoy 19 de diciembre de 2019, siendo las 8:00 A.M.  SECRETARIO
--



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA
Tunja, dieciocho (18) de diciembre de dos mil diecinueve (2019)

Medio de Control: CUMPLIMIENTO
Radicación No: 15001 3333 012 – 2019– 00227 – 00
Accionante: ERIKA NATALIA AVELLA SIERRA
Accionados: MUNICIPIO DE NOBSA –BOYACÁ–

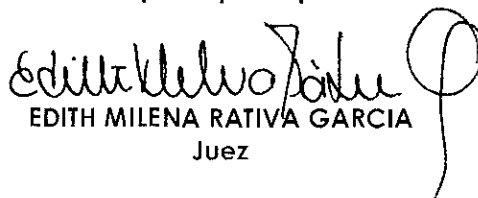
Ingresan las diligencias al Despacho, con informe secretarial del trece de diciembre del año en curso, poniendo en conocimiento solicitud retiro demanda. Para proveer de conformidad (fl. 25).

PARA RESOLVER SE CONSIDERA:

Revisado el expediente se observa que a través de memorial radicado el 11 de diciembre de los corrientes, la accionante solicitó el retiro de la acción de la referencia junto con sus respectivos anexos (fl. 21)

Así las cosas, el Despacho accederá a la solicitud presentada, en consecuencia, por secretaría procédase a la entrega de la demanda y sus anexos a la parte actora y archívese el expediente, dejando las anotaciones y constancias de rigor en el sistema de información correspondiente.

Notifíquese y cúmplase.


EDITH MILENA RATIVA GARCIA
Juez

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA El auto anterior se notificó por estado N° 51 de Hoy 19 de diciembre de 2019, siendo las 8:00 A.M.  SECRETARIO
--



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA
Tunja, dieciocho (18) de diciembre de dos mil diecinueve (2019)

Medio de Control: CUMPLIMIENTO
Radicación No.: 15001 3333 012 2019-00236-00
Demandante: ERIKA NATALIA AVELLA SIERRA
Demandado: MUNICIPIO DE HATILLO DE LOBA

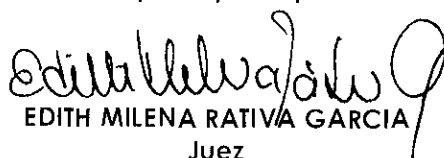
Ingresan las diligencias al Despacho, con informe secretarial del trece de diciembre del año en curso, poniendo en conocimiento solicitud retiro demanda. Para proveer de conformidad (fl. 20).

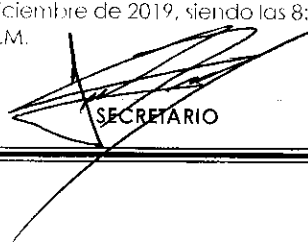
PARA RESOLVER SE CONSIDERA:

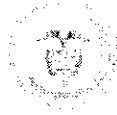
Revisado el expediente se observa que a través de memorial radicado el 11 de diciembre de los corrientes, la accionante solicitó el retiro de la acción de la referencia junto con sus respectivos anexos (fl. 19)

Así las cosas, el Despacho accederá a la solicitud presentada, en consecuencia, por secretaría procédase a la entrega de la demanda y sus anexos a la parte actora y archívese el expediente, dejando las anotaciones y constancias de rigor en el sistema de información correspondiente.

Notifíquese y cúmplase.


EDITH MILENA RATIVA GARCIA
Juez

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA El auto anterior se notificó por estado N° 51 de Hoy 19 de diciembre de 2019, siendo las 8:00 A.M.  SECRETARIO



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

Tunja, dieciocho (18) de diciembre de dos mil diecinueve (2019)

Medio de Control: CUMPLIMIENTO
Radicación No.: 15001 3333 012 2019-00237-00
Demandante: ERIKA NATALIA AVELLA SIERRA
Demandado: MUNICIPIO DE VILLANUEVA - BOLIVAR

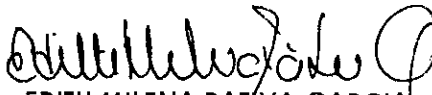
Ingresan las diligencias al Despacho, con informe secretarial del 13 de diciembre del año en curso, poniendo en conocimiento solicitud retiro demanda. Para proveer de conformidad (fl. 20).

PARA RESOLVER SE CONSIDERA:

Revisado el expediente se observa que a través de memorial radicado el 11 de diciembre de los corrientes, la accionante solicitó el retiro de la acción de la referencia junto con sus respectivos anexos (fl. 19)

Así las cosas, el Despacho accederá a la solicitud presentada, en consecuencia, por secretaría procédase a la entrega de la demanda y sus anexos a la parte actora y archívese el expediente, dejando las anotaciones y constancias de rigor en el sistema de información correspondiente.

Notifíquese y cúmplase.


EDITH MILENA RATIVA GARCIA
Juez

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA El auto anterior se notificó por estado N° 51 de Hoy 19 de diciembre de 2019, siendo las 8:00 A.M.  SECRETARIO
--



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

Tunja, dieciocho (18) de diciembre de dos mil diecinueve (2019)

Referencia: EJECUTIVO
Radicación No: 150013333012 -- 2019 -- 00245 -- 00
Demandante: MARIA NELLY LARA NAUSA
Demandado: NACIÓN -- MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL -- FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO

Ingresa el proceso al Despacho con informe secretarial del 13 de diciembre de 2019, poniendo en conocimiento que el proceso fue objeto de reparto. Para proveer de conformidad.

PARA RESOLVER SE CONSIDERA:

Encuentra el Despacho que la demanda ejecutiva sub examine, se originó en la sentencia condenatoria de fecha dieciséis (16) de mayo de 2014, proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo Oral del Circuito de Tunja, dentro del proceso de Nulidad y Restablecimiento del Derecho No. 15001333300720130023000.

Ahora bien, es pertinente determinar si este Despacho es competente, o no, por el factor funcional, para conocer de la demanda ejecutiva de la referencia.

Pues bien, el numeral 9º del artículo 156 del CPACA señala:

"Artículo 156.- Competencia por razón del territorio. Para la determinación de la competencia por razón del territorio se observarán las siguientes reglas:

(...)

9. En las ejecuciones de las condenas impuestas por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo o de las obligaciones contenidas en una conciliación aprobada por esta jurisdicción, será competente el juez que profirió la providencia respectiva." [Subrayas del Despacho]

Así mismo, el artículo 298 del mismo estatuto prevé:

"Artículo 298. Proceso de cumplimiento.

En los casos a que se refiere el numeral 1 del artículo anterior, si transcurrido un (1) año desde la ejecutoria de la sentencia condenatoria o de la fecha que ella señale, esta no se ha pagado, sin excepción alguna el juez que la profirió ordenará su cumplimiento inmediato.

En los casos a que se refiere el numeral 2 del artículo anterior, la orden de cumplimiento se emitirá transcurridos seis (6) meses desde la firmeza de la decisión o desde la fecha que en ella se señale, bajo las mismas condiciones y consecuencias establecidas para las sentencias como título ejecutivo. El juez competente en estos eventos se determinará de acuerdo con los factores territoriales y de cuantía establecidos en este Código." Negritas del despacho

De lo expuesto en la norma en cita, se puede inferir que el juzgado competente para conocer de la presente demanda es el Séptimo Administrativo Oral de Tunja, por ser éste, la autoridad judicial que profirió la sentencia condenatoria, dentro del proceso de Nulidad y Restablecimiento del Derecho No. 15001333300720130023000; es así, como se da plena aplicación al principio de conexidad establecido en el artículo 156 del CPACA, motivo por el cual, se ordenará la remisión por competencia del proceso de la referencia, por intermedio de la secretaria de este Despacho y en colaboración de la oficina de apoyo de estos Juzgados.

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

RESUELVE:

PRIMERO: REMÍTASE por competencia el asunto de la referencia al Juzgado Séptimo Administrativo Oral del Circuito Judicial de Tunja. Para tal efecto, por Secretaría envíese el expediente a la Oficina de Servicios de los Juzgados Administrativos del Circuito Judicial de Tunja, a fin de que sea dado de baja en el inventario de este Despacho.

SEGUNDO: Déjense las anotaciones y constancias de rigor.

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA

El auto anterior se notificó por estado N° 51 de Hoy 19 de diciembre de 2019, siendo las 8:00 A.M.

Notifíquese y Cúmplase.

EDITH MILENA RATIVA GARCIA
Juez



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

Tunja, dieciocho (18) de diciembre de dos mil diecinueve (2019)

Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación No: 15001 3333 012 2017 00231 00
Demandante: GINA LORENA SUÁREZ DOTTOR
Demandado: NACIÓN- RAMA JUDICIAL DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACION JUDICIAL.

Ingresa el proceso al Despacho, con informe secretarial del 6 de diciembre de 2019, poniendo en conocimiento que el proceso llegó del Tribunal Administrativo de Boyacá. Para proveer de conformidad (fl.80).

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

La doctora PAOLA ANDREA OCHOA GARCIA, Procuradora 69 Judicial I para Asuntos Administrativos de Tunja, manifestó que se encuentra impedida para actuar como ministerio público, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 133 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Lo anterior, porque el 23 de junio de 2018 solicitó el reconocimiento de la bonificación judicial creada mediante Decreto No. 383 de 2013, como factor salarial y consecuentemente la liquidación de prestaciones sociales, pretensiones similares a las que se plantean en el presente proceso.

Conforme a lo señalado, recuerda el Despacho que el artículo 130 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo establece como causales de impedimento las señaladas en el artículo 141 del Código General del Proceso, sobre las causales de recusación, en armonía con lo dispuesto en el artículo 140 *ibídem*, frente al trámite que deberá ejecutarse, dentro de las cuales se encuentran:

"1. Tener el juez, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o civil, o segundo de afinidad, interés directo o indirecto en el proceso.

(...)

14. Tener el juez, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes en segundo grado de consanguinidad o civil, pleito pendiente en que se controvierta la misma cuestión jurídica que él debe fallar."

Así las cosas, es evidente que en el presente, se configuran las causales de impedimento señaladas, razón por la cual sería del caso dar curso al trámite establecido en los artículos 133 y 134 del CPACA, lo que implicaría que se nombrara al procurador que sigue en orden numérico dentro de la especialidad correspondiente.

No obstante se acudirá a lo establecido en la **Resolución No. 252 del 21 de junio de 2018**, "Por medio de la cual se asignan funciones de intervención judicial y de conciliación extrajudicial en asuntos de lo contencioso administrativo, en forma ocasional, a los Procuradores Regionales, Distritales, Provinciales y Delegados para la Conciliación Administrativa y ante el Consejo de Estado, se deroga la Resolución 0032 del 8 de febrero de 2017 y se dictan otras disposiciones.", en virtud de la cual en el artículo 1º se señala las condiciones para que el Procurador Regional pueda conocer de los asuntos en los cuales ha sido aceptado el impedimento por el correspondiente Procurador Judicial, de la siguiente manera:

"Artículo Primero: Asignar la función de intervención judicial, en forma ocasional, a los Procuradores Regionales o Distritales en los procesos que se tramitan ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo que cursen ante los Magistrados, Jueces, Conjueces o Jueces

Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
 Radicación No: 15001 3333 012 2017 00231 00
 Demandante: GINA LORENA SUÁREZ DOTTOR
 Demandado: NACIÓN- RAMA JUDICIAL DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACION JUDICIAL.

Ad-Hoc o Salas de Descongestión, Itinerantes o Transitorias de los respectivos Juzgados y Tribunales Administrativos, cuando el Procurador Judicial Administrativo de conocimiento se declare impedido, se le haya aceptado el impedimento y no exista otro Procurador Judicial Administrativo que pueda reemplazarlo en la función aquí designada en el respectivo de departamento, municipio o distrito."

Sin embargo el 20 de junio de 2019, mediante oficio No. 000679 el Procurador Regional de Boyacá, informó que para efectos de aplicar la resolución No. 252 del 21 de junio de 2018, y por decisión del señor Procurador General de la Nación, a partir del mes de julio de 2019, dicho cargo será asumido por el doctor ORLANDO EFRÉN CUERVO PINZÓN.

Así las cosas por secretaría notifíquese al doctor ORLANDO EFRÉN CUERVO PINZÓN, sobre su asignación como agente del Ministerio Público del proceso de la referencia.

De otra parte encuentra el Despacho que el presente asunto se encuentra pendiente de fijar fecha para la realización de la audiencia inicial de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, motivo por el cual se fija como fecha y hora para la realización de la mentada diligencia el día treinta y uno (31) de enero de dos mil veinte a la hora de las diez (10:00 a.m) de la mañana en la sala de audiencias No. 3 bloque 1 de estos juzgados.

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

RESUELVE:

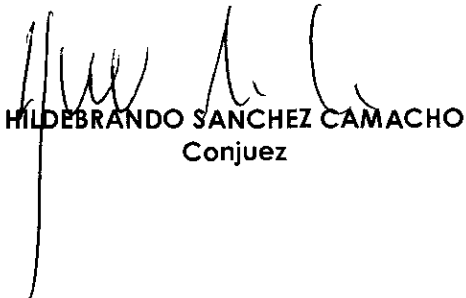
PRIMERO: DECLARAR fundado el impedimento señalado por la doctora PAOLA ANDREA OCHOA GARCIA, Procuradora 69 Judicial I para Asuntos Administrativos de Tunja, para conocer del proceso de la referencia al configurarse las causales de impedimento previstas en el artículo 130 del CPACA, y los numerales 1 y 14 del artículo 141 del Código General del Proceso, por las razones expuestas en la presente providencia.

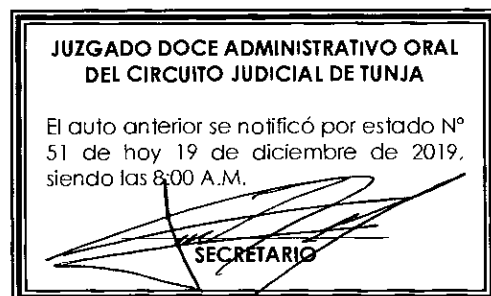
SEGUNDO: Por secretaría notifíquese al doctor ORLANDO EFRÉN CUERVO PINZÓN, sobre su asignación como agente del Ministerio Público del proceso de la referencia al correo electrónico pecuervo@procuraduria.gov.co

TERCERO: De conformidad con lo dispuesto en el numeral 7º del artículo 131 del C.P.A.C.A., la presente no es susceptible de recursos.

CUARTO: FÍJESE para el día treinta y uno (31) de enero de dos mil veinte a la hora de las diez (10:00 a.m) de la mañana para celebrar la audiencia inicial de la que trata el artículo 180 del CPACA en la sala de audiencias No. 3 bloque 1 de estos juzgados.

Notifíquese y Cúmplase.


HILDEBRANDO SANCHEZ CAMACHO
 Conjuez





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

Tunja, dieciocho (18) de diciembre de dos mil diecinueve (2019)

Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación No: 15001 3333 012 2019 0058 00
Demandante: MARÍA BLANCA CECILIA PILLINA MORALES
Demandado: NACIÓN- RAMA JUDICIAL DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACION JUDICIAL.

Ingresa el proceso al Despacho, con informe secretarial del 29 de noviembre de 2019, poniendo en conocimiento impedimento que antecede. Para proveer de conformidad (fl.44).

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

La doctora PAOLA ANDREA OCHOA GARCIA, Procuradora 69 Judicial I para Asuntos Administrativos de Tunja, manifestó que se encuentra impedida para actuar como ministerio público, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 133 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Lo anterior, porque el 23 de junio de 2018 solicitó el reconocimiento de la bonificación judicial creada mediante Decreto No. 383 de 2013, como factor salarial y consecuentemente la liquidación de prestaciones sociales, pretensiones similares a las que se plantean en el presente proceso.

Conforme a lo señalado, recuerda el Despacho que el artículo 130 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo establece como causales de impedimento las señaladas en el artículo 141 del Código General del Proceso, sobre las causales de recusación, en armonía con lo dispuesto en el artículo 140 *ibídem*, frente al trámite que deberá ejecutarse, dentro de las cuales se encuentran:

"1. Tener el juez, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o civil, o segundo de afinidad, interés directo o indirecto en el proceso.

(...)

14. Tener el juez, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes en segundo grado de consanguinidad o civil, pleito pendiente en que se controvierta la misma cuestión jurídica que él debe fallar."

Así las cosas, es evidente que en el presente, se configuran las causales de impedimento señaladas, razón por la cual sería del caso dar curso al trámite establecido en los artículos 133 y 134 del CPACA, lo que implicaría que se nombrara al procurador que sigue en orden numérico dentro de la especialidad correspondiente.

No obstante se acudirá a lo establecido en la **Resolución No. 252 del 21 de junio de 2018**, "Por medio de la cual se asignan funciones de intervención judicial y de conciliación extrajudicial en asuntos de lo contencioso administrativo, en forma ocasional, a los Procuradores Regionales, Distritales, Provinciales y Delegados para la Conciliación Administrativa y ante el Consejo de Estado, se deroga la Resolución 0032 del 8 de febrero de 2017 y se dictan otras disposiciones.", en virtud de la cual en el artículo 1º se señala las condiciones para que el Procurador Regional pueda conocer de los asuntos en los cuales ha sido aceptado el impedimento por el correspondiente Procurador Judicial, de la siguiente manera:

"Artículo Primero: Asignar la función de intervención judicial, en forma ocasional, a los Procuradores Regionales o Distritales en los procesos que se tramitan ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo que cursen ante los Magistrados, Jueces, Conjueces o Jueces Ad-Hoc o Salas de Descongestión, Itinerantes o Transitorias de los respectivos Juzgados y

Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
 Radicación No: 15001 3333 012 2018 0058 00
 Demandante: MARIA BLANCA CECILIA PINILLA MORALES
 Demandado: NACIÓN- RAMA JUDICIAL DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACION
 JUDICIAL.

Tribunales Administrativos, cuando el Procurador Judicial Administrativo de conocimiento se declare impedido, se le haya aceptado el impedimento y no exista otro Procurador Judicial Administrativo que pueda reemplazarlo en la función aquí designada en el respectivo de departamento, municipio o distrito."

Sin embargo el 20 de junio de 2019, mediante oficio No. 000679 el Procurador Regional de Boyacá, informó que para efectos de aplicar la resolución No. 252 del 21 de junio de 2018, y por decisión del señor Procurador General de la Nación, a partir del mes de julio de 2019, dicho cargo será asumido por el doctor ORLANDO EFRÉN CUERVO PINZÓN.

Así las cosas por secretaría notifíquese al doctor ORLANDO EFRÉN CUERVO PINZÓN, sobre su asignación como agente del Ministerio Público del proceso de la referencia.

De otra parte observa el Despacho que el proceso se encuentra para admisión, motivo por el cual, se procederá a ello, pues revisada la demanda y sus anexos se verifica que cumple con los presupuestos para su admisión.

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

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR fundado el impedimento señalado por la doctora PAOLA ANDREA OCHOA GARCIA, Procuradora 69 Judicial I para Asuntos Administrativos de Tunja, para conocer del proceso de la referencia al configurarse las causales de impedimento previstas en el artículo 130 del CPACA, y los numerales 1 y 14 del artículo 141 del Código General del Proceso, por las razones expuestas en la presente providencia.

SEGUNDO: Por secretaría notifíquese al doctor ORLANDO EFRÉN CUERVO PINZÓN, sobre su asignación como agente del Ministerio Público del proceso de la referencia al correo electrónico oequervo@procuraduria.gov.co

TERCERO: De conformidad con lo dispuesto en el numeral 7º del artículo 131 del C.P.A.C.A., la presente no es susceptible de recursos.

CUARTO.- Por reunir los requisitos legales **SE ADMITE** en primera instancia la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, presentada por **MARIA BLANCA CECILIA PINILLA MORALES**, en contra de la **NACIÓN RAMA JUDICIAL –DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL**.

QUINTO.- Notifíquese el contenido de esta providencia al Representante Legal de la **NACIÓN RAMA JUDICIAL –DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL**, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 199 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

SEXTO.- 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, al correo electrónico de la entidad.

SEPTIMO.- Notifíquese la presente providencia a la 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.

OCTAVO.- 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 y de lo Contencioso Administrativo, únicamente, al correo electrónico de la entidad.

3

Medio de control:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación No:	15001 3333 012 2018 0058 00
Demandante:	MARIA BLANCA CECILIA PINILLA MORALES
Demandado:	NACIÓN- RAMA JUDICIAL DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACION JUDICIAL.

NOVENO- Se fija como gastos ordinarios del proceso la suma de **\$8.000,00**, que corresponde al siguiente concepto:

Concepto	Valor
Envío a través del servicio postal autorizado de copia de la demanda, subsanación, anexos y auto admisorio a la NACIÓN RAMA JUDICIAL –DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL.	\$8.000.00
TOTAL:	\$8.000.00

La suma indicada deberá ser consignada por la parte actora en la cuenta de ahorros No. 41503021016-1 Convenio 13200 del Banco Agrario de Colombia. Su pago deberá acreditarse en la Secretaría del Juzgado **dentro de los cinco (5) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia. SE DEBERÁ CONSIGNAR ÚNICAMENTE EL VALOR ANOTADO.**

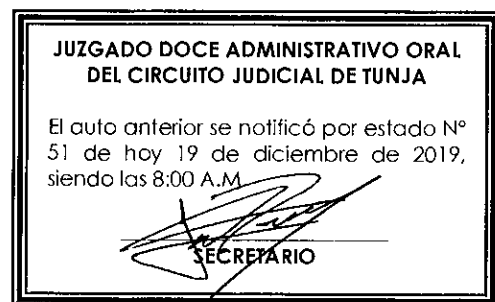
DÉCIMO.- Por secretaría, ofíciase a la **NACIÓN RAMA JUDICIAL –DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL**, para que dentro del término establecido para contestar la demanda, allegue el expediente administrativo que contenga los antecedentes que dieron origen al acto demandado, en cumplimiento de lo establecido en el parágrafo 1º del artículo 175 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo; so pena de incurrir en falta disciplinaria gravísima.

DÉCIMO PRIMERO.- Cumplido lo anterior, córrase traslado de la demanda a la entidad accionada, al Ministerio Público y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, en los términos del artículo 172 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

DÉCIMO SEGUNDO.- Reconocer personería al abogado NEMECIO ANTONIO RODRÍGUEZ SUÁREZ, identificado con C.C. 7.175.272 de Medellín, y T.P 123.730 del C.S. de la J, para actuar como apoderado de la parte actora en los términos y para los efectos del poder conferido

Notifíquese y Cúmplase.


WILDEBRANDO SANCHEZ CAMAÑO
Conjuez





REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA
Tunja, dieciocho (18) de diciembre de dos mil diecinueve (2019)

Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación No: 15001 3333 012-2017-00201-00
Demandantes: MARIA CONSUELO AMAYA MORA, MARY NELLY PIRAMANRIQUE SALDAÑA, GISELA DEL PILAR BERNAL DEVIA, JOSE GUSTAVO ARIAS LÓPEZ, MARTHA LUCÍA BURGOS PEÑA, GLADIS MARINA BUITRAGO ORTEGA y CONCEPCION JIMENEZ MOYANO.
Demandado: NACION-FISCALÍA GENERAL DE LA NACION.

Ingresa el proceso al Despacho, con informe secretarial poniendo en conocimiento que el proceso llegó del Tribunal Administrativo de Boyacá. Para proveer de conformidad (fl. 343).

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

La doctora Paola Andrea Ochoa García, Procuradora 69 Judicial I para Asuntos Administrativos de Tunja, manifestó que se encuentra impedida para actuar como ministerio público, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 133 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Lo anterior, porque el 23 de junio de 2018 solicitó el reconocimiento de la bonificación judicial creada mediante Decreto No. 383 de 2013, como factor salarial y consecuentemente la liquidación de prestaciones sociales, pretensiones similares a las que se plantean en el presente proceso (fls. 326-328)

Al respecto, recuerda el Despacho que el artículo 130 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo establece como causales de impedimento las señaladas en el artículo 141 del Código General del Proceso, sobre las causales de recusación, en armonía con lo dispuesto en el artículo 140 *ibídem*, frente al trámite que deberá ejecutarse, dentro de las cuales se encuentran:

"1. Tener el juez, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o civil, o segundo de afinidad, interés directo o indirecto en el proceso.

(...)

14. Tener el juez, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes en segundo grado de consanguinidad o civil, pleito pendiente en que se controvierta la misma cuestión jurídica que él debe fallar."

Así las cosas, es evidente que en el presente, se configuran las causales de impedimento señaladas, razón por la cual sería del caso dar curso al trámite establecido en los artículos 133 y 134 del CPACA, lo que implicaría que se nombrara al procurador que sigue en orden numérico dentro de la especialidad correspondiente.

No obstante se acudirá a lo establecido en la **Resolución No. 252 del 21 de junio de 2018**, "Por medio de la cual se asignan funciones de intervención judicial y de conciliación extrajudicial en asuntos de lo contencioso administrativo, en forma ocasional, a los Procuradores Regionales, Distritales, Provinciales y Delegados para la Conciliación Administrativa y ante el Consejo de Estado, se deroga la Resolución 0032 del 8 de febrero de 2017 y se dictan otras disposiciones.", en virtud de la cual en el artículo 1º se señala las condiciones para que el Procurador Regional pueda conocer de los asuntos en los cuales ha sido aceptado el impedimento por el correspondiente Procurador Judicial, de la siguiente manera:

"Artículo Primero: Asignar la función de intervención judicial, en forma ocasional, a los Procuradores Regionales o Distritales en los procesos que se tramitan ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo que cursen ante los Magistrados, Jueces, Conjueces o Jueces Ad-Hoc o Salas de Descongestión, Itinerantes o Transitorias de los respectivos Juzgados y Tribunales Administrativos, cuando el Procurador Judicial Administrativo de conocimiento se declare impedido, se le haya aceptado el impedimento y no exista otro Procurador Judicial Administrativo que pueda reemplazarlo en la función aquí designada en el respectivo departamento, municipio o distrito."

Sin embargo el 20 de junio de 2019, mediante oficio No. 000679 el Procurador Regional de Boyacá, informó que para efectos de aplicar la resolución No. 252 del 21 de junio de 2018, y por decisión del señor Procurador General de la Nación, a partir del mes de julio de 2019, dicho cargo será asumido por el doctor Orlando Efrén Cuervo Pinzón.

Así las cosas por secretaría notifíquese al doctor Orlando Efrén Cuervo Pinzón, sobre su asignación como agente del Ministerio Público del proceso de la referencia.

De otra parte, a efectos de darle celeridad al trámite del proceso de la referencia, una vez ejecutoriado y cumplido el presente, ingresará al Despacho en turno para proferir decisión de fondo.

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

RESUELVE:

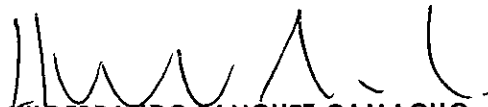
PRIMERO: DECLARAR fundado el impedimento señalado por la doctora Paola Andrea Ochoa García, Procuradora 69 Judicial I para Asuntos Administrativos de Tunja, para conocer del proceso de la referencia al configurarse las causales de impedimento previstas en el artículo 130 del CPACA, y los numerales 1 y 14 del artículo 141 del Código General del Proceso, por las razones expuestas en la presente providencia.

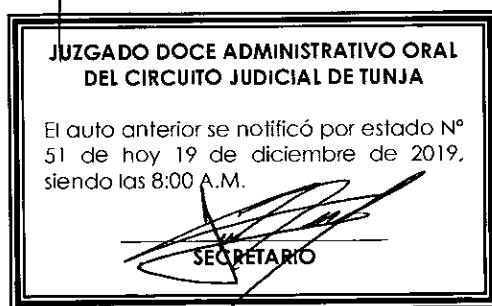
SEGUNDO: Por secretaría notifíquese al doctor Orlando Efrén Cuervo Pinzón, sobre su asignación como agente del Ministerio Público del proceso de la referencia al correo electrónico pecuervo@procuraduria.gov.co.

TERCERO: Ejecutoriado y cumplido el presente ingrese el proceso al Despacho en turno para fallo.

CUARTO.- De conformidad con lo dispuesto en el numeral 7º del artículo 131 del C.P.A.C.A., la presente no es susceptible de recursos.

Notifíquese y Cúmplase.


HILDEBRANDO SANCHEZ CAMACHO
Conjuez





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

Tunja, dieciocho (18) de diciembre de dos mil diecinueve (2019)

Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación No: 15001 3333 012 – 2019 – 00097 – 00-
Demandante: BLANCA EMILIA MONROY RAMIREZ
Demandado: NACIÓN- RAMA JUDICIAL- DIRECCIÓN EJECUTIVA DE
ADMINISTRACIÓN JUDICIAL – DIRECCIÓN EJECUTIVA SECCIONAL DE
ADMINISTRACIÓN JUDICIAL DE BOYACÁ

Ingresan las diligencias al Despacho, con informe secretarial del 08 de noviembre del año en curso, poniendo en conocimiento que el proceso llegó del tribunal, para proveer de conformidad (fl. 51).

PARA RESOLVER SE CONSIDERA:

Así las cosas, al momento de estudiar la admisibilidad de la demanda interpuesta por la señora **BLANCA EMILIA MONROY RAMIREZ**, contra la **NACIÓN- RAMA JUDICIAL- DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL – DIRECCIÓN EJECUTIVA SECCIONAL DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL DE BOYACÁ**, 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, **BLANCA EMILIA MONROY RAMIREZ**, por intermedio de apoderado judicial, solicita se declare la nulidad del Acto Administrativo No. DESAJTU017-2285 del 12 de septiembre de 2017, por medio del cual se negó el reconocimiento liquidación y pago de la bonificación judicial como factor salarial reclamado por la demandante; se declare la ocurrencia del acto ficto o presunto producto del silencio administrativo negativo que se originó como consecuencia de la omisión de la entidad pública accionada en resolver el recurso de apelación interpuesto; se declare la nulidad del acto administrativo ficto negativo.

Así mismo ordenar la inaplicación por inconstitucional de la expresión "constituirá únicamente factor salarial para la base de la cotización al Sistema General de Seguridad Social de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud" contenida en el artículo 1º del Decreto 383 de 2013, igualmente inaplicar las expresiones "...y constituye únicamente factor salarial para la base de la cotización al sistema general de seguridad social de pensiones y al sistema general de seguridad social en salud" contenidas en el artículo primero de los decretos 1269 del 09 de junio de 2015, 246 del 12 de febrero de 2016, 1014 del 09 de junio de 2017 y 340 del 19 de febrero de 2018.

A título de restablecimiento del derecho se ordene a la demandada tener como factor salarial para todos los efectos legales, la bonificación judicial creada por el artículo 1º del Decreto 383 de 2013; ordenar la reliquidación y pago en favor de la demandante de manera retroactiva de las cesantías y demás prestaciones sociales y emolumentos devengados incluyendo la bonificación judicial como factor salarial a partir del 01 de enero de 2013 y hasta cuando la demandante las haya causado; ordenar a la demandada a que las sumas liquidas de dinero por la condena, sean actualizadas mes a mes aplicando la variación del IPC certificado por el DANE, conforme al artículo 178 del CPACA; se ordene la indexación y el pago de intereses conforme al artículo 192 del CPACA; condenar al pago de costas y agencias en derecho (fls. 2 y 3).

Para el presente caso, se trata de dos actos administrativos de carácter expreso y de uno de naturaleza ficto o presunto, que definen una situación jurídica respecto de la

demandante, lesionándole 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. De la competencia.

De conformidad con lo establecido en el numeral 2º del artículo 155, en el numeral 3º del artículo 156 y en el artículo 157 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, este Despacho es competente para conocer del asunto de la referencia, pues la cuantía señalada por el apoderado del demandante (8-10) no supera el límite establecido por la norma referida, toda vez que no excede de cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes, pues la suma discriminada reclamada asciende a la suma de \$19.876.027.

Ahora bien, frente al factor territorial de la competencia, se observa que la Coordinadora del Área de Talento Humano de la Dirección Seccional de Administración Judicial Tunja Boyacá, certificó que el último lugar de prestación de servicios de la demandante es el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Tunja, razón por la cual este estrado judicial es el competente para conocer del asunto de la referencia por el factor territorial (fl. 23-24).

2.2. De la legitimación para demandar y de la representación judicial.

Interpone la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho el señor **BLANCA EMILIA MONROY RAMÍREZ**, contra la **NACIÓN- RAMA JUDICIAL- DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL - DIRECCIÓN EJECUTIVA SECCIONAL DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL DE BOYACÁ**, presuntamente afectada por las decisiones dispuestas en los actos administrativos demandados, proferidos por el Director Ejecutivo Seccional de Administración Judicial.

Se observa dentro del plenario, a folio 13 que la demandante otorga poder en debida forma, al abogado Cristian Darío Bello Guio, identificado con C.C. No. 1.053.585.734 expedida en Nobsa y T.P. 271.767 del C. S. de la J., la cual se encuentra vigente en el Registro Nacional de Abogados del Consejo Superior de la Judicatura.

2.3. De los requisitos de procedibilidad.

a) Del agotamiento de los recursos en sede administrativa.

Revisada la demanda, se observa que la accionante pretende la nulidad del acto administrativo contenido en el Oficio DESAJTUO17-2285 de 12 de septiembre de 2017 y que contra el mismo procedían los recursos de reposición y en subsidio apelación (fl. 17-19).

Ahora bien, se observa que contra el mismo se interpuso el recurso apelación el 03 de octubre de 2017, tal como consta a folios 20-21.

No obstante lo anterior, se encuentra que han transcurrido más de dos meses desde que la parte actora interpuso recurso de apelación, sin que, según lo manifestado por el apoderado de la parte demandante la entidad haya dado una respuesta, configurándose presuntamente el acto ficto negativo¹.

b) De la conciliación prejudicial.

En concordancia con lo señalado en el artículo 13 de la Ley 1285 de 2009 y el numeral 1º del artículo 161 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se hace necesario, y constituirá un requisito de procedibilidad del medio de control, llevar a cabo el trámite de la conciliación prejudicial, cuando se formulan pretensiones relativas a nulidad con restablecimiento del derecho, reparación directa y controversias contractuales.

Observa el Despacho que a folios 34-36 del expediente obra constancia expedida por el Procurador 177 Judicial I para Asuntos Administrativos de Tunja, en la que consta que se

¹ Artículo 86 del CPACA

radicó solicitud de conciliación el 16 de noviembre de 2018 y que en la respectiva audiencia celebrada el 18 de febrero de 2019, se declaró agotada la etapa de conciliación extrajudicial.

2.4. De la caducidad

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:*
(...)
c) *Se dirija contra actos producto del silencio administrativo."*

Teniendo en cuenta que en el caso bajo estudio se interpuso recurso de apelación contra el oficio que negó las pretensiones de la demandante 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.

3. Del contenido de la demanda y sus anexos.

Se cumple en este caso, con los presupuestos requeridos por el artículo 162 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, siendo: designación de las partes y de sus representantes, lo que se pretende, los hechos u omisiones que sirven de fundamento de las pretensiones, los fundamentos de derecho, las normas violadas y concepto de violación, la petición de pruebas, así como las direcciones de notificación.

Se anexa el poder conferido por la actora (fl. 13), los actos administrativos demandados (fls. 17-19), copias de la demanda y de los anexos para la notificación de las partes, en cumplimiento del artículo 166 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Ahora bien, frente a la notificación del auto admisorio de la demanda a la Agencia Nacional, el parágrafo único del artículo 3 del Decreto 1365 del 27 de junio de 2013, que reglamentó algunas disposiciones de la Ley 1564 de 2012, relativas a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado estableció:

"Artículo 3. Notificación de autos admisorios y de mandamientos de pago a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado. La notificación a la que se refiere el inciso 6 del artículo 612 de la Ley 1564 de 2012 de autos admisorios de demanda y de mandamientos de pago, únicamente será procedente cuando se trate de procesos donde se encuentren involucrados intereses litigiosos de la Nación, en los términos previstos en el parágrafo del artículo 2 del Decreto Ley 4085 de 2011 y el presente Decreto.

Parágrafo. Para efectos de las notificaciones personales que se deban realizar a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, se entenderá que el correo electrónico cumple los mismos propósitos que el servicio postal autorizado para enviar la copia de la demanda, de sus anexos y del auto admisorio, en los términos del artículo 197 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. En estos casos, no será necesaria la remisión física de los mencionados documentos".

Así pues, al tenor del parágrafo único del artículo 3 del Decreto 1365 del 27 de junio de 2013, es claro para el Despacho, que no resulta necesario el fardel anexo a la demanda dirigido a notificar personalmente del libelo introductorio a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.

Igualmente, frente a la notificación del auto admisorio de la demanda a la **Agente del Ministerio Público**, debe decirse que a través de oficio DP No. 002943 de 23 de agosto de 2017 el Procurador Delegado para la Conciliación Administrativa remitió a los Funcionarios y Empleados Jurisdicción Contencioso Administrativa, Procuradores Judiciales y Sustanciadores, el siguiente comunicado:

"Asunto: Uso de medios electrónicos en las comunicaciones:

Respetados funcionarios de Despachos Judiciales y Procuradores Judiciales:

Con el propósito de contribuir a la reducción del consumo de papel, a la eficiencia y al mejoramiento continuo del proceso de gestión documental en la administración pública, la Procuraduría Delegada para la Conciliación Administrativa viene adelantando acciones orientadas a promocionar el uso de documentos electrónicos en la Dependencia, las Procuradurías Judiciales Administrativas y las Autoridades Judiciales con que interactúa. La finalidad de estas acciones es adoptar mejores prácticas que permitan de manera progresiva, sustituir los documentos en físico por soportes y medios electrónicos, establecer canales de comunicación eficientes, reducir el espacio de almacenamiento y prevenir la contaminación ambiental.

(...)"

En este orden de ideas, no es necesaria la notificación personal del auto admisorio de la demanda a la **Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado** y a la delegada del **Ministerio Público**, enviándoles por el servicio postal autorizado copia de la demanda, de la subsanación, anexos y del auto admisorio, habida cuenta que dicha diligencia, se entiende surtida con el envío al correo electrónico de esas entidades.

4. Otras determinaciones.

a) Las notificaciones a las entidades demandadas.

El Despacho considera pertinente recordar a la entidad demandada, que conforme a lo dispuesto en el numeral 15 del artículo 9º del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, a las autoridades les está especialmente prohibido entorpecer la notificación de los actos y providencias que requieran esta formalidad.

Igualmente, según lo preceptuado por el artículo 197 CPACA, en concordancia con el artículo 61 ibídem, es obligación de las entidades públicas de todos los niveles, así como de las privadas que cumplan funciones públicas y actúen ante esta jurisdicción, tener un buzón de correo electrónico exclusivamente para recibir notificaciones judiciales, habida cuenta que conforme a la normatividad vigente, se entenderán como personales las notificaciones surtidas a través del buzón de correo electrónico.

En ese sentido, se aclara a la entidad en este caso demandada, que debe colaborar con la administración de justicia, permitiendo el oportuno y ágil desarrollo del trámite de notificación de esta providencia, la cual se efectuará en los términos del artículo 199 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, pues de lo contrario no solo atentaría contra las normas antes mencionadas sino que desconocería las obligaciones que al tenor de lo dispuesto en el artículo 78 del C.G.P. deben cumplir las partes que integran los extremos procesales.

b) Del expediente administrativo.

En aras de efectivizar el principio de celeridad y de dar cabal cumplimiento al procedimiento ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, se requerirá a la NACIÓN- RAMA JUDICIAL- DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL - DIRECCIÓN EJECUTIVA SECCIONAL DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL DE BOYACÁ para que dentro del término de contestación de la demanda, allegue al proceso de la referencia el expediente administrativo de los actos administrativos demandados, toda vez que esta es la encargada de conocer sobre las peticiones de la parte actora, de las cuales derivó la actuación administrativa demandada.

c) De la notificación a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.

Frente a éste tópico, el Despacho dirá que de conformidad con lo establecido en el artículo 3º del Decreto 1365 de 2013, la notificación del auto admisorio de la demanda, únicamente procederá "cuando se trate de procesos donde se encuentren involucrados intereses litigiosos de la Nación, en las términos previstos en el parágrafo del artículo 2 del Decreto Ley 4085 de 2011 y el presente Decreto".

Ahora bien, el literal a) del artículo 2 del mismo decreto indica:

"Artículo 2. Intereses litigiosos de la Nación. Se consideran intereses litigiosos de la Nación, en los términos previstos en el parágrafo del artículo 2 del Decreto y 4085 de 2011, los siguientes:

a) *Aquellos en los cuales esté comprometida una entidad de la Administración Pública del orden nacional por ser parte en un proceso.*" (Resalta el Despacho)

Así pues, se tiene que la entidad demandada dentro de las diligencias es la Nación- Rama Judicial- Dirección Ejecutiva de Administración Judicial – Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de Boyacá, la cual pertenece al orden nacional, de tal suerte, que será necesario realizar la notificación de la presente providencia a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, en los términos anotados en el numeral 3 de este proveído, es decir, únicamente a su correo electrónico.

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

RESUELVE:

PRIMERO.- Por reunir los requisitos legales **SE ADMITE** en primera instancia la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, presentada por **BLANCA EMILIA MONROY RAMIREZ**, contra la **NACIÓN- RAMA JUDICIAL- DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL – DIRECCIÓN EJECUTIVA SECCIONAL DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL DE BOYACÁ**.

SEGUNDO.- Notifíquese el contenido de esta providencia al Representante Legal de la **NACIÓN- RAMA JUDICIAL- DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL – DIRECCIÓN EJECUTIVA SECCIONAL DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL DE BOYACÁ**, 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, al correo electrónico de la entidad.

CUARTO.- 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.

QUINTO.- Notifíquese la presente providencia a los demandantes y a su apoderado en los términos del artículo 201 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, esto es, por estado.

SEXTO.- Se fija como gastos ordinarios del proceso la suma de **\$8.000.00**, que corresponden a los siguientes conceptos:

Concepto	Valor
Envío a través del servicio postal autorizado de copia de la demanda, anexos y auto admisorio a la NACIÓN- RAMA JUDICIAL- DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL – DIRECCIÓN EJECUTIVA SECCIONAL DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL DE BOYACÁ.	\$8.000.00
TOTAL	\$8.000.00

La suma indicada deberá ser consignada por la parte actora en la cuenta corriente CSJ- Derechos-aranceles-emolumentos y costos No. 3-0820-000636-6 Convenio 13476 del Banco Agrario de Colombia. Su pago deberá acreditarse en la Secretaría del Juzgado **dentro de los cinco (5) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia. SE DEBERÁ CONSIGNAR ÚNICAMENTE EL VALOR ANOTADO.**

SÉPTIMO.- Por Secretaría, requiérase a la **NACIÓN- RAMA JUDICIAL- DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL – DIRECCIÓN EJECUTIVA SECCIONAL DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL DE BOYACÁ**, para que dentro del término establecido para contestar la demanda, allegue el expediente administrativo que contenga los antecedentes que dieron origen a los actos administrativos demandados, en cumplimiento de lo establecido en el parágrafo del artículo 175 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

OCTAVO.- Cumplido lo anterior, córrase traslado de la demanda a la entidad accionada, y al Ministerio Público, en los términos del artículo 172 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

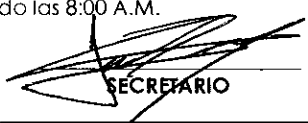
NOVENO.- Se reconoce personería para actuar como apoderada de la señora Blanca Emilia Monroy Ramírez, al abogado Cristian Darío Bello Guio, identificado con C.C. No. 1.053.5B5.734 expedida en Nobsa y T.P. 271.767 del C. S. de la J. en los términos y para los efectos del poder visible a folio 13.

Notifíquese y Cúmplase


HILDEBRANDO SANCHEZ CAMACHO
Conjuez

**JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA**

El auto anterior se notificó por estado N°
51 de Hoy 19 de diciembre de 2019,
siendo las 8:00 A.M.


SECRETARIO



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA
Tunja, dieciocho (18) de diciembre de dos mil diecinueve (2019)

Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación No: 15001 3333 012 2017 00222 00
Demandante: MAURICIO PEREZ LÓPEZ
Demandado: NACIÓN- RAMA JUDICIAL DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACION JUDICIAL.

Ingresa el proceso al Despacho, con informe secretarial poniendo en conocimiento que el proceso llegó del Tribunal Administrativo de Boyacá. Para proveer de conformidad (fl. 180).

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

La doctora Paola Andrea Ochoa García, Procuradora 69 Judicial I para Asuntos Administrativos de Tunja, manifestó que se encuentra impedida para actuar como ministerio público, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 133 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Lo anterior, porque el 23 de junio de 2018 solicitó el reconocimiento de la bonificación judicial creada mediante Decreto No. 383 de 2013, como factor salarial y consecuentemente la liquidación de prestaciones sociales, pretensiones similares a las que se plantean en el presente proceso (fls. 163-165)

Al respecto, recuerda el Despacho que el artículo 130 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo establece como causales de impedimento las señaladas en el artículo 141 del Código General del Proceso, sobre las causales de recusación, en armonía con lo dispuesto en el artículo 140 *ibídem*, frente al trámite que deberá ejecutarse, dentro de las cuales se encuentran:

"1. Tener el juez, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o civil, o segundo de afinidad, interés directo o indirecto en el proceso.

(...)

14. Tener el juez, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes en segundo grado de consanguinidad o civil, pleito pendiente en que se controvierta la misma cuestión jurídica que él debe fallar."

Así las cosas, es evidente que en el presente, se configuran las causales de impedimento señaladas, razón por la cual sería del caso dar curso al trámite establecido en los artículos 133 y 134 del CPACA, lo que implicaría que se nombrara al procurador que sigue en orden numérico dentro de la especialidad correspondiente.

No obstante se acudirá a lo establecido en la **Resolución No. 252 del 21 de junio de 2018**, *"Por medio de la cual se asignan funciones de intervención judicial y de conciliación extrajudicial en asuntos de lo contencioso administrativo, en forma ocasional, a los Procuradores Regionales, Distritales, Provinciales y Delegados para la Conciliación Administrativa y ante el Consejo de Estado, se deroga la Resolución 0032 del 8 de febrero de 2017 y se dictan otras disposiciones."*, en virtud de la cual en el artículo 1º se señala las condiciones para que el Procurador Regional pueda conocer de los asuntos en los cuales ha sido aceptado el impedimento por el correspondiente Procurador Judicial, de la siguiente manera:

"Artículo Primero: Asignar la función de intervención judicial, en forma ocasional, a los Procuradores Regionales o Distritales en los procesos que se tramitan ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo que cursen ante los Magistrados, Jueces, Conjueces o Jueces Ad-Hoc o Salas de Descongestión, Itinerantes o Transitorias de los respectivos Juzgados y Tribunales Administrativos, cuando el Procurador Judicial Administrativo de conocimiento se declare impedido, se le haya aceptado el impedimento y no exista otro Procurador Judicial Administrativo que pueda reemplazarlo en la función aquí designada en el respectivo de departamento, municipio o distrito."

Sin embargo el 20 de junio de 2019, mediante oficio No. 000679 el Procurador Regional de Boyacá, informó que para efectos de aplicar la resolución No. 252 del 21 de junio de 2018,

y por decisión del señor Procurador General de la Nación, a partir del mes de julio de 2019, dicho cargo será asumido por el doctor Orlando Efrén Cuervo Pinzón.

Así las cosas por secretaría notifíquese al doctor Orlando Efrén Cuervo Pinzón, sobre su asignación como agente del Ministerio Público del proceso de la referencia.

De otra parte, a efectos de darle celeridad al trámite del proceso de la referencia, una vez ejecutoriado y cumplido el presente, ingresará al Despacho en turno para proferir decisión de fondo.

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

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR fundado el impedimento señalado por la doctora Paola Andrea Ochoa García, Procuradora 69 Judicial I para Asuntos Administrativos de Tunja, para conocer del proceso de la referencia al configurarse las causales de impedimento previstas en el artículo 130 del CPACA, y los numerales 1 y 14 del artículo 141 del Código General del Proceso, por las razones expuestas en la presente providencia.

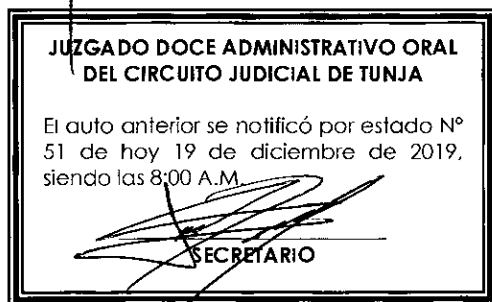
SEGUNDO: Por secretaría notifíquese al doctor Orlando Efrén Cuervo Pinzón, sobre su asignación como agente del Ministerio Público del proceso de la referencia al correo electrónico ocuervo@procuraduría.gov.co.

TERCERO: Ejecutoriado y cumplido el presente ingrese el proceso al Despacho en turno para fallo.

CUARTO.- De conformidad con lo dispuesto en el numeral 7º del artículo 131 del C.P.A.C.A., la presente no es susceptible de recursos.

Notifíquese y Cúmplase.


MILDEBRANDO SANCHEZ CAMACHO
Conjuez





REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA
Tunja, dieciocho (18) de diciembre de dos mil diecinueve (2019)

Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación No: 15001 3333 012 2017 00123 00
Demandante: YOLANDA MAGDALENA DE LA SANTISIMA TRINIDAD GONZÁLEZ
CARREÑO
Demandado: NACIÓN- RAMA JUDICIAL- DIRECCION EJECUTIVA DE
ADMINISTRACION JUDICIAL.

Ingresa el proceso al Despacho, con informe secretarial poniendo en conocimiento que el proceso llegó del Tribunal Administrativo de Boyacá. Para proveer de conformidad (fl. 103).

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

La doctora Paola Andrea Ochoa García, Procuradora 69 Judicial I para Asuntos Administrativos de Tunja, manifestó que se encuentra impedida para actuar como ministerio público, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 133 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Lo anterior, porque el 23 de junio de 2018 solicitó el reconocimiento de la bonificación judicial creada mediante Decreto No. 383 de 2013, como factor salarial y consecuentemente la liquidación de prestaciones sociales, pretensiones similares a las que se plantean en el presente proceso (fls. 87-89)

Al respecto, recuerda el Despacho que el artículo 130 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo establece como causales de impedimento las señaladas en el artículo 141 del Código General del Proceso, sobre las causales de recusación, en armonía con lo dispuesto en el artículo 140 *ibidem*, frente al trámite que deberá ejecutarse, dentro de las cuales se encuentran:

"1. Tener el juez, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o civil, o segundo de afinidad, interés directo o indirecto en el proceso.

(...)

14. Tener el juez, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes en segundo grado de consanguinidad o civil, pleito pendiente en que se controvierta la misma cuestión jurídica que él debe fallar."

Así las cosas, es evidente que en el presente, se configuran las causales de impedimento señaladas, razón por la cual sería del caso dar curso al trámite establecido en los artículos 133 y 134 del CPACA, lo que implicaría que se nombrara al procurador que sigue en orden numérico dentro de la especialidad correspondiente.

No obstante se acudirá a lo establecido en la **Resolución No. 252 del 21 de junio de 2018**, "Por medio de la cual se asignan funciones de intervención judicial y de conciliación extrajudicial en asuntos de lo contencioso administrativo, en forma ocasional, a los Procuradores Regionales, Distritales, Provinciales y Delegados para la Conciliación Administrativa y ante el Consejo de Estado, se deroga la Resolución 0032 del 8 de febrero de 2017 y se dictan otras disposiciones.", en virtud de la cual en el artículo 1º se señala las condiciones para que el Procurador Regional pueda conocer de los asuntos en los cuales ha sido aceptado el impedimento por el correspondiente Procurador Judicial, de la siguiente manera:

"Artículo Primero: Asignar la función de intervención judicial, en forma ocasional, a los Procuradores Regionales o Distritales en los procesos que se tramitan ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo que cursen ante los Magistrados, Jueces, Conjueces o Jueces Ad-Hoc o Salas de Descongestión, Itinerantes o Transitorias de los respectivos Juzgados y Tribunales Administrativos, cuando el Procurador Judicial Administrativo de conocimiento se declare impedido, se le haya aceptado el impedimento y no exista otro Procurador Judicial Administrativo que pueda reemplazarlo en la función aquí designada en el respectivo de departamento, municipio o distrito."

Sin embargo el 20 de junio de 2019, mediante oficio No. 000679 el Procurador Regional de Boyacá, informó que para efectos de aplicar la resolución No. 252 del 21 de junio de 2018, y por decisión del señor Procurador General de la Nación, a partir del mes de julio de 2019, dicho cargo será asumido por el doctor Orlando Efrén Cuervo Pinzón.

Así las cosas por secretaría notifíquese al doctor Orlando Efrén Cuervo Pinzón, sobre su asignación como agente del Ministerio Público del proceso de la referencia.

De otra parte, a efectos de darle celeridad al trámite del proceso de la referencia, se fijará fecha para la realización de la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del CPACA.

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

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR fundado el impedimento señalado por la doctora Paola Andrea Ochoa García, Procuradora 69 Judicial 1 para Asuntos Administrativos de Tunja, para conocer del proceso de la referencia al configurarse las causales de impedimento previstas en el artículo 130 del CPACA, y los numerales 1 y 14 del artículo 141 del Código General del Proceso, por las razones expuestas en la presente providencia.

SEGUNDO: Por secretaría notifíquese al doctor Orlando Efrén Cuervo Pinzón, sobre su asignación como agente del Ministerio Público del proceso de la referencia al correo electrónico pecuervo@procuraduria.gov.co.

TERCERO: FÍJAR el día **viernes treinta y uno (31) de enero de 2020, a partir de las nueve y quince de la mañana (9:15 a.m.)**, para la realización de la audiencia inicial preceptuada por el artículo 180 del CPACA, en el Bloque 1 Sala 3.

CUARTO.- De conformidad con lo dispuesto en el numeral 7º del artículo 131 del C.P.A.C.A., la presente no es susceptible de recursos.

Notifíquese y Cúmplase.


HILDEBRANDO SANCHEZ CAMACHO
 Conjuez





REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA
Tunja, dieciocho (18) de diciembre de dos mil diecinueve (2019)

Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Radicación No: 15001 3333 012 2017 00207 00

Demandante: MANUEL HERNAN BUITRAGO QUIÑONES Y GLORIA FAJARDO TORRES

Demandado: NACION-FISCALIA GENERAL DE LA NACION-SUBDIRECCION DE APOYO A LA GESTION SECCIONAL BOYACÁ-

Ingresa el proceso al Despacho, con informe secretarial poniendo en conocimiento que el proceso llegó del Tribunal Administrativo de Boyacá. Para proveer de conformidad (fl. 228).

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

La doctora Paola Andrea Ochoa García, Procuradora 69 Judicial I para Asuntos Administrativos de Tunja, manifestó que se encuentra impedida para actuar como ministerio público, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 133 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Lo anterior, porque el 23 de junio de 2018 solicitó el reconocimiento de la bonificación judicial creada mediante Decreto No. 383 de 2013, como factor salarial y consecuentemente la liquidación de prestaciones sociales, pretensiones similares a las que se plantean en el presente proceso (fls. 210-212)

Al respecto, recuerda el Despacho que el artículo 130 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo establece como causales de impedimento las señaladas en el artículo 141 del Código General del Proceso, sobre las causales de recusación, en armonía con lo dispuesto en el artículo 140 *ibídem*, frente al trámite que deberá ejecutarse, dentro de las cuales se encuentran:

"1. Tener el juez, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o civil, o segundo de afinidad, interés directo o indirecto en el proceso.

(...)

14. Tener el juez, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes en segundo grado de consanguinidad o civil, pleito pendiente en que se controvierta la misma cuestión jurídica que él debe fallar."

Así las cosas, es evidente que en el presente, se configuran las causales de impedimento señaladas, razón por la cual sería del caso dar curso al trámite establecido en los artículos 133 y 134 del CPACA, lo que implicaría que se nombrara al procurador que sigue en orden numérico dentro de la especialidad correspondiente.

No obstante se acudirá a lo establecido en la **Resolución No. 252 del 21 de junio de 2018**, *"Por medio de la cual se asignan funciones de intervención judicial y de conciliación extrajudicial en asuntos de lo contencioso administrativo, en forma ocasional, a los Procuradores Regionales, Distritales, Provinciales y Delegados para la Conciliación Administrativa y ante el Consejo de Estado, se deroga la Resolución 0032 del 8 de febrero de 2017 y se dictan otras disposiciones."*, en virtud de la cual en el artículo 1º se señala las condiciones para que el Procurador Regional pueda conocer de los asuntos en los cuales ha sido aceptado el impedimento por el correspondiente Procurador Judicial, de la siguiente manera:

"Artículo Primero: Asignar la función de intervención judicial, en forma ocasional, a los Procuradores Regionales o Distritales en los procesos que se tramitan ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo que cursen ante los Magistrados, Jueces, Conjueces o Jueces Ad-Hoc o Salas de Descongestión, Itinerantes o Transitorias de los respectivos Juzgados y Tribunales Administrativos, cuando el Procurador Judicial Administrativo de conocimiento se declare impedido, se le haya aceptado el impedimento y no exista otro Procurador Judicial Administrativo que pueda reemplazarlo en la función aquí designada en el respectivo departamento, municipio o distrito."

Sin embargo el 20 de junio de 2019, mediante oficio No. 000679 el Procurador Regional de Boyacá, informó que para efectos de aplicar la resolución No. 252 del 21 de junio de 2018,

y por decisión del señor Procurador General de la Nación, a partir del mes de julio de 2019, dicho cargo será asumido por el doctor Orlando Efrén Cuervo Pinzón.

Así las cosas por secretaría notifíquese al doctor Orlando Efrén Cuervo Pinzón, sobre su asignación como agente del Ministerio Público del proceso de la referencia.

De otra parte, a efectos de darle celeridad al trámite del proceso de la referencia, se fijará fecha para la audiencia de pruebas de que trata el artículo 181 del CPACA.

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

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR fundado el impedimento señalado por la doctora Paola Andrea Ochoa García, Procuradora 69 Judicial I para Asuntos Administrativos de Tunja, para conocer del proceso de la referencia al configurarse las causales de impedimento previstas en el artículo 130 del CPACA, y los numerales 1 y 14 del artículo 141 del Código General del Proceso, por las razones expuestas en la presente providencia.

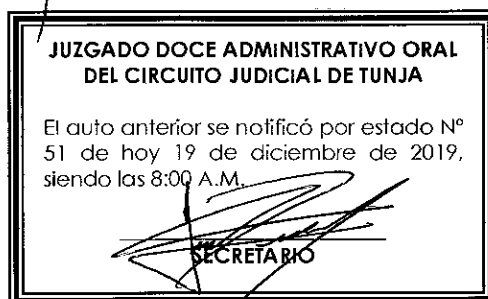
SEGUNDO: Por secretaría notifíquese al doctor Orlando Efrén Cuervo Pinzón, sobre su asignación como agente del Ministerio Público del proceso de la referencia al correo electrónico ocuervo@procuraduria.gov.co.

TERCERO: FÍJAR el día **viernes treinta y uno (31) de enero de 2020, a partir de las nueve de la mañana (9:00 a.m.)**, para la realización de la audiencia de pruebas preceptuada por el artículo 181 del CPACA, en el Bloque 1 Sala 3.

CUARTO.- De conformidad con lo dispuesto en el numeral 7º del artículo 131 del C.P.A.C.A., la presente no es susceptible de recursos.

Notifíquese y Cúmplase.


HILDEBRANDO SANCHEZ CAMACHO
Conjuez





REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA
Tunja, dieciocho (18) de diciembre de dos mil diecinueve (2019)

Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación No: 15001 3333 012 – 2017 – 00127 – 00-
Demandante: DEYNA JOHANA BELTRÁN GONZÁLEZ
Demandado: NACION-RAMA JUDICIAL –DIRECCION EJECUTIVA SECCIONAL DE ADMINISTRACION JUDICIAL DE TUNJA-BOYACÁ-

Ingresar el proceso al Despacho, con informe secretarial poniendo en conocimiento que el proceso llegó del Tribunal Administrativo de Boyacá. Para proveer de conformidad (fl. 557).

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

La doctora Paola Andrea Ochoa García, Procuradora 69 Judicial I para Asuntos Administrativos de Tunja, manifestó que se encuentra impedida para actuar como ministerio público, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 133 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Lo anterior, porque el 23 de junio de 2018 solicitó el reconocimiento de la bonificación judicial creada mediante Decreto No. 383 de 2013, como factor salarial y consecuentemente la liquidación de prestaciones sociales, pretensiones similares a las que se plantean en el presente proceso (fls. 249-251)

Al respecto, recuerda el Despacho que el artículo 130 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo establece como causales de impedimento las señaladas en el artículo 141 del Código General del Proceso, sobre las causales de recusación, en armonía con lo dispuesto en el artículo 140 *ibídem*, frente al trámite que deberá ejecutarse, dentro de las cuales se encuentran:

"1. Tener el juez, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o civil, o segundo de afinidad, interés directo o indirecto en el proceso.

(...)

14. Tener el juez, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes en segundo grado de consanguinidad o civil, pleito pendiente en que se controvierta la misma cuestión jurídica que él debe fallar."

Así las cosas, es evidente que en el presente, se configuran las causales de impedimento señaladas, razón por la cual sería del caso dar curso al trámite establecido en los artículos 133 y 134 del CPACA, lo que implicaría que se nombrara al procurador que sigue en orden numérico dentro de la especialidad correspondiente.

No obstante se acudirá a lo establecido en la **Resolución No. 252 del 21 de junio de 2018**, "Por medio de la cual se asignan funciones de intervención judicial y de conciliación extrajudicial en asuntos de lo contencioso administrativo, en forma ocasional, a los Procuradores Regionales, Distritales, Provinciales y Delegados para la Conciliación Administrativa y ante el Consejo de Estado, se deroga la Resolución 0032 del 8 de febrero de 2017 y se dictan otras disposiciones.", en virtud de la cual en el artículo 1º se señala las condiciones para que el Procurador Regional pueda conocer de los asuntos en los cuales ha sido aceptado el impedimento por el correspondiente Procurador Judicial, de la siguiente manera:

"Artículo Primero: Asignar la función de intervención judicial, en forma ocasional, a los Procuradores Regionales o Distritales en los procesos que se tramitan ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo que cursen ante los Magistrados, Jueces, Conjueces o Jueces Ad-Hoc o Salas de Descongestión, Itinerantes o Transitorias de los respectivos Juzgados y Tribunales Administrativos, cuando el Procurador Judicial Administrativo de conocimiento se declare impedido, se le haya aceptado el impedimento y no exista otro Procurador Judicial Administrativo que pueda reemplazarlo en la función aquí designada en el respectivo departamento, municipio o distrito."

Sin embargo el 20 de junio de 2019, mediante oficio No. 000679 el Procurador Regional de Boyacá, informó que para efectos de aplicar la resolución No. 252 del 21 de junio de 2018,

y por decisión del señor Procurador General de la Nación, a partir del mes de julio de 2019, dicho cargo será asumido por el doctor Orlando Efrén Cuervo Pinzón.

Así las cosas por secretaría notifíquese al doctor Orlando Efrén Cuervo Pinzón, sobre su asignación como agente del Ministerio Público del proceso de la referencia.

De otra parte, a efectos de darle celeridad al trámite del proceso de la referencia, se fijará fecha para la realización de la audiencia de pruebas de que trata el artículo 181 del CPACA.

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

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR fundado el impedimento señalado por la doctora Paola Andrea Ochoa García, Procuradora 69 Judicial I para Asuntos Administrativos de Tunja, para conocer del proceso de la referencia al configurarse las causales de impedimento previstas en el artículo 130 del CPACA, y los numerales 1 y 14 del artículo 141 del Código General del Proceso, por las razones expuestas en la presente providencia.

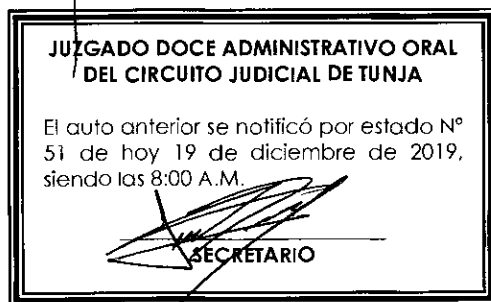
SEGUNDO: Por secretaría notifíquese al doctor Orlando Efrén Cuervo Pinzón, sobre su asignación como agente del Ministerio Público del proceso de la referencia al correo electrónico ocuervo@procuraduria.gov.co.

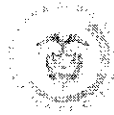
TERCERO: FÍJAR el día **viernes treinta y uno (31) de enero de 2020, a partir de las ocho y cuarenta y cinco de la mañana (8:45 a.m.)**, para la realización de la audiencia de pruebas preceptuada por el artículo 181 del CPACA, en el Bloque 1 Sala 3.

CUARTO.- De conformidad con lo dispuesto en el numeral 7º del artículo 131 del C.P.A.C.A., la presente no es susceptible de recursos.

Notifíquese y Cúmplase.


HILDEBRANDO SANCHEZ CAMACHO
 Conjuez





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

Tunja, dieciocho (18) de diciembre de dos mil diecinueve (2019)

Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación No: 150013333012 – 2019 – 00211-00
Demandante: REINALDO JAIME GONZALEZ
Demandado: NACIÓN- RAMA JUDICIAL- DIRECCION EJECUTIVA DE
ADMINSITRACION JUDICIAL

Con informe secretarial del 9 de diciembre de 2019, se pone conocimiento la interposición del recurso de reposición por la parte actora. Para proveer de conformidad (fl.26).

ANTECEDENTES:

- **Providencia impugnada (fls.22 y vto)**

Procede el Despacho a resolver el recurso interpuesto por el apoderado de la parte actora contra el auto del 28 de noviembre de 2019, por medio del cual este estrado judicial se abstuvo de avocar conocimiento y ordenó remitir por competencia – factor cuantía el medio de control de nulidad y restablecimiento interpuesto por el señor REINALDO JAIME GONZALEZ.

- **Del recurso interpuesto (fls. 146 A 1149)**

Mediante escrito radicado el 04 de diciembre de 2019, la apoderada de la parte demandante, presentó inconformidad respecto del auto del 28 de noviembre de los corrientes y dentro de los argumentos señaló:

Que el Tribunal Administrativo de Boyacá ha reiterado que la cuantía de las pretensiones en el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral no puede consistir en la simple sumatoria de las pretensiones, pues cuando el vínculo laboral ya no se encuentra vigente, deben ser individualizadas según su fuente, causación y exigibilidad, regla que debe aplicarse en los casos en los que como es objeto de análisis, el actor ya no tiene vínculo vigente con la entidad demandada (haciendo inaplicable la regla del inciso final del artículo 157 del CPACA.

Por lo que concluye que la cuantía se debe determinar en el caso del demandante, por la causación de cada pretensión, esto es debido a la forma de remuneración del actor por el monto mayor de una única pretensión mensual; es decir la suma de \$26.444.706, monto inferior a 50 SMLMV, y en consecuencia la competencia recaería en este despacho.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

a). Procedencia del Recurso

Determina el artículo 242 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo sobre la procedencia del recurso de reposición lo siguiente:

"Artículo 242. Reposición. Salvo norma legal en contrario, el recurso de reposición procede contra los autos que no sean susceptibles de apelación o de súplica.

En cuanto a su oportunidad y trámite se aplicará lo dispuesto en el Código de Procedimiento Civil."

Como quiera que el auto impugnado no es de aquellos sujetos a recurso de apelación a la luz del artículo 243 de la Ley 1437 de 2011¹, es dable concluir que resulta susceptible del

¹ Artículo 243. *Apelación.* Son apelables las sentencias de primera instancia de los Tribunales y de los Jueces. También serán apelables los siguientes autos proferidos en la misma instancia por los jueces administrativos:

1. El que rechace la demanda.
2. El que decrete una medida cautelar y el que resuelva los incidentes de responsabilidad y desacato en ese misma trámite.
3. El que panga fin al proceso.
4. El que apruebe conciliaciones extrajudiciales o judiciales, recurso que solo podrá ser interpuesto por el Ministerio Público.

recurso de reposición interpuesto por la apoderada de la parte actora contra del auto proferido el 15 de febrero de los corrientes.

Así mismo, es necesario decir que el recurso presentado cumple con lo dispuesto en el inciso 3 del artículo 318 del C.G.P., toda vez que fue interpuesto dentro del término legal, si se tiene en cuenta que el auto recurrido fue notificado en estado No. 6 del día 16 de febrero de esta anualidad (fl. 65 y vto), y que mediante Acuerdo No. CSJBOYA18-10 del 16 de febrero de 2018, se autorizó el cierre extraordinario de términos los días lunes 19, martes 20 y miércoles 21 de febrero de 2018 y el recurso fue interpuesto y sustentado el 26 de febrero de 2018, esto dentro de los tres días siguientes a su notificación.

De tal suerte que es procedente resolver de fondo el recurso interpuesto.

b). De la resolución del recurso.

En el presente asunto corresponde al Despacho determinar cuál es la forma de establecer la cuantía en el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral cuando las pretensiones tratan sobre el reintegro.

El impugnante sustenta su recurso bajo el argumento de que para determinar la cuantía de las pretensiones en el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral no puede consistir en la sumatoria de las pretensiones, pues cuando el vínculo laboral no se encuentra vigente deben ser individualizadas según su fuente, causación y exigibilidad, por lo que la en el caso que no ocupa debe ser determinada por la acusación de cada pretensión, esto es por el monto mayor de la única pretensión mensual es decir por la suma de \$26.444.706.

Frente al argumento esbozado por la recurrente este estrado judicial dirá que el artículo 157 del CPACA determina la competencia por razón de la cuantía así:

“Artículo 157. Competencia por razón de la cuantía. Para efectos de competencia, cuando sea del caso, la cuantía se determinará por el valor de la multa impuesta o de los perjuicios causados, según la estimación razonada hecha por el actor en la demanda, sin que en ello pueda considerarse la estimación de los perjuicios morales, salvo que estos últimos sean los únicos que se reclamen. En asuntos de carácter tributario, la cuantía se establecerá por el valor de la suma discutida por concepto de impuestos, tasas, contribuciones y sanciones.

Para los efectos aquí contemplados, cuando en la demanda se acumulen varias pretensiones, la cuantía se determinará por el valor de la pretensión mayor.

En las acciones de nulidad y restablecimiento del derecho no podrá prescindirse de la estimación razonada de la cuantía, so pretexto de renunciar al restablecimiento.

La cuantía se determinará por el valor de las pretensiones al tiempo de la demanda, sin tomar en cuenta los frutos, intereses, multas o perjuicios reclamados como accesorios, que se causen con posterioridad a la presentación de aquella.

Cuando se reclame el pago de prestaciones periódicas de término indefinido, como pensiones, la cuantía se determinará por el valor de lo que se pretenda por tal concepto desde cuando se causaron y hasta la presentación de la demanda, sin pasar de tres (3) años”.

Discriminado y contextualizado el artículo 157 del CPACA, tendrá entonces que referirse el despacho al contexto del recurso, donde se dirá que no se repondrá la providencia atacada, en razón a las siguientes motivaciones:

Existe razón en el demandante al señalar que no debe aplicarse la regla del inciso final del artículo 157 del CPACA, y en ello encuentra razón el despacho por cuanto acá no se están debatiendo prestaciones periódicas indefinidas, como la pensión; por ello el despacho

5. El que resuelva la liquidación de la condena o de los perjuicios.

6. El que decreta las nulidades procesales.

7. El que niega la intervención de terceros.

8. El que prescinda de la audiencia de pruebas.

9. El que deniegue el decreto o práctica de alguna prueba pedida oportunamente.

Los autos a que se refieren los numerales 1, 2, 3 y 4 relacionados anteriormente, serán apelables cuando sean proferidos por los tribunales administrativos en primera instancia.

El recurso de apelación se concederá en el efecto suspensivo, salvo en los casos a que se refieren los numerales 2, 6, 7 y 9 de este artículo, que se concederán en el efecto devolutivo.

Parágrafo. La apelación solo procederá de conformidad con las normas del presente Código, incluso en aquellos trámites e incidentes que se rijan por el procedimiento civil.

Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
 Radicación No: 150013333012-- 2019 - 00211-00
 Demandante: REINALDO JAIME GONZALEZ
 Demandado: NACIÓN- RAMA JUDICIAL- DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINSTRACION JUDICIAL

argumentará su negativa de reposición en que la regla a tomarse para este caso corresponde a la del inciso cuarto del artículo 157 ibídem, regla que corresponde en sentido material a la misma señalada en el artículo 26 numeral primero del CGP.

Es claro que la demanda tal como está diseñada por el apoderado no tiene acumulación de varias pretensiones de donde se pueda aplicar alguna de las reglas de la norma en cita, pues solo se remite a peticiones apreciables en dinero constitutivas del salario que dejó de percibir el actor durante el periodo de junio a noviembre de 2019, advirtiéndose entonces que estas son las únicas pretensiones que proyecta, y que las mismas no constituyen per se una acumulación en estricto sentido, sino una proyección principal que no es otra que el pago de salarios y prestaciones sociales dejados de percibir por la salida del cargo que ostentaba.

Bajo este entendido, la única norma que puede operar es la regla contenida en el inciso cuarto del artículo 157 ibídem y ese es el sentido del auto que pretende se reponga, pues los salarios pretendidos sobrepasan los 50 SMLMV que la Ley dispone para que este Despacho conozca de la demanda en primera instancia.

En consecuencia, el Juzgado DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA,

RESUELVE:

PRIMERO.- NO REPONER el auto de fecha 28 de noviembre de 2019, notificado el 29 del mismo mes y año, por medio del cual este estrado judicial se abstuvo de avocar conocimiento y ordenó remitir por competencia – factor cuantía al Tribunal Administrativo de Boyacá, de conformidad con las razones expuestas en la parte considerativa de este proveído.

SEGUNDO.- Ejecutoriado el presente auto, **REMITASE POR COMPETENCIA – FACTOR CUANTÍA-** la demanda y sus anexos, ante el Honorable Tribunal Administrativo de Boyacá (Reparto), por carecer este Despacho de competencia para conocer de la misma, en atención a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: En firme, déjense las anotaciones y constancias de rigor.

Notifíquese y Cúmplase.


EDITH MILENA RATIVA GARCIA
 Juez





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

Tunja, dieciocho (18) de diciembre de dos mil diecinueve (2019)

Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación No: 15001 3333 012 – 2019 – 00250 – 00
Demandante: JUAN CARLOS HERNÁNDEZ MARTÍNEZ
Demandado: NACIÓN- MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL-FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO.

Ingresan las diligencias al Despacho, con informe secretarial del 13 de diciembre de 2019, informando que luego de someterse a reparto, ingresa el proceso para proveer lo pertinente (fl.33).

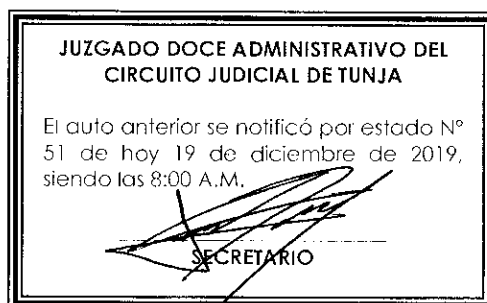
PARA RESOLVER SE CONSIDERA:

A efectos de determinar la competencia por el factor territorial de acuerdo a lo establecido por el numeral 3º del artículo 156 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el Despacho dispondrá, por **Secretaría oficial** a la oficina de talento humano de la Secretaría de Educación de Boyacá, para que certifique el último lugar de prestación de servicios, del señor JUAN CARLOS HERNÁNDEZ MARTÍNEZ, identificado con C. C. No. 1.099.545.680 de Cimitarra, indicando claramente el municipio respectivo y aportando el documento que soporta dicha información.

Para los anteriores efectos, **se otorga a la oficiada el término de cinco (5) días contados a partir del recibido de la correspondiente comunicación.**

Notifíquese y Cúmplase.


EDITH MILENA RATIVA GARCIA
JUEZ





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

Tunja, dieciocho (18) de diciembre de dos mil diecinueve (2019)

Referencia: EJECUTIVO
Radicación No: 150013333009 – 2017– 00141– 00
Demandante: ROSA MARIA CARO PUIN identificada con C. C. No. 23.267.740
Demandado: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, identificada con NIT. 900336004-7

Ingresa el expediente al Despacho con informe secretarial del 06 de diciembre de 2019, poniendo en conocimiento memorial que antecede en cuaderno de medidas cautelares. Para proveer de conformidad (fl.48).

PARA RESOLVER SE CONSIDERA:

Mediante memorial de fecha 28 de noviembre de 2019, el apoderado de la ejecutante solicitó el embargo de los bienes y dineros embargados en el proceso ejecutivo que se adelanta en el Juzgado Quinto Administrativo Oral de Tunja, donde es demandante la señora ANA YOLANDA SANCHEZ GONALEZ y demandado COLPENSIONES seguido bajo el radicado No. 15001333300320170019400 que por cualquier causa se llegaren a desembargar y el del remanente del producto de los embargos, en los términos del artículo 466 del C. G. P. Ello teniendo en cuenta que la medida cautelar decretada en el presente proceso no se ha materializado y que el monto del embargo ordenado es inferior al doble del crédito liquidado.

En primer lugar, importa destacar, que el artículo 466 del C.G.P., en lo pertinente al embargo de remanentes, expresa:

"ARTÍCULO 466. PERSECUCIÓN DE BIENES EMBARGADOS EN OTRO PROCESO. Quien pretenda perseguir ejecutivamente bienes embargados en otro proceso y no quiera o no pueda promover la acumulación, podrá pedir el embargo de los que por cualquier causa se llegaren a desembargar y el del remanente del producto de los embargados.

Cuando estuviere vigente alguna de las medidas contempladas en el inciso primero, la solicitud para suspender el proceso deberá estar suscrita también por los acreedores que pidieron aquellas. Los mismos acreedores podrán presentar la liquidación del crédito, solicitar la orden de remate y hacer las publicaciones para el mismo, o pedir la aplicación del desistimiento tácito y la consecuente terminación del proceso.

La orden de embargo se comunicará por oficio al juez que conoce del primer proceso, cuyo secretario dejará testimonio del día y la hora en que la reciba, momento desde el cual se considerará consumado el embargo a menos que exista otro anterior, y así lo hará saber al juez que libró el oficio.

Practicado el remate de todos los bienes y cancelado el crédito y las costas, el juez remitirá el remanente al funcionario que decretó el embargo de este.

Cuando el proceso termine por desistimiento o transacción, o si después de hecho el pago a los acreedores hubiere bienes sobrantes, estos o todos los perseguidos, según fuere el caso, se considerarán embargados por el juez que decretó el embargo del remanente o de los bienes que se desembarguen, a quien se remitirá copia de las diligencias de embargo y secuestro para que surtan efectos en el segundo proceso. Si se trata de bienes sujetos a registro, se comunicará al registrador de instrumentos públicos que el embargo continúa vigente en el otro proceso.

También se remitirá al mencionado juez copia del avalúo, que tendrá eficacia en el proceso de que conoce con sujeción a las reglas de contradicción y actualización establecidas en este código."

Referencia: EJECUTIVO
 Radicación No: 150013333009-2017-00141-00
 Demandante: ROSA MARIA CARO PUIN
 Demandado: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES

En atención a lo anterior, teniendo en cuenta que aún no se ha materializado la medida cautelar decretada, el Despacho considera viable decretar el embargo de los dineros que por cualquier causa se llegaren a desembargar y del remanente del producto de los embargos que por cualquier concepto tenga o llegare a tener la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES NIT **900336004-7**, dentro del proceso ejecutivo que se adelanta en el Juzgado Quinto Administrativo Oral de Tunja, radicado No. 15001333300320170019400, limitándolo hasta la suma de TREINTA Y NUEVE MILLONES DE PESOS (\$39.000.000).

Por otro lado se observa que mediante auto del 07 de noviembre de 2019 se decretó medida cautelar consistente en el EMBARGO y RETENCIÓN de los dineros que tenga la entidad ejecutada en la cuenta corriente Nro. 220-060-12325-4 que posee en el BANCO POPULAR de la ciudad de Bogotá, la cual se limitó a la suma de \$39.000.000.

Dando cumplimiento a lo anterior, por secretaría se elaboró el oficio No. J012P-1319 del 20 de noviembre de 2019 (fl.46). No obstante a la fecha no se ha recibido respuesta por parte de la entidad oficiada. Así las cosas **REQUIERASE** al BANCO POPULAR de la ciudad de Bogotá, para que en el término de cinco (5) días contados a partir del recibo de la comunicación, informe sobre la medida cautelar decretada.

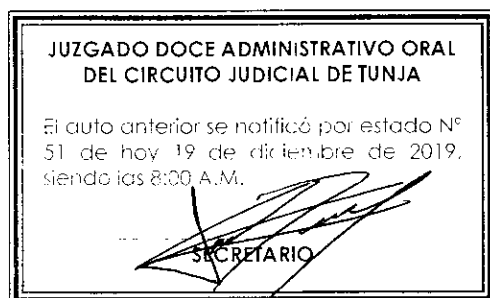
Por lo expuesto, el JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA,

RESUELVE:

PRIMERO: DECRETAR el embargo de los dineros que por cualquier causa se llegaren a desembargar y del remanente del producto de los embargos que por cualquier concepto tenga o llegare a tener la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES NIT **900336004-7**, dentro del proceso ejecutivo que se adelanta en el Juzgado Quinto Administrativo Oral de Tunja, radicado No. 15001333300320170019400, limitado hasta la suma de TREINTA Y NUEVE MILLONES DE PESOS (\$39.000.000).

SEGUNDO: REQUIERASE al BANCO POPULAR de la ciudad de Bogotá, para que en el término de cinco (5) días contados a partir del recibo de la comunicación, informe sobre la medida cautelar decretada.

TERCERO: Adviértase que no serán objeto de la medida cautelar los recursos: **(i)** del rubro destinados para el pago de sentencias y conciliaciones ni los del fondo de contingencias **(ii)** del Sistema General de Participaciones, **(iii)** del sistema General de Regalías, ni **(iv)** contribuciones parafiscales.



Notifíquese y Cúmplase.


EDITH MILENA RATIVA GARCÍA
 Juez



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

Tunja, dieciocho (18) de diciembre de dos mil diecinueve (2019)

Medio de Control: CUMPLIMIENTO
Radicación No.: 15001 3333 012 2019-00233-00
Demandante: ERIKA NATALIA AVELLA SIERRA
Demandado: MUNICIPIO DE LABRANZAGRADE

Ingresan las diligencias al Despacho, con informe secretarial del 13 de diciembre del año en curso, poniendo en conocimiento solicitud retiro demanda. Para proveer de conformidad (fl. 22).

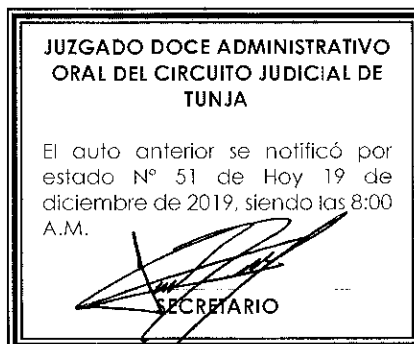
PARA RESOLVER SE CONSIDERA:

Revisado el expediente se observa que a través de memorial radicado el 11 de diciembre de los corrientes, la accionante solicitó el retiro de la acción de la referencia junto con sus respectivos anexos (fl.21)

Así las cosas, el Despacho accederá a la solicitud presentada, en consecuencia, por secretaría procédase a la entrega de la demanda y sus anexos a la parte actora y archívese el expediente, dejando las anotaciones y constancias de rigor en el sistema de información correspondiente.

Notifíquese y cúmplase.


EDITH MILENA RATIVA GARCÍA
Juez





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

SENTENCIA No. 25 de 2019

Tunja, dieciocho (18) de diciembre de dos mil diecinueve (2019)

Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación No. 15001 3333 012 – 2017 – 00136 – 00
Demandante: MARIA FRANCISCA SANCHEZ PEREZ
Demandado: ADMINISTRADORA COLOMBIA DE PENSIONES -COLPENSIONES-

Procede el Despacho a proferir sentencia de primera instancia dentro 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, interpuesto por la señora **MARIA FRANCISCA SANCHEZ PEREZ**, en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIA DE PENSIONES –COLPENSIONES-**.

I. ANTECEDENTES

1. Objeto de la acción.

Mediante apoderado judicial, la señora **MARIA FRANCISCA SÁNCHEZ PÉREZ**, solicita se declare la nulidad de los actos administrativos contenidos en las resoluciones Nos. **GNR 234263 del 03 de agosto de 2015, GNR 357616 del 12 de noviembre de 2015 y VPB 7436 del 12 de febrero de 2016**, proferidas por la entidad demandada, a través de los cuales se le negó el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes a la demandante con ocasión del fallecimiento del señor CRISTO GUILLERMO CORZO PRIETO (q.e.p.d).

A título de restablecimiento solicita se condene a la demandada a reconocer y pagar la pensión de sobrevivientes en forma vitalicia, en consecuencia, se efectúe el pago de la misma con retroactividad a partir del 04 de diciembre de 2013 y que se condene en costas a su favor (fls. 25 y 60)

2. Hechos que dan lugar a la acción.

Teniendo en cuenta la fijación del litigio realizada dentro de la audiencia inicial llevada a cabo el 5 de junio de 2018 obrante a folios 139 a 145, los hechos referenciados por el apoderado son los siguientes:

Adujo que la demandante contrajo matrimonio por el rito católico con el señor CRISTO GUILLERMO CORZO PRIETO (q.e.p.d) el 17 de julio de 1965, vínculo que estuvo vigente hasta su muerte el 4 de diciembre de 2013, por lo que cohabitaron por más de 30 años.

Sostuvo que el señor CRISTO GUILLERMO CORZO PRIETO (q.e.p.d) al momento de su fallecimiento venía disfrutando del pago de una pensión vitalicia concedida por el Seguro Social, hoy COLPENSIONES.

Agregó que la entidad demandada le negó a la demandante el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes, con el argumento que no convivió con el señor CRISTO GUILLERMO CORZO PRIETO (q.e.p.d) durante los 5 años anteriores a su fallecimiento.

Igualmente dijo que la demandante dependía económicamente del señor CRISTO GUILLERMO CORZO PRIETO (q.e.p.d), situación que aduce encontrarse acreditada con la sentencia emitida por el Juzgado 15 de familia de Bogotá a través del cual se fijó cuota de alimentos a favor de la señora SANCHEZ PEREZ en cuantía igual al 35% de la asignación pensonal que percibía el señor CRISTO GUILLERMO CORZO PRIETO (q.e.p.d).

Finalmente indicó que la accionante al tener 70 años de edad, es una persona vulnerable e imposibilitada físicamente para trabajar, motivo por el cual vive actualmente de la caridad de sus hijos, ante la imposibilidad de conseguir los recursos por sus propios medios (fls. 24-25)

3. Normas Violadas y Concepto de Violación.

De conformidad con los hechos narrados, considera el apoderado de la parte demandante que se vulneraron las siguientes normas:

CONSTITUCIONALES: artículos 11, 46, inciso 9 del 48 y 51.

LEGALES: artículo 47 de Ley 100 de 1993 modificada por la Ley 747/2003

Manifestó el apoderado que al revisar los actos administrativos enjuiciados, estos no se ajustan a la realidad procesal, pues basta con acreditar la convivencia por más de cinco años en cualquier tiempo.

Agregó que se encuentra probada la dependencia económica de la demandante respecto del señor CRISTO GUILLERMO CORZO PRIETO (q.e.p.d), que por su situación de vulnerabilidad, enfermedades y edad no podía subsistir sin el auxilio que le proporcionaba el causante.

Indicó que a la actora se le está negando un derecho adquirido y la posibilidad de llevar una vida digna durante sus últimos años (fls. 25-26).

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

2.1. COLPENSIONES (fls. 100-109)

El apoderado de la entidad presentó escrito de contestación mediante el cual se opuso a la prosperidad de las pretensiones, afirmando que carecen de sustento fáctico y legal ya que no se aportaron los medios de prueba pertinentes para el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes.

Indicó que los actos administrativos acusados de nulidad fueron expedidos conforme a derecho, con observancia de la normatividad establecida para el reconocimiento de los beneficiarios y sustitutos de la pensión y que con base en estos se determinó que la demandante no acreditó el lleno de los requisitos para obtener el derecho a dicha prestación.

Citó apartes de la decisión del Juzgado Quince de Familia de Bogotá del 20 de mayo de 2010, en la cual se fijó como cuota alimentaria a favor de la señora María Francisca Sánchez de Corzo, el 35% de la asignación pensional del causante, para asegurar que la demandante y el afiliado no hacían vida en común como pareja, por ende no había convivencia entre ellos desde el año 2008, momento en el cual se radicó la demanda de alimentos, así las cosas, no se cumple con el requisito de la convivencia mínima de 5 años anteriores a la fecha de la defunción, razón por la cual no es beneficiaria de la pensión de sobrevivientes

Arguyó que el elemento de la convivencia como escenario fundamental de dependencia y efectiva colaboración entre el pensionado fallecido y la cónyuge no se acreditó, máxime cuando al no existir liquidación de la sociedad conyugal, la demandante obtuvo el reconocimiento de su derecho a la porción conyugal, que supone la posibilidad legal de percibir una parte del patrimonio del causante para asegurarse adecuadamente la subsistencia.

Referenció el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, igualmente y la sentencia -789 de la Corte Constitucional, para reiterar que dentro del registro civil de matrimonio no obra anotación relacionada con el divorcio, lo que indica que el vínculo se encontraba vigente entre la actora y el causante, por lo que el reconocimiento a prorrata en tratándose de vínculo no disuelto con relación al tiempo de convivencia, establecido en la Ley 797 de 2003, sólo se aplica cuando existe conflicto entre la cónyuge y la compañera permanente, caso que no aplica en el presente, en consecuencia, se debe aplicar la regla general de la convivencia mínima de 5 años a que ya se hizo mención.

Sostuvo que la obligación alimentaria se mantiene por toda la vida del alimentado, mientras se conserven las condiciones que le dieron origen, es decir, la necesidad del alimentario y la capacidad del alimentante, por lo que la muerte del primero extingue dicho derecho, no ocurriendo lo mismo cuando fallece el deudor de los alimentos, pues si subsiste la necesidad del alimentante, éste puede reclamarlos a los herederos del deudor, siempre y cuando no opere la confusión como forma de extinguir las obligaciones.

Afirmó que los alimentos hacen parte del pasivo sucesoral y que en caso de muerte del alimentante en dicho proceso se definirá el futuro de estos y la posible confusión que se presente en el alimentario, así mismo, que en el presente asunto procede la liquidación de la sociedad conyugal lo que generaría el reconocimiento de su derecho a la porción conyugal, lo cual supone la posibilidad de percibir parte del patrimonio del causante para asegurarse la subsistencia.

Sostuvo que en el presente asunto se configuró la confusión como modo de la extinción de la obligación, por cuanto al fallecer el señor Corzo quien era el obligado alimentante, la demandante se constituyó en acreedora y deudora de la misma, lo que significa que en virtud de tal concurrencia se extingue la obligación alimentaria.

De las excepciones propuestas:

2.1.1. INEXISTENCIA DEL DERECHO Y LA OBLIGACIÓN

Presentó el apoderado los mismos argumentos en cuanto a la pensión de sobrevivientes, los requisitos para tener derecho a la misma y a la forma de extinguir las obligaciones, para concluir que la entidad demandada no es responsable del reconocimiento de la prestación pensional teniendo en cuenta que opera la figura civil de la confusión.

2.1.2. COBRO DE LO NO DEBIDO

Indicó que al existir controversia jurídica entre las solicitudes realizadas por el reconocimiento de la prestación prestacional, no pueden causarse dichos emolumentos.

2.1.3. BUENA FE

Afirmó que la entidad accionada en todas y cada una de sus actuaciones lo hizo amparada bajo el principio de la buena fe y acata en su integridad la normatividad vigente para efectos de reconocimiento de derechos pensionales.

2.1.4. PRESCRIPCION

Indicó que en caso de reconocerse algún eventual derecho a favor de la demandante, debe decretarse la figura de la prescripción frente a las mesadas pensionales causadas con anterioridad a los últimos tres años, contados desde la presentación de la demanda (fls. 105-108).

III. TRASLADO DE EXCEPCIONES

Dentro del término legal se corrió traslado de las excepciones propuestas por COLPENSIONES, a partir del primero de febrero de 2018 y hasta el cinco del mismo mes y año (fl. 134), frente a las cuales el apoderado de la parte actora ya se había pronunciado en los siguientes términos:

Solicitó al despacho denegar las mismas por carecer de fundamentos y pruebas legales; agregó que por la separación de cuerpos no se termina la ayuda mutua y reciproca de pareja, además de existir la obligación del cónyuge con mejores condiciones de ayudar a su pareja; que su poderdante es una persona de la tercera edad, con graves problemas de salud, que no posee bienes y que vive al amparo de sus dos hijas.

Afirmó que en virtud de la Ley 100 de 1993 modificada por el artículo 13 de la Ley 797, el derecho que le asiste a la demandante es vitalicio, por tener vínculo matrimonial vigente con el causante, sumado a que según lo informado por la entidad, el causante no posee más bienes de derecho pensional y citó la pruebas con las cuales considera se encuentra sustentado el derecho de la parte actora las cuales fueron aportadas (fls.118-132)

IV. AUDIENCIA INICIAL

Mediante auto del 15 de marzo de 2018 (fls. 137 y vto) se fijó fecha 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 (fls. 139-145) y se desarrolló dentro de los parámetros consagrados en dicho artículo, saneando el proceso, pronunciándose sobre las excepciones propuestas y fijando además el litigio en torno a los hechos y pretensiones (minuto 5:20 a 16:45).

Una vez los partes manifestaron su acuerdo en la fijación del litigio, se prosiguió a ogator lo etopo de conciliación y o decretor los pruebas de los partes y de oficio (minuto 16:48 o 26:41)

V. AUDIENCIA DE PRUEBAS

De conformidad con lo previsto en el artículo 181 del CPACA, se practicó audiencia de pruebas en la cual se recaudó la totalidad de los mismos, diligencia que fue realizado el 14 de agosto de 2018, igualmente, en ésta se consideró innecesario llevar a cabo audiencia de alegaciones y juzgamiento, motivo por el cual se ordenó la presentación por escrito de los alegatos de conclusión dentro de los diez días siguientes a la realización de lo mismo (fs. 161-162).

VI. LOS ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

1. Parte demandante:

El opoderado de lo accionante afirmó que se encuentre probado el vínculo matrimonial entre lo demandante y el de *cujus* y que éste gozaba de una pensión de jubilación la cual otorgaba a su esposo en un 35% al momento de su fallecimiento ocurrido el 4 de diciembre de 2013; que con la prueba testimonial se acreditó la dependencia económica, la colaboración mutua y el apoyo moral entre los esposos; que durante el vínculo matrimonial se mantuvo la convivencia; que dentro del matrimonio Corzo Sánchez se procrearon dos hijos; que la sociedad conyugal o la muerte del conyunte no se encontraba disuelta; que del proceso de sucesión del señor Corzo y de los certificaciones expedidas por el Instituto Nacional Agustín Codozzi y la Secretaría de Hacienda de Bogotá, se acreditó que éste no posee bienes inmuebles y que los únicos bienes dejados son: el derecho a la sustitución pensional objeto del presente y presuntos trescientos mil pesos (\$300.000) los cuales están consignados en el Banco Agrario, sucursal de Socotó.

Citó sentencia de la Corte suprema de Justicia y sentencia T-090 de 2016 de la Corte Constitucional, para argumentar que no debe aplicarse el requisito de la convivencia durante los últimos 5 años, sino en cualquier tiempo, pues el concepto de convivencia va más allá de la habitación bajo el mismo techo, supone la existencia de lazos propios de vida en pareja, como el afecto, el auxilio mutuo y económico, por lo que la ausencia de cohabitación no descarta el elemento de la convivencia, en consecuencia, le asiste derecho al reconocimiento de la pensión en un 100% (fs. 163-166)

2. Parte demandada:

Lo opoderado de COLPENSIONES se ratificó y reiteró los argumentos presentados en la contestación de la demanda.

Añadió que en el interrogatorio obsuelto por la demandante éste confesó que desde el año 2008 no convivió con el conyunte, que permaneció en la ciudad de Bogotá y en el lecho de muerte no estuvo presente, por lo que se concluye que no se mantenía una relación de pareja basada en el apoyo mutuo, ni socorro, por cuanto, no compartieron techo, lecho y meso, siendo imprescindible como lo ha manifestado la Corte Suprema de Justicia como la Corte Constitucional mantener estas condiciones de pareja para que sea digna de acceder a la prestación.

Sostuvo que tal como lo indicó la doctora, las razones por las que inició el proceso de fijación de cuota alimentaria, eran porque no podía cubrir sus necesidades básicas, lo que indicó que no mantenían una relación de ayuda entre ellos y que la única situación que los relacionaba era la cuota alimentaria que recibía. Igualmente, se demostró que una de las hijas es quien desde ese año 2008 vela por el cuidado, manutención y dependencia económica de la señora María Francisca Sánchez Pérez.

Reiteró que la pensión de sobrevivientes se ha estructurado como la protección efectiva a la familia ante la eventualidad del fallecimiento del pensionado que asumió los gastos del hogar, por ello se debe acreditar la convivencia como escenario fundamental de dependencia y efectiva colaboración entre el pensionado fallecido y la cónyuge o compañera permanente.

Por ende, al no existir la convivencia entre los dos esposos como en el caso, no puede determinarse la dependencia y por tanto no se acreditan los requisitos establecidos legalmente para que COLPENSIONES otorgue la pensión de sobrevivientes a lo demandante. (fs. 167-170)

VII. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

En esta oportunidad, el Ministerio Público no emitió concepto.

VIII. 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.

8.1. Problema jurídico.

Ahora bien, en audiencia inicial realizada el 5 de junio de 2018¹ se estableció el problema a resolver, así las cosas, este Despacho recordará entonces como quedo fijado el mismo:

“Corresponde a este despacho determinar si existía vínculo matrimonial entre la demandante María Francisca Sánchez Pérez y el señor Cristo Guillermo Corzo Prieto al momento del fallecimiento de este último.

*En segundo lugar, se debe establecer si a la demandante le asiste el derecho al reconocimiento, liquidación y pago de la **sustitución pensional** como cónyuge del señor Cristo Guillermo Corzo Prieto con ocasión de la muerte ocurrida el 04 de diciembre de 2013? (fl. 142)*

8.1.1. Tesis del demandante

La entidad demandada está en obligación legal de reconocer la pensión de sobrevivientes como cónyuge del señor Cristo Guillermo Corzo como quiera que convivió con éste más de cinco años en cualquier tiempo y dependía económicamente de él.

8.1.2. Tesis de la demandada

La demandante no tiene derecho al reconocimiento solicitado ya que la entidad expidió los actos administrativos conforme a la normatividad establecida para el reconocimiento de los beneficiarios de los sustitutos de la pensión, concluyéndose que la actora y el afiliado no hacían vida en común como pareja, por consiguiente, al no existir convivencia por más de cinco años anteriores a la fecha de la defunción, no se acreditó el requisito de dependencia y efectiva colaboración y menos aun cuando al no existir liquidación de la sociedad conyugal, la accionante obtuvo el reconocimiento de su derecho a la porción conyugal que supone la posibilidad de percibir una parte del patrimonio del causante para así asegurarse la subsistencia y bienestar.

8.1.3. Tesis del Despacho

La demandante no tiene derecho al reconocimiento, liquidación y pago de la sustitución pensional, teniendo en cuenta que no acreditó la convivencia durante los 5 años anteriores al fallecimiento de su esposo Cristo Guillermo Corzo, en los términos del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, normatividad que resulta aplicable para el caso concreto.

9.2. De la normatividad aplicable.

En primer lugar resulta pertinente aclarar, que si bien es cierto la **sustitución pensional** y la **pensión de sobrevivientes**, son prestaciones económicas que tienen la misma finalidad en tanto que protegen a los miembros del grupo familiar del posible desamparo al que se pueden enfrentar por razón de la muerte del causante, la primera es aquella prestación que se le otorga al núcleo familiar **de un pensionado que fallece** o del afiliado que cumple con los requisitos legalmente exigibles para pensionarse y fallece; en cambio la pensión de sobrevivientes es aquella prestación que se le otorga al núcleo familiar del **afiliado no pensionado**, que muere sin cumplir con los requisitos mínimos para obtener la pensión.

Igualmente, cuando un pensionado, o un cotizante que aún no se ha pensionado fallece, el cónyuge u otros familiares tienen derecho a la pensión de sobrevivientes o a la sustitución pensional en la medida en que cumplan con los requisitos que la ley consagra.

¹ Folios 139-145.

Ahora bien, en relación con el derecho a la pensión de sobrevivientes o sustitución pensional, la Corte Constitucional ha recalcado el carácter *ius fundamental* de dicha prestación. En efecto, en **sentencia C-1038 de 2008** dispuso:

"9.2. De acuerdo a lo dispuesto en el artículo 46 de la ley 100 de 1993, la pensión de sobrevivientes es una prestación económica reconocida a favor del grupo familiar del pensionado por vejez o invalidez que fallece y tiene por finalidad proteger a los miembros de dicho grupo del posible desamparo al que se pueden enfrentar por razón de la muerte del causante, en tanto antes del deceso dependían económicamente de aquél. De esta manera, con la pensión de sobrevivientes se pretende garantizar a la familia del causante el acceso a los recursos necesarios para garantizarse una existencia digna y continuar con un nivel de vida similar al que poseían antes de su muerte³. Esta Corporación, específicamente refiriéndose a esta figura ha sostenido que su propósito:

"[...] es el de ofrecer un marco de protección a los familiares del afiliado o del pensionado que fallece frente a las contingencias económicas derivadas de su muerte. (...) concretamente, la pensión busca [evitar] que ocurrida la muerte de una persona, quienes dependían de ella se vean obligados a soportar individualmente las cargas materiales y espirituales de su fallecimiento. Desde esta perspectiva, ha dicho la Corte, "la sustitución pensional responde a la necesidad de mantener para su beneficiario al menos el mismo grado de seguridad social y económica con que contaba en vida el pensionado fallecido, que al desconocerse puede significar, en no pocas casos, reducirlo a una evidente desprotección y posiblemente a la miseria"⁴.

Desde sus primeros fallos, la Corte reconoció que la pensión de sobrevivientes es un derecho revestido por el carácter de cierta, indiscutible e irrenunciable, y que constituye para sus beneficiarios un derecho fundamental. Lo anterior, por estar contenido dentro de valores íntimos, es el derecho a la vida, a la seguridad social, a la salud, al trabajo. Es inalienable, inherente e irrenunciable. Y, hay una situación de indefensión del beneficiario respecto a quien debe pagarle la misma⁵."

Así mismo, en la referida sentencia de constitucionalidad, la Corte desarrolló una serie de principios que definen el contenido constitucional de la pensión de sobrevivientes como prestación asistencial:

" Principio de estabilidad económica y social para los allegados del causante: desde esta perspectiva, ha dicho la Corte que "la sustitución pensional responde a la necesidad de mantener para el beneficiario al menos el mismo grado de seguridad social y económica con que contaba en vida el pensionado fallecido, que al desconocerse puede significar, en no pocas casos, reducirlo a una evidente desprotección y posiblemente a la miseria"⁶. Por ello la ley prevé que, en aplicación de un determinado orden de prelación, las personas más cercanas y que más dependían del causante y compartían con él su vida, reciban una pensión para satisfacer sus necesidades⁷.

Principio de reciprocidad y solidaridad entre el causante y sus allegados: en el mismo sentido, la Corte ha concluido que la sustitución pensional busca impedir que sobrevenida la muerte de uno de los miembros de la pareja, el otro se vea obligado a soportar individualmente las cargas materiales y espirituales, por lo cual el factor determinante para establecer que una persona tiene derecho a la sustitución pensional en casos de conflicto entre el cónyuge supérstite y la concubina o compañero permanente es el compromiso de apoyo afectivo y de comprensión mutua existente entre la pareja al momento de la muerte de uno de sus integrantes⁸.

3. Principio material para la definición del beneficiario: en la sentencia C-389 de 1996 esta Corporación concluyó que:

"[...] la legislación colombiana acoge un criterio material-esto es la **convivencia efectiva al momento de la muerte- como elemento central para determinar quién es el beneficiario de la sustitución pensional**, por lo cual no resulta congruente con esa institución que quien haya procreado uno o más hijos con el pensionado pueda desplazar en el derecho a la sustitución pensional a quien efectivamente convivía con el fallecido" (negrilla fuera de texto original).

Frente a lo ya mencionado, la Corte Constitucional ha establecido que el derecho a la pensión de sobrevivientes está enmarcado dentro de los preceptos de los derechos fundamentales, pues garantiza el mínimo vital de quienes con anterioridad a la muerte del causante, se encontraban cuidando de éste. Además, tiene la finalidad de proteger a

³ Cfr. Sentencias T-089 de 2007 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa), T-606 de 2005 (MP. Marco Gerardo Monroy Cabra), T-424 de 2004 (MP. Álvaro Tafur Galvis), T-1283 de 2001 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa), entre otras.

⁴ Sentencias T-613 de 2002 (MP. Alfredo Betrán Sierra) y T-789 de 2003 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa).

⁵ Sentencia C-002 de 1999 (MP. Antonio Barrera Carbonell).

⁶ Sentencia T-173 de 1994 (MP. Alejandro Martínez Caballero).

⁷ Sentencia C-002 de 1999 (MP. Antonio Barrera Carbonell).

⁸ Sentencia C-080 de 1999 (MP. Alejandro Martínez Caballero).

⁹ Sentencia T-190 de 1993 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz). En el mismo sentido ver sentencia T-553 de 1994 (MP. José Gregorio Hernández Galindo), C-617 de 2001 (MP. Álvaro Tafur Galvis) etc.

quienes de forma alguna se encuentran en un estado de inferioridad o debilidad, sea por el carácter económico, mental o físico.

Por su parte, la Sección Segunda del Consejo de Estado⁹ ha considerado respecto de la sustitución pensional:

"Dentro de un sistema integral de protección del derecho a la seguridad social en pensión, la inclusión del riesgo por muerte se configura en uno de sus pilares fundamentales; cuyo objeto no es otro que el de amparar a los beneficiarios de un afiliado o pensionado, de tal forma que, la ocurrencia de su muerte no implique, además, la pérdida de los recursos con los que su grupo familiar se sostenía en condiciones dignas.

Igualmente, dicha Corporación, Sección Segunda, Subsección A, en sentencia de 3 de marzo de 2011, C.P. Dr. Luis Rafael Vergara Quintero¹⁰, manifestó:

"La Jurisprudencia ha reiterado que el derecho a la sustitución pensional está instituido como un mecanismo de protección a los familiares del trabajador pensionado, ante el posible desamparo en que puedan quedar por razón de la muerte de éste, pues al ser beneficiarios del producto de su actividad laboral, traducido en la mesada pensional dependen económicamente de la misma para su subsistencia. Este derecho es una protección directa a la familia, cualquiera que sea su origen o fuente de conformación".

Visto lo anterior se puede concluir, que el fenómeno jurídico de la sustitución pensional es el derecho que tienen una o a varias personas para ser beneficiarios de la prestación social de que era acreedora otra persona que ya falleció. No se trata en consecuencia del reconocimiento de un derecho pensional, sino de la legitimación que se debe acreditar para reemplazar a quien venía percibiéndolo. Es decir, el derecho que ha estado radicado en el trabajador como titular de la pensión, pasa por el hecho de su muerte a los causahabientes laborales."

En ese orden de ideas, la sustitución pensional ostenta el carácter prestacional-asistencial propio de la seguridad social, su condición de derecho fundamental, inalienable, imprescriptible e irrenunciable, va dirigida a proteger al grupo familiar del pensionado fallecido ante el posible desamparo económico por la muerte de quien en vida sufragó y asumió lo básico para la subsistencia.

Realizadas las anteriores precisiones, tenemos entonces que como quiera que en el presente asunto al señor Cristo Guillermo Corzo Prieto (q.e.p.d.), a través de resolución No. 007264 de 9 de marzo de 2005 el Instituto de Seguros Sociales le concedió pensión de vejez a partir del 16 de febrero de 2002¹¹ y que al momento del fallecimiento esto es al 4 de diciembre de 2013¹² venía devengando y disfrutando la misma, en este asunto nos encontramos frente a una **sustitución pensional**.

Así las cosas, tal como lo ha precisado la jurisprudencia del Consejo de Estado, las normas que regulan la sustitución pensional, serán las **vigentes al momento del deceso**, pues a partir de esa fecha es que nace para los beneficiarios, el derecho a sustituirse como asignatarios de la pensión¹³.

En consecuencia, según el registro civil de defunción obrante a folio 151, el señor Cristo Guillermo Corzo Prieto (q.e.p.d.) falleció el **04 de diciembre de 2013**, fecha en la cual se encontraba vigente el régimen general consagrado en la Ley 100 de 1993, modificado por la Ley 797 de 2003.

En ese orden de ideas, se dirá que la Ley 100 de 1993 regula en sus artículos 46 y 47 la pensión de sobrevivientes y la sustitución pensional, con el objeto garantizar la seguridad económica de los familiares del causante que encontrándose **pensionado o afiliado al sistema y sin haber logrado el estatus pensional** falleció.

Es decir, se trata de una prestación dirigida a suplir la ausencia repentina del apoyo económico que brindaba el afiliado al grupo familiar y, por ende, evitar que su deceso se traduzca en un cambio sustancial de las condiciones mínimas de subsistencia de las personas beneficiarias de dicha prestación, por lo que su reconocimiento tiene su origen en normas de

⁹ Consejo de Estado. Sección Segunda - Subsección B. Consejero Ponente Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila. Sentencia de 29 de marzo de 2012. Radicación número: 08001-23-31-000-2009-01063 01(2586-11).

¹⁰ Radicado Interno No. 5470-05, Actora: Ana Judith Hernández De Rincón.

¹¹ Folios 38-39

¹² Folio 151

¹³ Ver entre otras providencias: sentencia de 10 de noviembre de 2005, exp. No. 3496-04. C.P. ANA MARGARITA OLAYA FORERO; Sentencia de 2 de octubre de 2008, exp. 25000-23-25-000-200-05959-01 (0757-04-), actor: José Bred Rodríguez Morales, C.P. Dr. Gustavo Gómez Aranguren.

carácter público y constituye un desarrollo del principio de solidaridad¹⁴.

Con base en lo anterior, el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el **artículo 13 de la Ley 797 de 2003** dispone:

"Artículo 47. Beneficiarios de la pensión de sobrevivientes. Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:

a) En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente o supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga 30 o más años de edad. En caso de que la pensión de sobrevivencia se cause por muerte del pensionado, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite, deberá acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte **y haya convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte;**

b) En forma temporal, el cónyuge o la compañera permanente supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga menos de 30 años de edad, y no haya procreado hijos con este. La pensión temporal se pagará mientras el beneficiario viva y tendrá una duración máxima de 20 años. En este caso, el beneficiario deberá cotizar al sistema para obtener su propia pensión, con cargo a dicha pensión. Si tiene hijos con el causante aplicará el literal a).

Si respecto de un pensionado hubiese un compañero o compañera permanente, con sociedad anterior conyugal no disuelta y derecho a percibir parte de la pensión de que tratan los literales a) y b) del presente artículo, dicha pensión se dividirá entre ellos (as) en proporción al tiempo de convivencia con el fallecido.

c) <Aparte subrayado> **CONDICIONALMENTE** exequible> En caso de convivencia simultánea en los últimos cinco años, antes del fallecimiento del causante entre un cónyuge y una compañera o compañero permanente, la beneficiaria o el beneficiario de la pensión de sobreviviente será la esposa o el esposo. Si no existe convivencia simultánea y se mantiene vigente la unión conyugal pero hay una separación de hecho, la compañera o compañero permanente podrá reclamar una cuota parte de lo correspondiente al literal a) en un porcentaje proporcional al tiempo convivido con el causante siempre y cuando haya sido superior a los últimos cinco años antes del fallecimiento del causante. La otra cuota parte le corresponderá a la cónyuge con la cual existe la sociedad conyugal vigente:

(...)" Negrillas del despacho.

Del texto anterior se concluye que, el cónyuge y la compañera o compañero supérstite son beneficiarios de la sustitución pensional cuando al momento de fallecimiento del causante a) tenga al menos 30 años de edad; b) logre demostrar que estuvo haciendo vida marital con él hasta su muerte; y, finalmente c) que convivió con él no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte.

Debe tenerse presente entonces que para que proceda el reconocimiento de la sustitución pensional al cónyuge sobreviviente, debe concurrir, al tenor de lo dispuesto por la norma citada, la condición de haber hecho vida marital durante **no menos de cinco años anteriores a la muerte del causante**.

En este aspecto debo destacarse que dicho requisito fue demandado por constitucionalidad y en sentencia C-1094 de 19 de noviembre de 2003, la Honorable Corte Constitucional, al estudiar éste, expresó:

"2.5. Constitucionalidad del artículo 13 de la Ley 797

Los literales a) y b) del artículo 13 en referencia consagran las condiciones para que el cónyuge o compañera o compañero permanente supérstite sea beneficiario de la pensión de sobrevivientes. De ellas, los accionantes impugnan tres aspectos en particular: i) **el requisito de convivencia con el fallecido por no menos de 5 años continuos con anterioridad a su muerte;** ii) el reconocimiento en forma vitalicia o en forma temporal del derecho a la pensión de sobrevivientes, en consideración a la edad del cónyuge o compañero supérstite; y iii) el reconocimiento en forma vitalicia o en forma temporal del derecho a la pensión de sobrevivientes, en consideración al hecho de haber tenido hijos o no con el causante.

Como se indicó, el legislador, de acuerdo con el ordenamiento constitucional, dispone de una amplia libertad de configuración frente a la pensión de sobrevivientes. Además, según lo tiene establecido esta Corporación, el señalamiento de exigencias de índole personal o

¹⁴ Sección Segunda, Subsección A, sentencia del 24 de mayo de 2018, Expediente 4160-16, Consejero ponente: Dr. William Hernández Gómez.

temporal para que el cónyuge o compañero permanente del causante tengan acceso a la pensión de sobrevivientes "constituye una garantía de legitimidad y justicia en el otorgamiento de dicha prestación que favorece a los demás miembros del grupo familiar"¹².

En relación con los cargos formulados, la Corte encuentra que, en principio, la norma persigue una finalidad legítima al fijar requisitos a los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, lo cual no atenta contra los fines y principios del sistema. En primer lugar, el régimen de convivencia por 5 años sólo se fija para el caso de los pensionados y, como ya se indicó, con este tipo de disposiciones lo que se pretende es evitar las convivencias de última hora con quien está a punto de fallecer y así acceder a la pensión de sobrevivientes.

Además, según el desarrollo de la institución dado por el Congreso de la República, la pensión de sobrevivientes es asignada, en las condiciones que fija la ley, a diferentes beneficiarios (hijos, padres y hermanos inválidos). Por ello, al establecer este tipo de exigencias frente a la duración de la convivencia, la norma protege a otros posibles beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, lo cual está circunscrito dentro del ámbito de competencia del legislador al regular el derecho a la seguridad social¹³.

Con base en lo expuesto, al evaluar específicamente los cargos de inconstitucionalidad endilgados contra los literales a) y b) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, la Corte encuentra lo siguiente:

El señalamiento de los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes y la determinación de sus calidades es una materia inherente al régimen de seguridad social, en el marco trazado por el artículo 48 de la Constitución Política.

El hecho de establecer algunos requisitos de carácter cronológico o temporal para que el cónyuge o compañera o compañero permanente supérstite sea beneficiario de la pensión, no significa que el legislador haya desconocido o modificado la legislación civil sobre derechos y deberes de los cónyuges emitida en desarrollo del artículo 42 de la Constitución, pues la seguridad social representa un área autónoma frente al ordenamiento civil (CP, arts. 42 y 48).

El artículo 11 de la Ley 100 de 1993, con la modificación introducida por el artículo 1º de la Ley 797 de 2003, al referirse a su campo de aplicación, ilustra acerca de la naturaleza propia del régimen de la seguridad social en general y de la pensión de sobrevivientes en particular.

Además, la Corte encuentra razonable la distinción que, en ejercicio de su amplia libertad de configuración, el legislador ha hecho del cónyuge o compañera o compañero permanente supérstite en razón de la edad o de la procreación de hijos con el causante. Tanto es que los menores de 30 años, sin hijos con el causante, no se ven desprotegidos por el sistema general de pensiones. Lo que se les exige es que dada su juventud y ante la no procreación de hijos con el causante, que genere obligaciones a más largo plazo, asuma una actitud acorde con el principio de solidaridad de la seguridad social y se afilie al sistema. La ley le garantiza una pensión de sobrevivientes hasta por 20 años, que esta Corporación estima suficiente y razonable para efectuar las cotizaciones respectivas y obtener el reconocimiento de su pensión.

De tal manera que esa disposición no vulnera el derecho a la igualdad por cuanto los menores de 30 años, sin hijos con el causante, no están en el mismo plano frente a las personas mayores de esa edad o con hijos procreados con el pensionado fallecido. Menos aún se vulnera el principio de unidad de materia por cuanto la legislación emitida en aspectos de seguridad social corresponde a los mandatos incorporados en el artículo 48 de la Constitución y no en el artículo 42, como lo estiman los actores. Tampoco se vulnera el derecho a la seguridad social pues sus mandatos se ajustan a los preceptos contemplados en el artículo 48 de la Carta Política, que reconoce una amplia libertad de configuración en estas materias. Por ello, desde la óptica propuesta por los accionantes, los literales a) y b) no vulneran, en lo demandado, los artículos superiores invocados en su demanda.

Aspecto diferente lo constituye el aparte impugnado del literal c) del precitado artículo 13, en el que se faculta al Gobierno para señalar una de los requisitos que deben cumplir los hijos mayores de 18 años y hasta los 25 años, incapacitados para trabajar por razón de sus estudios,

¹² Corte Constitucional. Sentencia C-1176-01, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

¹³ No obstante, no corresponde en esta oportunidad adentrarse en establecer si la norma demandada vulnera o no el principio de proporcionalidad, por no hacer parte de los cuestionamientos formulados por los actores.

¹⁴ Este es el nuevo contenido del artículo 11 de la Ley 100 de 1993: "**Artículo 11. Campo de aplicación.** El Sistema General de Pensiones consagrado en la presente ley, se aplicará a todos los habitantes del territorio nacional, conservando y respetando, adicionalmente todos los derechos, garantías, prestaciones, servicios y beneficios adquiridos y establecidos conforme a disposiciones normativas anteriores, pactos, acuerdos o convenciones colectivas de trabajo para quienes a la fecha de vigencia de esta ley hayan cumplido los requisitos para acceder a una Pensión o se encuentren pensionados por jubilación, vejez, invalidez, sustitución o sobrevivientes de los sectores público, oficial, semioficial en todos los órdenes del régimen de Prima Media y del sector privado en general. Lo anterior será sin perjuicio del derecho de denuncia que le asiste a las partes y que el tribunal de arbitramento dirima las diferencias entre las partes".

Según el artículo 48 de la Constitución, la determinación del régimen de la seguridad social le corresponde al legislador. En otras palabras, compete al Congreso de la República la determinación de las condiciones y requisitos para ser beneficiario del sistema general de pensiones. Por ello, al ser una atribución que la Carta asigna expresamente al legislador, éste no está facultado para desprenderse, con carácter indefinido o permanente del ejercicio de tales atribuciones.

Así entonces, como el literal c) del artículo 13, en lo demandado, trasposa con carácter indefinido al Gobierno funciones que la Carta asigna al Legislador, se declarará la inexecutable de la expresión "y cumplan con el mínimo de condiciones socioeconómicas que establezca el Gobierno" allí consagrada. No obstante, esta determinación no limita ni impide el ejercicio de la potestad reglamentaria que asiste a las autoridades competentes.

Finalmente, en cuanto a la expresión "a la" contenida en el inicio tercero del literal b) del artículo 13 de la Ley 797/03, acusada por no mencionar al cónyuge superviviente, la Corte observa que, al efectuar una lectura integral del artículo 13, se concluye que se trata de un error de transcripción, que no altera el contenido de la norma ni lo excluye como beneficiario de la cuota parte de la pensión de sobrevivientes. Por ello, no es procedente la declaratoria de su inexecutable (negrilla fuera de texto original)

Así las cosas, al realizar el estudio del requisito de la convivencia, la Corte Constitucional declaró exequible el aparte "no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte", por cuanto dicha disposición no resulta contraria a las postulados constitucionales analizados en la sentencia de Constitucionalidad efectuada por dicha Corporación.

10. Caso concreto:

Teniendo en cuenta la situación fáctica, las normas y la jurisprudencia transcritas en precedencia, procede el Despacho a despejar los problemas jurídicos planteados en la forma que sigue:

Del material probatorio arrojado al proceso se pudo verificar la siguiente información:

-La señora María Francisca Sánchez Pérez, nació el 18 de julio de 1944, tal como consta en la cédula de ciudadanía obrante en el cd de antecedentes administrativos, visible a folio 110, por ende, para la fecha de fallecimiento del señor Corzo Prieto, tenía más de 30 años de edad.

-Según copia tomada el 15 de junio de 2018, del original del registro civil No. 21912430-1, los señores María Francisca Sánchez Pérez y Cristo Guillermo Corzo Prieto, contrajeron matrimonio católico, el **17 de julio de 1965**, en el Departamento de Boyacá, municipio la Uvita (fl. 150)

-A través de **resolución No. 007264 de 9 de marzo de 2005**, el Seguro Social concedió pensión de vejez al señor Cristo Guillermo Corzo Prieto, identificado con C.C. No. 1.004.961, a partir del 16 de febrero de 2002 (fls. 38-39)

-El señor Cristo Guillermo Corzo Prieto, identificado con C.C. No. 1.004.961, falleció el **4 de diciembre de 2013** en la ciudad de Bogotá, tal como consta en registro civil de defunción con indicativo serial No. 08601334 (fl. 151)

-Con ocasión del fallecimiento del señor Corzo Prieto, la señora María Francisca Sánchez Pérez, radicó ante COLPENSIONES solicitud de reconocimiento de sustitución pensional el 19 de diciembre de 2013, en el respectivo formulario para tal efecto, tal como se observa en el cd del expediente administrativo obrante a folio 110 del plenario.

-A través de resolución **No. GNR 234263 de 3 de agosto de 2015** la Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES–, negó a la demandante, solicitud de reconocimiento de la sustitución pensional, así mismo, negó la continuidad en el pago de la cuota alimentaria a favor de ésta correspondiente al 35% de la pensión de vejez que percibía en vida el causante (fls. 2-4)

-Mediante apoderado judicial la señora María Francisca Sánchez Pérez, interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación contra la resolución No. GNR 234263 de 3 de agosto de 2015 (fls. 17-19 y vto)

-A través de resoluciones **Nos. GNR 357616 de 12 de noviembre de 2015 y VPB 7436 de 12 de febrero de 2016**, la Administradora Colombiana de Pensiones –

COLPENSIONES-, resolvió de manera desfavorable los recursos de reposición y apelación interpuestos contra la resolución No. GNR 234263 de 3 de agosto de 2015 (fls. 12-14 y vto y 21-23)

-En el Juzgado 39 Civil Municipal de Bogotá se adelanta proceso de sucesión intestada No. 2016-1194 del causante Cristo Guillermo Corzo Prieto, tal como lo certifica la secretaria de ese Despacho Judicial, igualmente, obran certificaciones y documentales allegadas (fls. 121-132)

Con base en lo expuesto, se concluye que al momento del fallecimiento del señor Cristo Guillermo Corzo Prieto éste se encontraba con vínculo matrimonial vigente, toda vez que en el registro civil de matrimonio (fls. 150 y vto) no obra anotación de divorcio, igualmente, que venía disfrutando de una pensión de vejez. De esta manera se resuelve el primer problema jurídico planteado en la fijación del litigio, respecto a si al momento del fallecimiento del pensionado existía vínculo matrimonial vigente con la señora María Francisca Sánchez Pérez.

Así mismo, del contenido de los actos administrativos enjuiciados se advierte que las razones por las cuales la entidad le negó a la señora María Francisca Sánchez Pérez, el derecho a percibir la sustitución pensional en calidad de cónyuge superviviente, con vínculo matrimonial vigente, obedecieron básicamente al hecho de que entre la peticionaria y el pensionado fallecido no se demostró la vida en común como pareja, argumento que sustentó en el hecho de que desde el año 2008 la demandante radicó demanda de alimentos contra el señor Cristo Guillermo Corzo Prieto, por consiguiente, no se acreditó el requisito de la convivencia de los 5 años anteriores a la fecha de defunción del pensionado.

Por su parte el apoderado de la accionante en el libelo demandatorio, solicitó la nulidad de los actos enjuiciados y a título de restablecimiento del derecho, el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes en forma vitalicia con retroactividad al 4 de diciembre de 2013, con el argumento que la parte actora tenía vínculo matrimonial vigente y que la convivencia de los 5 años anteriores a la muerte del pensionado eran en cualquier tiempo.

Es decir, que el objeto de la Litis se contrae a determinar si la demandante cumplió con los requisitos para acceder al reconocimiento, liquidación y pago de la sustitución pensional que en vida devengaba su esposo Cristo Guillermo Corzo Prieto.

Así las cosas, a continuación se realizará una descripción de las pruebas obrantes en el proceso, a efectos de determinar si la señora María Francisca Sánchez Pérez, tal como se dijo in extenso, en el marco normativo, acreditó el cumplimiento del requisito de la convivencia durante los últimos 5 años anteriores al fallecimiento del causante, lo cual se hará de la forma en que sigue:

-Copia de audiencia pública realizada el 20 de mayo de 2010 en el Juzgado Quince de Familia de Bogotá, en la cual se profirió sentencia dentro del proceso de fijación de cuota alimentaria de única instancia adelantado por María Francisca Sánchez de Corzo contra Cristo Guillermo Corzo, ordenándose en su parte resolutive: fijar como cuota alimentaria a favor de la señora Sánchez de Corzo y a cargo de Cristo Guillermo Corzo, el 35% de la asignación pensional que recibe del ISS, debiéndose consignar dicho valor en la cuenta de depósitos judiciales a cargo de ese Despacho en el Banco Agrario de Colombia (fls. 5-11)

-En el expediente administrativo visible a folio 159 se observa que los trámites correspondientes al auxilio funerario por la muerte del señor Cristo Guillermo Corzo Prieto, fueron realizados por su hija Lily Corzo Sánchez.

- Interrogatorio de parte rendido por la señora MARIA FRANCISCA SANCHEZ PEREZ, el 14 de agosto de 2018, (minuto 6:30 a 21:31 cd obrante a folio 160)

"PREGUNTADO. - señora María Francisca puede mencionar a este despacho cuál era la relación que tenía con el señor Cristo Guillermo Corzo, qué relación tenía usted con el causante Cristo Guillermo? **CONTESTO:** la relación que tenía pues como esposa. **PREGUNTADO.** - en qué época usted se casó con el señor Cristo Guillermo Corzo? **CONTESTO:** el 17 de julio de 1965. **PREGUNTADO.** - puede mencionar al despacho, en algún momento desde 1965 se interrumpió esa convivencia, dejaron de vivir en algún momento, en algún año? **CONTESTO:** si, por algunos días si, que fue cuando ya, tomamos la decisión de que me diera una cuota alimentaria si pero en si yo nunca lo abandoné. **PREGUNTADO.** - cuando usted menciona la cuota alimentaria que fue como de común acuerdo, se presenta dentro del expediente que usted demandó, en un Juzgado de familia de Bogotá esa fijación de cuota alimentaria, puede mencionar a este despacho por qué manifiesta que fue como de común acuerdo, si fue a partir de un juzgado

una decisión de un juez? **CONTESTO:** fue a partir de un Juzgado del Juzgado 15 de Familia, le diga por qué inició ese proceso?, porque él cuando yo le pedía plata para asistir a unos a unos tratamientos porque en esa época tenía artritis, tenía era diabética y tenía gastritis crónica, entonces el dinero que él me daba pues no me alcanzaba para complementar lo de los tratamientos, porque el médico me decía que habían unos medicamentos buenos pero la EPS no los cubría, entonces me tocaba pues tener el dinero para esos medicamentos y por eso tomé la determinación de pedir esa cuota alimentaria. **PREGUNTADO.-** cuando usted solicitó esa cuota alimentaria vivían juntos o ya se habían separado? **CONTESTO:** si vivíamos juntos. **PREGUNTADO.-** puede mencionarle a este despacho a partir de qué época como usted mencionó dejaron de convivir, en qué año se consolidó ese rompimiento de relación? **CONTESTO:** por ahí a partir del 2008. **PREGUNTADO.-** como usted a partir del año 2008, como lo menciona dejó de convivir con él y se le había solicitado esa cuota alimentaria, de algún otro lugar percibía algún ingreso para su subsistencia? **CONTESTO:** cuando mi hija Lily estaba trabajando ella me colaboraba para lo de mi sustento y también para los medicamentos que no cubría la EPS por eso tomé esa determinación de demandar a mi esposo **PREGUNTADO.-** puede mencionar al despacho por qué en una primera oportunidad ante COLPENSIONES solicitó se le mantuviera el 35% de la cuota que se les contaba al señor y no la pensión de sobrevivientes? **CONTESTO:** no entiendo. **PREGUNTADO.-** dentro del expediente aparece en una primera oportunidad que usted solicitó que COLPENSIONES le siguiera pagando el 35% de lo que se le descontaba de la mesada pensional en vida al señor Cristo Guillermo Corzo puede mencionarle por qué solicitó ese 35% y no la pensión de sobrevivientes en ese primer momento. **CONTESTO:** pues por lo mismo que acabo de decir que como no tenía recursos para subsistir y para mis medicamentos que era lo más importante para mí, yo pedí eso. **PREGUNTADO.-** y por qué después pidió la pensión de sobrevivientes. **CONTESTO:** como él ya había fallecido pues entonces yo solicité la pensión de sobrevivientes. **PREGUNTADO.-** desde el 2008 cesó su relación como pareja o en algún momento ustedes volvieron, a prestarle usted compañía y ayuda mutua, hasta el final. **CONTESTO:** a pesar de que yo lo demande, la relación pues siguió pues bien porque yo en ningún momento lo abandone a él, yo estaba pendiente de él de asistirle en los alimentos, en la ropa, en darle ánimo para seguir viviendo, mientras yo estaba en esos tratamientos de Bogotá mis hijas estaban pendientes de él, ellas lo llamaban, iban a visitarlo por ahí cuando yo duraba tres o cuatro días en esos tratamientos pero en ningún momento lo abandone hasta su morada vimos de él. **PREGUNTADO.-** puede mencionarle a éste despacho de qué murió el señor Cristo Guillermo Corzo. **CONTESTO:** a él le dio como estaba en Soata y le dio un infarto por lo que él era hipertenso, entonces lo remitieron para Bogotá para el Hospital San Carlos, eso fue el, como el 2 de diciembre del 2013, le dio el infarto en Soata y esa noche lo remitieron para Bogotá para el hospital San Carlos, entonces ya estuve pendiente allá de él, o estuvimos pendientes allá con mis hijas, porque procreamos dos hijas que son las que están ahí Magnolia Corzo que es la mayor y Lili Corzo, el falleció el 4 de diciembre o sea como a los dos días de haberlo internado en el San Carlos que fue que lo remitieron de Soata, entonces él falleció como a las 8 de la mañana el 4 de diciembre del 2013 y ya pues se realizó lo del funeral y pues como yo no tenía dinero para para costear eso entonces mis hijas ellas costearon lo del funeral, claro que lo de COLPENSIONES pues como que tenía una parte para para lo del funeral, pero ellas lo cremaron y luego para llevar las cenizas para Soata porque él pidió en vida que le llevaran las cenizas para Soata, para el cementerio de Soata y allá reposan las cenizas que fue una de mis hijas a llevarlas allá. **PREGUNTADO.-** cuál es un lugar de residencia? **CONTESTO:** la dirección que figura en el expediente. **PREGUNTADO.-** en qué ciudad? **CONTESTO:** en Bogotá. **PREGUNTADO.-** hace cuánto vive en Bogotá? **CONTESTO:** desde que mi esposo falleció vivo en Bogotá. **PREGUNTADO.-** cuando su esposo vivía usted en donde residía? **CONTESTO:** en Soata con él, me demoraba por ahí 3 o 4 días mientras me hacían el tratamiento para lo de la artritis que tenía, entonces yo me regresaba nuevamente para Soata para ver de él o mientras yo estaba en Bogotá, en ese tratamiento mis hijas estuvieron o estaban pendientes de él mientras yo llegaba. **PREGUNTADO.-** al momento del fallecimiento de su esposo ustedes donde vivían? **CONTESTO:** pues con él vivíamos en Soatá, pero cuando le dio el infarto que estaba en el Hospital en Soata, entonces lo remitieron para el Hospital San Carlos en Bogotá y pues con él me fui para el Hospital. **PREGUNTADO.-** cuando sumercé al responderle a la abogada de COLPENSIONES que manifestó que habían habido unos lapsos unos periodos de tiempo en donde no convivió con el señor con su esposo en qué tiempo, a qué tiempo se refiere usted. **CONTESTO:** cuando tuve la artritis y que tenía que estar en Bogotá en unos tratamientos bien rigurosos para lo de la artritis, entonces pues era cuando a veces me demoraban unos 4 o 5 días y permanecía pues allá en el tratamiento, pero mis hijas estaban pendiente de él. **PREGUNTADO.-** y a sumercé quién la acompañaba a esa vueltas? **CONTESTO:** una de mis hijas. **PREGUNTADO.-** y por qué no la acompañaba su esposo? **CONTESTO:** y por qué no la acompañaba su esposo. **CONTESTO:** que por qué no me acompañaba mi esposo?, porque él decía que eran más gastos, para ir a Bogotá para los transportes de dos personas gastaba más. **PREGUNTADO.-** Pero esa fue solamente la única circunstancia que los separaba temporalmente a hubo de pronto otra situación que hiciera que usted se alejara de él por varios días o por semanas? **CONTESTO:** bueno de pronto que él decía que no le alcanzaba el dinero para ir a acompañarme entonces a veces me dejaba. **PREGUNTADO.-** pero hubo otra circunstancia diferente a su consultas médicas en la ciudad Bogotá que de pronto hicieran que ustedes se separaran o que no vivieran juntos? **CONTESTO:** que no viviéramos los dos pues que a veces me demoraban. **PREGUNTADO.-** diferente a los tratamientos médicos, en otra situación? **CONTESTO.-** no. **PREGUNTADO.-** es decir que siempre diferente a las salidas que usted tenía que hacer a Bogotá siempre convivieron juntos con su señor esposo? **CONTESTO.-** si convivimos juntos" (minuto 21:31)

Así las cosas, de las pruebas allegadas, se concluye que si bien es cierto, no existe registro de anotación de divorcio en el registro civil de matrimonio, también lo es que la parte accionante no acreditó suficientemente que durante los últimos cinco años anteriores a la muerte del causante ésta hubiere convivido con su esposo.

Efectivamente, desde el año 2008 el señor Corzo Prieto venía sustrayéndose de su obligación alimentaria a su cónyuge, incumplimiento que llevó a la señora María Francisca Sánchez Pérez a la presentación de una demanda de fijación de cuota, la cual cursó en el Juzgado 15 de Familia de Bogotá con radicación 2008-1107, resolviéndose a través de providencia del 20 de mayo de 2010 un equivalente al 35% de la asignación pensional que el señor Corzo Prieto percibía del ISS (fls. 5-10).

Ahondando en razones, el anterior argumento fue reiterado en el interrogatorio de parte que rindió la demandante en el cual frente a la pregunta de si en algún momento desde el año 1965 se interrumpió la convivencia o dejaron de vivir en algún momento, en algún año con el señor Cristo Guillermo Corzo Prieto, contestó: "sí, por algunos días sí, que fue cuando ya, tomamos la decisión de que me diera una cuota alimentaria...". Igualmente, en dicha diligencia, cuando se le preguntó a la parte actora a partir de qué época dejaron de convivir o en qué año se consolidó ese rompimiento de relación, contestó: "por ahí a partir del 2008".

Concatenado con lo anterior, cuando en el interrogatorio de parte se indagó respecto de quién era la persona encargada de velar por el sustento de la demandante, se indicó: "**PREGUNTADO.-** como usted a partir del año 2008, como lo menciona dejó de convivir con él y se le había solicitado esa cuota alimentaria, de algún otro lugar percibía algún ingreso para su subsistencia? **CONTESTÓ:** cuando mi hija Lily estaba trabajando ella me colaboraba para lo de mi sustento y también para los medicamentos que no cubría la EPS por eso tomé esa determinación de demandar a mi esposo"

Ahora bien, la demandante insiste que los cinco años de convivencia no deben ser inmediatamente anteriores a la muerte del pensionado sino que se pueden dar en cualquier tiempo.

A efectos de resolver el argumento de la accionante, resulta procedente citar el contenido del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el **artículo 13 de la Ley 797 de 2003** el cual resulta aplicable al caso de marras, por la fecha de fallecimiento del señor Cristo Guillermo Corzo Prieto:

"Artículo 47. Beneficiarios de la pensión de sobrevivientes. Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:

a) En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente o supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga 30 o más años de edad. En caso de que la pensión de sobrevivencia se cause por muerte del pensionado, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite, deberá **acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y haya convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte;**

b) En forma temporal, el cónyuge o la compañera permanente supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga menos de 30 años de edad, y no haya procreado hijos con este. La pensión temporal se pagará mientras el beneficiario viva y tendrá una duración máxima de 20 años. En este caso, el beneficiario deberá cotizar al sistema para obtener su propia pensión, con cargo a dicha pensión. Si tiene hijos con el causante aplicará el literal a).

Si respecto de un pensionado hubiese un compañero o compañera permanente, con sociedad anterior conyugal no disuelta y derecho a percibir parte de la pensión de que tratan los literales a) y b) del presente artículo, dicha pensión se dividirá entre ellos (as) en proporción al tiempo de convivencia con el fallecido.

c) <Aparte subrayado CONDICIONALMENTE oxequible> En caso de convivencia simultánea en los últimos cinco años, antes del fallecimiento del causante entre un cónyuge y una compañera o compañero permanente, la beneficiaria o el beneficiario de la pensión de sobreviviente será la esposa o el esposo. Si no existe convivencia simultánea y se mantiene vigente la unión conyugal pero hay una separación de hecho, la compañera o compañero permanente podrá reclamar una cuota parte de lo correspondiente al literal a en un porcentaje proporcional al tiempo convivido con el causante siempre y cuando haya sido superior a los últimos cinco años antes del fallecimiento del causante. La otra cuota parte le corresponderá a la cónyuge con la cual existe la sociedad conyugal vigente;

{...}" (Negrita y subraya fuera de texto original)

En consecuencia, como quiera que en el presente caso la cónyuge supérstite es quien acude a solicitar el reconocimiento de la sustitución pensional, le resultan aplicables los requisitos exigidos en el artículo 47 literal a) de la Ley 100 de 1993, modificada por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, motivo por el cual no son de recibo los argumentos de la parte actora.

Ahora bien, tal como se indicó en el marco normativo, la Corte Constitucional concluyó que el hecho de establecerse el requisito de temporalidad para la concesión de la pensión de sobrevivientes no implica una violación a los derechos fundamentales de quien considera tiene derecho a recibir dicha asignación; y al declarar exequible la expresión “no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte” contenida en el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, es dable concluir que el mismo continúa siendo aplicable en toda su extensión.

En este aspecto vale la pena destacar que el criterio material de convivencia, es reconocido como uno de los factores determinantes por el legislador para tener derecho a la sustitución pensional por cuanto, se reitera, el objetivo que persigue ésta es la de garantizarle a la cónyuge o a la compañera supérstite los recursos necesarios para mantener un nivel de vida similar al que tenía antes de la muerte del pensionado. Por tal razón, al momento de decidir acerca de una solicitud de sustitución pensional debe estudiarse la situación real de vida en común de dos personas.

Ahora bien, el apoderado de la parte actora también aduce que el factor de la convivencia no solo se refiere a la vivencia de las dos personas bajo el mismo techo ya que supone la existencia de lazos propios de vida en pareja, como el afecto, el auxilio mutuo y económico, por lo que la ausencia de cohabitación no descarta el elemento de la convivencia (fls. 163-166).

En este punto es preciso indicar que en efecto, la convivencia no solo se refiere a la vivencia de las dos personas bajo el mismo techo, sino que va más allá. Así lo ha expresado la Corte Constitucional:

*“En efecto, SDSA no resulta beneficiario de la pensión de sobrevivientes de DMCP, toda vez que, al momento de su muerte, 29 de julio de 2015, no existía **la convivencia, la solidaridad, el apoyo mutuo, todas estas características que definen una comunidad de vida** y determinan la consecuente calidad de compañero permanente, requerida para acceder al beneficio pensional”* (negrita fuera de texto).

Al respecto se dirá que los anteriores elementos no fueron acreditados dentro del presente asunto por la señora Sánchez Pérez, durante los últimos 5 años de vida del causante, motivo por el cual este argumento no está llamado a prosperar, máxime cuando el factor determinante es el elemento material o real de convivencia efectiva al momento de la muerte del pensionado en los términos que prevee la Ley por cuanto la convivencia efectiva al momento de la muerte del pensionado constituye el hecho que legitima la sustitución pensional y el criterio que impera, pues no se hace necesario demostrar, en el caso de las cónyuges y/o compañeras, la dependencia económica o la existencia del vínculo formal de la unión.

En suma, probado como se encuentra que la demandante no tiene derecho al reconocimiento de la sustitución pensional, no queda otra alternativa que negar las pretensiones de la demanda, por lo que así se dispondrá en la parte resolutive de esta providencia.

Por las mismas razones, se declararán probadas las excepciones denominadas: “**INEXISTENCIA DEL DERECHO Y DE LA OBLIGACIÓN, COBRO DE LO NO DEBIDO, BUENA FE E INNOMINADA Y GENERICA**”, propuestas por el apoderado de COLPENSIONES. Respecto de la de prescripción no se hará pronunciamiento toda vez que no prosperaron las pretensiones de la demanda.

De las Costas del Proceso

Al respecto debe tenerse en cuenta que el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo establece lo siguiente:

“ART. 188. Condena en costas. Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas cuya liquidación y ejecución se regiran por las normas del Código de Procedimiento Civil.”

Conforme al artículo 365 del CGP., el despacho resolverá en relación con la condena en costas bajo el siguiente supuesto normativo: "*Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código.*"

Además se condenará en costas a quien se le resuelva de manera desfavorable un incidente, la formulación de excepciones previas, una solicitud de nulidad o un amparo de pobreza, sin perjuicio de lo dispuesto en relación con la temeridad o mala fe."

Con fundamento en lo anterior y atendiendo lo dispuesto en los artículos 188 del C.P.A.C.A y 365 del C.C.P., el Despacho impone condenar en costas a la parte demandante, extremo vencido dentro del proceso de la referencia, las cuales se liquidarán por secretaría, siguiendo el trámite contemplado en el artículo 366 del C.G.P., la liquidación de las costas se realizará por Secretaría siguiendo el trámite previsto en el artículo 366 del CGP una vez quede ejecutoriada la providencia que ponga fin al proceso o notificado el auto de obediencia a lo dispuesto por el superior, teniendo en cuenta las tarifas establecidas por el Consejo Superior de la Judicatura, a través del Acuerdo PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016 ³², lo anterior de conformidad con el reciente criterio del Tribunal Administrativo de Boyacá¹⁹.

De otra parte, a folio 172 del plenario se observa que el apoderado principal de la entidad doctor OMAR ANDRÉS VITERI DUARTE, a través de memorial radicado el 10 de septiembre del año en curso, **presentó renuncia al poder conferido**, con base en la finalización del contrato de prestación de servicios suscrito entre las partes, allegando pantallazo de correo electrónico enviado el 30 de agosto del año en curso, por el profesional master 7 de COLPENSIONES, en el cual le indica las instrucciones en caso de terminación del contrato (fl. 173).

Así las cosas, al cumplir con los requisitos contemplados en el artículo 76 del C.G.P, se acepta la renuncia presentada por el abogado Omar Andrés Viteri Duarte, identificado con C.C. No. 79.803.031 de Bogotá y T.P. No. 111.852 del C.S. de la J. como apoderado principal de COLPENSIONES.

Finalmente a folio 174 la abogada Angélica María Díaz Rodríguez, allega poder de sustitución suscrito a su favor, por el abogado Carlos Rafael Plata Mendoza, identificado con C.C. No. 84.104.546 de San Juan del Cesar y T.P. No. 107.775 del C.S.J. de la J., en calidad de apoderado de COLPENSIONES para que represente a ésta dentro del proceso de la referencia, adjuntando los documentos con los cuales el poderdante acredita la representación de la entidad, reuniendo los requisitos legales exigidos en el CGP (fls. 175-182).

Con base en lo anterior, se deberá proceder a reconocer personería a los abogados Carlos Rafael Plata Mendoza y Angélica María Díaz Rodríguez, como apoderados principal y sustituta de COLPENSIONES, respectivamente.

Contra la presente providencia proceden los recursos de ley.

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,

F A L L A:

PRIMERO.- DECLARAR PROBADAS las excepciones de: "*INEXISTENCIA DEL DERECHO Y DE LA OBLIGACIÓN, COBRO DE LO NO DEBIDO, BUENA FE E INNOMINADA Y GENERICA*", propuestas por el apoderado de COLPENSIONES, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- NEGAR las pretensiones de la demanda, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO.- CONDENAR en costas a la parte demandante, conforme se expuso en la parte motiva de esta providencia, a favor de COLPENSIONES. Por Secretaría, Líquidense.

¹⁹ Tribunal Administrativo de Boyacá. Sentencia de fecha 22 de mayo de 2018, proferida por la Sala de Decisión No.1, exp.150013333013201300095-01, M.P. Fabio Iván Afanador García; reiterada en sentencias de 25 de junio de 2018 por la Sala de Decisión No.5, exp.150013333013201400123-01, M.P. Oscar Alfonso Granados Naranjo y de 28 de agosto de 2018 por la Sala de Decisión No.4.

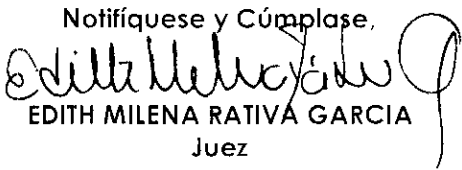
CUARTO.- ACEPTAR la renuncia presentada por el abogado OMAR ANDRES VITERI DUARTE, identificado con C.C. No. 79.803.031 de Bogotá y T.P. No. 111.852 del C.S. de la J. como apoderado principal de COLPENSIONES.

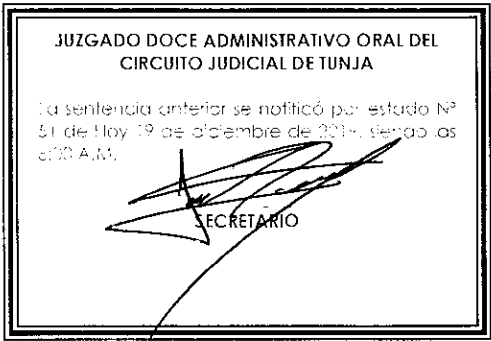
QUINTO.- RECONÓZCASE personería al abogado Carlos Rafael Plata Mendoza, identificado con C.C. No. 84.104.546 de San Juan del Cesar y T.P. No. 107.775 del C.S.J. de la J., para actuar como apoderado principal de COLPENSIONES.

SEXTO.- RECONÓZCASE personería a la abogada Angélica María Díaz Rodríguez, identificada con C.C. No. 105759259 de Sogamoso y T.P. No. 281.236 del C.S.J. de la J., para actuar como apoderada sustituta de COLPENSIONES.

SEPTIMO.- NOTIFICAR esta providencia en los términos del artículo 203 del CPACA en concordancia con lo dispuesto en el artículo 295 del Código General del Proceso, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

OCTAVO.- En firme la presente decisión y realizada la liquidación de costas; por secretaría archívese el proceso. Déjense las constancias respectivas.

Notifíquese y Cúmplase,

EDITH MILENA RATIVA GARCIA
Juez





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

SENTENCIA No. 24 de 2019

Tunja, dieciocho (18) de diciembre de dos mil diecinueve (2019)

Medio de Control: REPARACIÓN DIRECTA
Radicación No.: 150013333012-2017-00045-00
Demandante: WILLIAM DARIO PINZÓN BARRERA e IRMA LUCIA SAAVEDRA DÍAZ
Demandado: MUNICIPIO DE TUNJA y JAIRO CASTELLANOS VERDUGO

Procede el Despacho a proferir sentencia de primera instancia dentro del medio de control de reparación directa consagrado en el artículo 140 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, interpuesto por el señor **WILLIAM DARIO PINZÓN BARRERA**, en nombre propio y en representación de sus hijos **MARIA CATALINA PINZÓN SAAVEDRA**, **JUAN CAMILO PINZÓN BURGOS** y **ADRIANA SOFIA PINZÓN BURGOS**, e **IRMA LUCIA SAAVEDRA DÍAZ** contra **EL MUNICIPIO DE TUNJA Y EL SEÑOR JAIRO CASTELLANOS VERDUGO**.

I. ANTECEDENTES

1. Objeto de la acción.

Mediante apoderado judicial, los señores **WILLIAM DARIO PINZÓN BARRERA** en nombre propio y en representación de sus menores hijos **MARIA CATALINA PINZON SAAVEDRA**, **JUAN CAMILO PINZON BURGOS** y **ADRIANA SOFIA PINZON BURGOS** e **IRMA LUCIA SAAVEDRA DIAZ**, solicitan se declare administrativa, civil y solidariamente responsable al municipio de Tunja y al señor Jairo Castellanos Verdugo, por las graves lesiones sufridas por el demandante señor **WILLIAM DARIO PINZON BARRERA** el 21 de julio de 2015 causados por la negligencia de los demandados por no hacer vigilancia y control sobre la adquisición de implementos de seguridad y primeros auxilios dentro del establecimiento de comercio denominado Camerino CV de propiedad del señor **JAIRO CASTELLANOS VERDUGO**.

Como consecuencia de la anterior declaración, y para reparar el daño causado solicitó se condene a los demandados a pagar perjuicios materiales, perjuicios morales, daño a la vida de relación, daño a la salud. Igualmente solicitó que la condena sea actualizada de conformidad con lo previsto en el artículo 195 y ss del CPACA, que se dé cumplimiento a la sentencia en los términos del artículo 192 del CPACA, y que se condene en costas y agencias en derecho a los demandados.

2. Hechos que dan lugar a la acción.

Señaló que el demandante William Darío Pinzón Barrera, en calidad de usuario de servicios deportivos dentro del establecimiento de comercio denominado Camerino CV, ubicado en la transversal 2 No. 63A-40 Barrio Santa Ana de la ciudad de Tunja, el día 21 de julio de 2015, aproximadamente a las 7:00 pm., en compañía de otros docentes de la Institución Educativa Normal Superior Santiago de Tunja, contrataron el servicio de la cancha sintética de fútbol, y en el momento en el que se encontraban jugando fútbol, el señor **WILLIAM PINZÓN** estaba en la posición de delantero y celebrando uno de los goles, golpeó ligeramente el marco de la cancha de Fútbol, la cual se encontraba sin asegurar a su respectiva base, por consiguiente se vino al piso. Se trató de un tubo de hierro cuyo peso oscila entre los 60 a 65 Kg, impactando en el rostro del docente **WILLIAM DARIO PINZÓN BARRERA** con tal fuerza que le causó un trauma contundente en su rostro fracturándosele los huesos de la nariz, de la cara, el maxilar superior, fractura apófisis alveolar anterior zona de los dientes 12, 11, 21 y 22 luxación extrusiva mayor a 5 milímetros de los dientes 11, 12 y 22 fracturas coronales complicadas en los dientes 32, 14, 24 y 11 en el cual presentaba línea de fractura palatina de 5mm sungingivinal y fracturas coronales en los dientes 12, 22, 31 y

Medio de Control: REPARACIÓN DIRECTA
Radicación No.: 1500133330-2-2017-00045-00
Demandante: WILLIAM DARIO PINZÓN BARRERA e IRMA LUCIA SAAVEDRA DÍAZ
Demandados: MUNICIPIO DE TUNJA y JAIRO CASTELLANOS VERDUGO

42 al momento del accidente perdió la pieza 21 y posteriormente ha perdido varias piezas dentales como consecuencia de las fracturas coronales complicadas.

Manifestó que al observar la gravedad de las heridas, llamaron una ambulancia y como ésta nunca llegó, el compañero HECTOR ALBERTO CASTRO SANCHEZ, en su calidad de enfermero del colegio, le prestó primeros auxilios solicitando un botiquín y una camilla para trasladarlo, pero no fue posible ya que el establecimiento de comercio denominado EL CAMERINO CV no contaba con ningún elemento necesario para ese servicio.

De otro lado, el demandante expone dentro del escrito de la demanda que el señor FRANCISCO ANTONIO PULIDO PULIDO, quien se encontraba en el momento del accidente procedió a trasladarlo en su carro particular a urgencias de la clínica Mediláser de Tunja, con un diagnóstico consistente en "TRAUMA CON OBJETO CONTUNDENTE EN CRANEO Y CARA QUE LE OCASIONA LESION DE CUERO CABELLUDO, FRACTURA DE HUESOS PROPIOS NAALES Y BOCA, TRAUMA EN MAXILAR SUPERIOR CON AVULSION DE PIEZAS DENTARIAS (INCISIVOS SUPERIORES) Y DIFICULTAD RESPIRATORIA MECANICA POR SANGRADO ABUNDANTE, EL CUAL REQUERIA MANEJO DE CIRUJIA MAXILOFACIAL y que atendiendo a que la clínica Mediláser no contaba con un cirujano maxilofacial, fue trasladado por sus propios medios al Hospital San Rafael de la ciudad de Tunja, en donde recibió atención médica.

Dijo que teniendo en cuenta el mal estado de salud del demandante WILLIAM DARIO PINZÓN BARRERA, se emitieron incapacidades hasta por 143 días desde el día 21 de julio al 13 de noviembre de 2015.

Relató que como consecuencia del accidente, su estilo de vida cambió totalmente en tanto que además del padecimiento físico, ha presentado cuadro de angustia, incremento de ansiedad, preocupación, insomnio, irritabilidad acompañada de estrés, como lo refleja la práctica de control de psicoterapia realizada por Colombiana de Salud S.A.

Arguyó que los gastos médicos por concepto de reconstrucción de piezas dentales lesionadas y endodoncia asciende a la suma de TREINTA MILLONES CIENTO MIL PESOS (\$30.100.000), sin recibir ninguna clase de ayuda del señor JAIRO CASTELLANOS VERDUGO, propietario del establecimiento denominado CAMERINO CV.

II. DE LA CONTESTACIÓN A LA DEMANDA

2.1. MUNICIPIO DE TUNJA (fls. 318 a 331)

Encontrándose en término, la apoderada del ente territorial manifestó que se opone a todas y cada una de las pretensiones por considerar que no les asiste ninguna clase de derecho a los demandantes, ya que las presuntas lesiones padecidas por el señor William Pinzón fueron generadas bajo el amparo del contrato privado celebrado verbalmente entre él y el señor Jairo Castellanos cuyo objeto era el alquiler, arrendamiento o préstamo de la cancha de fútbol por consiguiente toda situación presentada en desarrollo del contrato es un asunto de injerencia exclusiva entre las partes, máxime cuando la administración no intervino en ninguna etapa del mismo.

Señaló frente a la transgresión de las normas contempladas en los artículos 3 y 4 de la ley 232 de 1995, el artículo 47 del decreto 2150 de 1995 y el decreto 0247 de 2014, que son fundamentos jurídicos, refirió que los entes territoriales como primera autoridad de policía deben velar por el cumplimiento de las normas expedidas para el funcionamiento de los establecimientos comerciales, no obstante tal gestión administrativa no se desarrolla desde el enfoque que pretende dar el demandante, pues en términos globales y compilando las normas vigentes sobre la materia, los establecimientos de comercio deben reunir como requisitos *"cumplir con todas las normas referentes al uso del suelo, intensidad auditiva, horario, ubicación, destinación expedida por la autoridad competente del respectivo municipio; cumplir con las condiciones sanitarias requeridas por las normas; pagar derechos de autor cuando la actividad lo amerite, tener matrícula mercantil vigente de la Cámara de Comercio de la respectiva jurisdicción y registro nacional de turismo si la actividad lo exige"*

Referente al decreto 2150 de 1995, que define los requisitos especiales para el funcionamiento de establecimiento de comercio, entre otros, el acatamiento de normas vigentes en materia de seguridad, disposición reglada por el decreto 1879 de 2008, que desaparece la condición de vigilancia sobre los establecimientos de comercio, en temas de seguridad, argumentando que al tenor del legislador no puede exigir el cumplimiento de requisito alguno que no esté expresamente señalado por el legislador y que esté vigente.

Manifestó que el establecimiento de comercio "EL Camerino CV" cumple con los requisitos exigidos por las normas vigentes para su funcionamiento, tomando como punto de partida las fechas previas al acaecimiento de los sucesos presentados el día 21 de julio de 2015, haciendo un análisis respecto al uso de suelos, licencia de construcción y matrícula mercantil vigente a la época de ocurrencia de los hechos, todo esto con el fin de decir que el decreto 0247 de 2014 *"por medio del cual se reglamenta la definición, horarios, calificación de impactos, condiciones y adecuaciones de instalaciones de establecimientos comerciales con funcionamiento nocturno"*, norma citada por el demandante como infringida dentro de la demanda, regula ciertas actividades nocturnas y no aplica para toda gestión comercial ejecutada en el territorio del municipio de Tunja, así se realicen en horario nocturno por lo que no existió omisión para hacer cumplir este decreto.

Señaló que no hay disposición legal para que esa entidad contrarreste normas de seguridad o de atención de emergencias como lo reclama el demandante, y que la responsabilidad recae únicamente en la persona que se beneficia de la actividad económica, por tanto se trata de una responsabilidad civil y no administrativa, teniendo en cuenta que el deber del municipio se centra exclusivamente en la verificación de los requisitos establecidos en la Ley 232 de 1995 y su decreto reglamentario.

Concluyó diciendo que como el señor JAIRO CASTELLANOS, se encuentra ejerciendo una actividad lícita de iniciativa privada que reúne los requisitos legales para su funcionamiento toda situación presentada en desarrollo de contratos privados para la ejecución de la actividad comercial es de responsabilidad exclusiva de la parte contratante que incumplió al acuerdo de voluntades, sin que sea dable involucrar a terceros ajenos a la relación contractual, por lo que el único llamado a responder los perjuicios que se reclaman es el señor Jairo Castellanos, por tratarse de una obligación civil que tiene como nexo de causalidad un contrato de servicio civil donde se presta la cancha sintética por recibir un pago a cambio de este servicio.

Finalmente propuso las excepciones que denominó:

"falta de jurisdicción" indicando que ésta se deriva de la existencia de una relación contractual de carácter civil entre el señor William Barrera y Jairo castellanos, por ende se está ante una controversia de conflicto civil que es atribuible al incumplimiento de un contrato que incumbe solo a las partes obligadas dentro del mismo. Además la actividad realizada no es de naturaleza pública, ni con recursos públicos, ni autorizada o avalada por autoridad pública ni menos que deba estar vigilada por el Estado a través de alguna de sus entidades.

"inexistencia de daño antijurídico" la cual sustenta en que los requisitos de apertura del establecimiento de comercio denominado EL CAMERINO CV, cumple con todos los lineamientos legales para su funcionamiento según lo establecido en la ley 232 de 1995 y su decreto 1879 que exonera al municipio de la obligación de vigilancia y control sobre la apertura de estos establecimiento de comercio, por ende no existe daño antijurídico por la omisión del municipio de Tunja.

"Inexistencia de nexo causalidad entre el hecho dañoso y las obligaciones legales del municipio de Tunja" expresó que los hechos que se describen en la demanda son situaciones tiene un origen en una actividad mercantil legal donde la ley no exige

vigilancia y control por parte del municipio de Tunja como autoridad de policía a efectos de establecer si cumple con las normas de seguridad, por esto el hecho dañoso es completamente ajeno a la entidad pública, además el daño se generó en instalaciones de propiedad de un particular por la ejecución de una actividad ajena a las funciones propias del estado, no autorizada, patrocinada o avalada por el ente territorial demandado.

" Culpa exclusiva de la víctima" la cual sustenta en que el presunto perjuicio reclamado por el demandante no debe a la acción u omisión de la administración, sino a una causa irresistible por la acción de una maniobra que implica más que un simple toque, generando una presión tal que impulso el arco al piso, situación que dice probar la configuración del eximente de responsabilidad por culpa de la víctima.

"Responsabilidad en cabeza de un tercero" la sustenta expresando que le compete al propietario del establecimiento de comercio denominado EL CAMERINO CV, en el caso de existir un daño ejercer las acciones contundentes a un servicio seguro, por ende la omisión de esta tarea produjo el daño.

2.2. EL SEÑOR JAIRO CASTELLANOS VERDUGO (fls.341 a 348)

Encontrándose en término, el apoderado del señor JAIRO CASTELLANOS VERDUGO contestó la demanda, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones por considerar que no les asiste ninguna clase de derecho a los demandantes. Frente a los hechos que sustentan la demanda manifestó que no le constan.

Refirió que no es cierto que los efectos adversos sean consecuencia de omisión de los demandados, pues el arco era adecuado y estaba asegurado para un partido de fútbol en condiciones normales, sin embargo la imprudencia del señor demandante al correr de forma agresiva y colgarse de la cancha produjo el daño en cuestión, sino culpa exclusiva de la víctima, ya que el arco estaba asegurado para un partido de fútbol en condiciones normales, siempre se prestó el servicio con seguridad, y sin señal alguna de riesgo o amenaza, el arco estaba fijado para soportar el impacto de los balones lanzados con fuerza y la actuación normal del arquero al momento de tapar, si el tubo se hubiera caído sin fuerza siguiendo las leyes elementales de la física.

Adujó que el establecimiento brindó ayuda inmediata al lesionado, presto el auxilio rápido, utilizando el botiquín disponible y llamado sin demora a la ambulancia aunque no llegó, dice que el accidente es única y exclusivamente culpa del demandante.

Propuso la excepción denominada:

- **"Culpa exclusiva de la víctima"**: Sustentada en el planteamiento del eximente de responsabilidad definido por la doctrina, donde se establece que la culpa exclusiva de la víctima es producto de la violación del deber objetivo de cuidado a título de culpa, situación que se produce en el caso en concreto puesto que las lesiones alegadas como caño en la demanda, son atribuibles de manera exclusiva al demandante, quien de manera imprudente se expuso al riesgo omitiendo tener en cuenta que el arco de la cancha de fútbol podía caerse y lastimarlo si se colgaba del tubo como lo hizo de manera descuidada y sin prudencia, por ende solicita que se exonere a su poderdante.

III. TRASLADO DE EXCEPCIONES

Se corrió traslado de excepciones del 11 al 13 de diciembre de 2017, término dentro del cual el apoderado de los demandantes recorrió traslado de las excepciones (fls.350 a 362).

IV. AUDIENCIA INICIAL

Mediante proveído del 18 de enero de 2018 (fls.264) se fijó fecha 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 (fls.368 a 374) y se desarrolló dentro de los parámetros consagrados en dicho artículo, saneando el proceso, pronunciándose sobre las excepciones propuestas por los accionados y fijando además el litigio en torno a los hechos y pretensiones.

Una vez las partes manifestaron su acuerdo en la fijación del litigio, se prosiguió a agotar la etapa de conciliación, la cual fue declarada fallida y a decretar las pruebas solicitadas por las partes.

V. AUDIENCIA DE PRUEBAS

De conformidad con lo previsto en el artículo 181 del CPACA, se practicaron las pruebas decretadas en audiencias llevadas a cabo el 06 de agosto de 2018 (fls. 400 a 402), en esta diligencia se prescindió 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.

VI. LOS ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

6.1. De la parte Demandante (fls. 405 a 422):

Afirmó que está probado en el proceso el daño sufrido por el señor WILLIAM DARIO PINZÓN BARRERA, con los testimonios, la historia clínica y las incapacidades emitidas por las entidades prestadoras de salud a las cuales estaba afiliado el demandante; así como la omisión y negligencia de las partes demandadas, en primer lugar por parte del municipio de Tunja, en la omisión de verificar si el establecimiento de comercio cumplía con todas las condiciones de apertura y funcionamiento contenidas en la ley, como lo es el imperativo normativo de reducir el peligro de accidentes reglamentado en la ley 9 de 1979, el decreto 1879 de 2008 y la ley 235 de 1995.

Resaltó que la edificación establecimiento de comercio "Camerino CVv", no fue construido con estructuras, materiales, instalaciones que reduzcan cualquier peligro de accidentes, al punto que el demandante WILLIAM PINZÓN BARRERA, fue gravemente lesionado en su rostro y cabeza al caerle una estructura arco de fútbol que no se encontraba debidamente asegurada por lo que el propietario de la edificación incumplió el deber de reducir cualquier peligro de accidente.

Señaló que el municipio incumplió los deberes establecidos en los artículos 2 y 315 de la Constitución Política, ya que permitió el funcionamiento de un establecimiento de comercio que no cumplía con las normas de seguridad e hizo caso omiso al deber de aplicar los medio de policía (exigencia de permisos, visitas, inspecciones, sanciones, cierre), para asegurar la integridad de las personas por el contrario desnaturaliza el deber de vigilancia cuya omisión tuvo como consecuencia el daño antijurídico causado al demandante.

Manifestó que el municipio de Tunja, incumplió con la Ley 232 de 1995, reglamentada por el Decreto 1869 de 2008, que reenvía a la Ley 9 de 1979, que le exige vigilar, investigar, y sancionar a los establecimientos comerciales que no cumplan con las condiciones de seguridad y por consiguiente no reduzcan cualquier peligro de accidente.

Concluyó diciendo que está probado el daño el cual es imputable al municipio de Tunja, por omitir la exigencia del cumplimiento de las normas de seguridad que reduzcan cualquier peligro de accidente en la edificación que se explote comercialmente en este caso el denominado Camerino CV.

6.2. Del municipio de Tunja (fls.423 a 425)

Se ratificó en los argumentos esgrimidos con la contestación de la demanda, señalando que es importante resaltar que ninguna autoridad podrá exigir licencia o permiso de funcionamiento para la apertura del establecimiento de comercio, sin embargo tales lugares si deben acatar unos requerimientos para su operación, como son respetar las normas de usos de suelos, intensidad auditiva, horarios, ubicación y destinación, cumplir con las condiciones sanitarias, tener matrícula mercantil vigente comunicar a las oficinas de planeación la apertura del establecimiento del comercio.

Alegó que frente a la entidad territorial no existe norma que le imponga verificar el cumplimiento de requisito alguno a un establecimiento de comercio para su apertura al público o su desarrollo comercial, no obstante, el articulado de las normas precitadas son claras en señalar que el interesado debe informar o notificar tal suceso a la respectiva oficina de Planeación municipal del lugar, para que la entidad territorial ejerza un control policivo para verificar el cumplimiento de los requisitos señalados en la ley.

Señaló que desde el mes de mayo de 2016, la administración municipal conoció de la existencia del establecimiento de comercio cancha sintética denominada "EL CAMERINO CV" pues el propietario o administrador de este lugar, nunca informó o notificó a la oficina de Planeación de la alcaldía de Tunja, la apertura al público de la cancha, por lo que se acudió a la potestad policiva contenida en la Ley 232 de 1995 y en los decretos 2150 de 1995 y 1879 de 2008, dando inicio al respectivo procedimiento para verificar el cumplimiento de los requisitos legales, pero el hecho de que el interesado no haya informado a la oficina de Planeación municipal la apertura al público del establecimiento de comercio tantas veces citado, traslade la responsabilidad legal a ese ente territorial, porque la Ley no impone al Estado ir a la búsqueda de los lugares que se abren, sino que este se convierte en un sujeto pasivo que se activa cuando el particular notifica tal suceso, para que se atendiendo la potestad policiva se realicen las visitas pertinentes.

Resaltó que dentro de la contestación de la demanda se propuso la excepción de culpa exclusiva de la víctima la cual está llamada a prosperar pues los testigos practicados en la audiencia de pruebas concuerdan en decir que el señor demandante fue imprudente en su actuar al colgarse del poste de la cancha causando el perjuicio.

Finalmente, solicitó se declaren probadas las excepciones propuestas y se denieguen las pretensiones invocadas.

6.3. DEL SEÑOR JAIRO CASTELLANOS VERDUGO (fls.426 a 443):

Se ratificó en su oposición frente a las pretensiones de la demanda expresando que no están llamadas a prosperar pues el demandante no logró probar la causalidad del daño con el actuar del demandado Jairo Castellanos.

Agregó que las pruebas recaudadas señalan que es responsabilidad del demandante por su actuación imprudente, negligente y sin autocuidado al colgarse del horizontal de la cancha produciendo su desplome.

Señaló que la culpa es una conducta reprochable a quien pregona la calidad de víctima habiendo actuado sin prever los efectos nocivos de su acto, expresando que en el caso presente, el demandante, consiente de un actuar inadecuado, corrió emocionadamente a celebrar un gol de su equipo y se colgó del arco, sin que dicha conducta fuera previsible por el demandado para poderla detener.

Manifestó que la parte demandante presenta falsas afirmaciones cuando dice que le dio un golpe ligero a la cancha con un peso de 54 kilos, cuando en la historia clínica se determinó que su peso es de 70 kilos como quedó establecido en el documento que él mismo presenta en la demanda.

Resaltó que la seguridad de las canchas para el momento de la ocurrencia del accidente cumplía todos los requisitos establecidos por la ley como lo manifestó el municipio de Tunja con el documento expedido y firmado por la ingeniera sanitaria y ambiental Jaqueline Coy Pulido.

Señaló que de conformidad con el reglamento de fútbol de salón las porterías no deben estar fijadas al piso, en el mismo reglamento se señala que la celebración desmedida después de un gol constituye una falta disciplinaria, por lo que es evidente que la víctima desobedeció la normativa celebrada desmedidamente, configurando el eximente de responsabilidad de culpa exclusiva de la víctima.

Analizó la pruebas testimoniales practicadas dentro del proceso, expresando que existen contradicciones en la declaraciones de los testigos, ya que dicen que el demandante hace el gol cuando según su dicho el solo acompañaba la jugada por el costado derecho de la cancha, como también expresan haber visto al demandante en actividades laborales dentro de la institución cuando debía estar en disfrute de la incapacidad laboral obtenida por parte del empleador y la EPS por un periodo de tres meses, todas estas contradicciones dan cuenta que no se configura responsabilidad para su poderdante.

Concluyó diciendo que es el demandante quien tiene la carga procesal de determinar si el resultado desfavorable de su lesión es atribuible al demandado.

Manifestó que dentro del proceso quedó demostrado la existencia de culpa exclusiva de la víctima por el actuar imprudente en la comisión del daño del demandante y que existe temeridad en la estimación, tasación y creación de los daños y perjuicios.

Por último solicitó que se nieguen a las pretensiones de la demanda y en su lugar se condene al demandante al pago de costas procesales.

VII. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El Procurador Delegado ante este despacho, dentro del término concedido guardó silencio.

VIII. CONSIDERACIONES

Finiquitado así el trámite del proceso y encontrando el Despacho reunidos los presupuestos procesales y 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*.

8.1. Problema jurídico.

Planteada como se encuentra la controversia que ahora nos ocupa, en este punto corresponde al Despacho establecer la respuesta al siguiente problema jurídico¹:

Debe responder jurídicamente el Municipio de Tunja, y/o JAIRO CATELLANOS VERDUGO por los daños generados a WILLIAM DARIO PINZON BARRERA, como resultado de los hechos ocurridos el 21 de julio de 2015 al interior del establecimiento de comercio EL CAMERINO CV donde funciona un escenario deportivo de canchas sintéticas de futbol siete, ubicado en la transversal 2 No. 63-40 Barrio Santa Ana de la ciudad de Tunja, y si se encuentra demostrada alguna de las causales de exoneración de dicha responsabilidad.

8.2. Tesis del demandante:

Se configuró responsabilidad estatal por parte del municipio de Tunja, por omisión del deber de vigilancia, control y seguimiento del establecimiento de comercio denominado EL CAMERINO CV donde funciona un escenario deportivo de canchas sintéticas de futbol siete, ubicado en la transversal 2 No. 63-40 Barrio Santa Ana de la ciudad de Tunja; situación que trajo como consecuencia el accidente allí ocurrido el pasado 21 de julio de 2015 donde sufrió graves lesiones en su integridad personal el señor William Darío Pinzón Barrera; por lo que se debe condenar al pago de perjuicios materiales y morales a favor de los demandantes.

¹ De acuerdo con la fijación del litigio realizado en la audiencia inicial celebrada el 22 de abril de 2018.

De la misma manera que se configuró responsabilidad por parte del señor JAIRO CASTELLANOS VERDUGO, por la inobservancia a la obligación de seguridad y al deber de cuidado que le asiste de garantizar que los elementos que explota comercialmente se encuentren en perfecto estado de funcionamiento; por lo que también debe ser condenado al pago de perjuicios materiales y morales a favor de los demandantes.

8.3. Tesis del municipio de Tunja:

No hubo responsabilidad por parte del municipio de Tunja, pues el establecimiento comercial "EL CAMERINO CV", cumplió con las condiciones exigidas por las normas vigentes al momento de comenzar a ejercer las actividades comerciales para lo cual fue creado; por lo que toda situación presentada en desarrollo de contratos privados para esa ejecución es de responsabilidad exclusiva de la parte contratante que incumplió el acuerdo de voluntades, como la que ocurrió el 21 de julio de 2015 donde el señor William Barrera resultó lesionado en su integridad física.

8.4. Tesis del demandado Jairo Castellanos Verdugo:

No le asiste ninguna responsabilidad toda vez que el señor WILLIAM DARIO PINZÓN BARRERA de manera imprudente al celebrar un gol se colgó del arco de la cancha, dándole un uso diferente al que tiene, irrespetando las reglas del establecimiento y no prever los riesgos de colgarse y balancearse en el marco. Por lo que se configuró un eximente de responsabilidad denominado culpa exclusiva de la víctima.

8.5. Tesis argumentativa propuesta por el Despacho:

El despacho declarará civilmente responsables de manera concurrente a los señores JAIRO CASTELLANOS VERDUGO, y WILLIAM DARIO PINZÓN BARRERA por el daño causado al último de los nombrados como consecuencia del accidente acontecido el día 21 de julio de 2015 en el establecimiento de comercio denominado "El Camerino CV", ubicado en la transversal 2 No. 63 A-40 barrio Santa Ana de la ciudad de Tunja, donde el marco de una cancha de fútbol 7 impactó en su humanidad.

Se denegarán las pretensiones de la demanda, en lo referente a la solidaridad frente a la responsabilidad patrimonial frente al municipio de Tunja, toda vez que no se demostró que el daño sea consecuencia de la falla de la administración municipal.

IX. Resolución del Caso

9.1. Del marco jurídico aplicable.

En relación con el tema de la responsabilidad extracontractual de la administración y en general del Estado, el artículo 90 de la Constitución prevé que éste deberá responder por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.

De igual manera, el artículo 140 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, que consagra la acción de reparación directa, establece que, la persona interesada podrá demandar directamente la reparación del daño antijurídico por la acción u omisión de los agentes del Estado, entre otras, cuando la causa del daño sea un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de un inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquier otra causa imputable a una entidad pública o a un particular que haya obrado siguiendo una expresa instrucción de la misma.

Ahora, para que se origine la responsabilidad de naturaleza extracontractual de la administración, no es necesario que el daño sea consecuencia de una conducta dolosa, es decir, llevada a cabo con la intención de causar el daño, sino que es suficiente que el mismo se cause con la sola culpa, esto es, por impericia o negligencia del agente, o, mediante la violación de normas o reglamentos o en últimas por el quebrantamiento patrimonial que hay que reparar.

Sobre el particular, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, ha dicho:

"...Debe recordarse que a la luz de lo preceptuado en el artículo 90 de la Constitución Nacional de 1991, el Estado debe responder "...patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas". Dentro de este universo constitucional no hay duda de que el fundamento de la responsabilidad administrativa no se da siempre por una conducta dolosa o culpable, que deba ser sancionada, sino por el quebranto patrimonial que hay que reparar. La atención del constituyente se desplazó, pues, desde el autor o la conducta causante del daño, hacia la víctima misma. Por ello importa más reparar el daño causado, que castigar una acción u omisión administrativa culpable. La finalidad de la responsabilidad patrimonial no consiste, pues, en borrar una culpa, sino en hacer recaer sobre el patrimonio de la administración, el daño sufrido por el particular".²

Así las cosas, resulta claro que la responsabilidad del Estado se encuentra contemplada en la Constitución Política de 1991 para garantizar a los administrados la protección de sus derechos y de su patrimonio; para que se constituya la responsabilidad extracontractual del Estado debe partirse de la existencia de un daño antijurídico, y de la imputación de dicho daño a la administración pública, ya sea por acción o por omisión de un deber normativo de sus agentes, régimen general de responsabilidad o también denominado falla probada en el servicio que será usado para determinar si existe responsabilidad en cabeza de las entidades accionadas.

9.2. Cuestiones previas

a) Valor probatorio de las fotografías

Frente al tema, el Consejo de Estado, en sentencia de 17 de septiembre de 2018 con ponencia del doctor JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS, dentro del expediente con radicado 19001-23-31-000-2010-00350-01(54756)A, sostuvo:

"La autenticidad de un documento la define el artículo 244 del C. G. del P., así: "es auténtico un documento cuando existe certeza respecto de la persona a quien se atribuye el documento. Los documentos públicos y los privados emanados de las partes o de terceros, en original o en copia, elaborados, firmados o manuscritos, y los que contengan la reproducción de la voz de la imagen, se presumen auténticos, mientras no hayan sido tachados de falso o desconocidos, según el caso."

Sobre este preciso punto la Corte Constitucional en la sentencia T-268 de 2010 precisó que por autenticidad de un documento se entiende la ausencia de duda acerca de su creador o, lo que es lo mismo, la certeza respecto de la persona de quien proviene:

"De esta forma (...) a la autenticidad de un documento se puede llegar por tres caminos diferentes:

(i) El primero de ellos hace referencia a la certeza sobre la persona que lo ha elaborado. Según el Diccionario de la Lengua Española de la Real Academia, la palabra elaborar significa 'transformar una cosa u obtener un producto por medio de un trabajo adecuado'. De ello se deduce que el artículo 252 en este punto se refiere a la creación del documento y específicamente a su creador.

(ii) El segundo de ellos hace relación a la certeza que se tiene acerca de la persona que lo ha manuscrito, es decir, de quien lo ha escrito a mano o elaborado de su puño y letra.

(iii) El último hace mención a la certeza que se tenga respecto de quien ha suscrito el documento, esto es, quien ha incorporado en él su firma, entendiéndose por ésta 'la signatura autógrafa del documento es decir, el escribir una persona su nombre, sea o no inteligible, para identificarse como el autor jurídico del documento, o para adherirse a él, o para dar fe de su otorgamiento como testigo actuario, o para autorizarlo o autenticarlo como funcionario público'.

² Sentencia 22 de noviembre de 1991, M. P. Julio Cesar Uribe Acosta.

Lo expuesto permite sostener que, aun cuando la firma es uno de los medios o formas que conducen al reconocimiento de la certeza sobre la autoría de un documento e incluso a la presunción de su autenticidad, no es el único, pues existen otros que también dan lugar a la certeza de su autenticidad cuando se trata de documentos elaborados o manuscritos, como las marcas, las improntas, o cualquier señal física y/o electrónica."

Teniendo en cuenta el referente jurisprudencial citado, este estrado judicial no apreciará las fotografías allegadas al proceso, vistas a folios 109 a 112 del expediente, por cuanto resulta imposible determinar su origen, la época en que fueron tomadas o documentadas, ya que no fueron reconocidas ni ratificadas dentro del proceso.

b) Valor probatorio de las declaraciones extrajudicio

El artículo 174 del CGP, establece:

"Art. 174. Las pruebas practicadas válidamente en un proceso podrán trasladarse a otro en copia y serán apreciadas sin más formalidades, siempre que en el proceso de origen se hubieren practicado a petición de la parte contra quien se aducen o con la audiencia de ella. En caso contrario, deberá surtir la contradicción en el proceso al que están destinadas. La misma regla se aplicará a las pruebas extraprocesales. La valoración de las pruebas trasladadas o extraprocesales y la definición de sus consecuencias jurídicas corresponderá al juez ante quien se aduzcan"

A su vez, el artículo 188 del mismo estatuto procesal, previó que a los testimonios anticipados con o sin la intervención del juez, rendidos sin citación de la persona contra quien se aduzcan en el proceso, deberán ratificarse, con la precisión que, si el testigo no concurre a la audiencia de ratificación, su declaración no tendrá valor.

Es decir que, en principio, para que sea posible otorgar valor probatorio a las declaraciones rendidas ante notario público, es necesario que sean citados al proceso quienes la rindieron para que confirmen lo dicho y de esta forma, la parte contra la que se aducen, tenga derecho a contradecirlos de conformidad con el artículo 29 de la Constitución Política.

Sin embargo, de forma reciente, la Subsección "A" de la Sección Segunda del Consejo de Estado, con ponencia del Consejero doctor William Hernández Gómez en sentencia que decidió el reconocimiento de pensión de sobrevivientes, proferida el 30 de marzo de 2017, en el expediente radicado bajo el N° 81-001-23-33-000-2013- 00094-05 (4357-2014) promovido por Cenaida González Alcalde contra el Ministerio de Defensa Nacional, al interpretar las normas sobre las declaraciones extra proceso, consideró:

"...Respecto a la ratificación de testimonios, esta Corporación ha señalado, que aun cuando se ha predicado que la validez de las declaraciones extraprocesales allegadas dentro de un proceso judicial se encuentra sujeta a la citación de la parte contraria, a la posterior ratificación de las mismas o a aquellos casos en los que exclusivamente la ley les habilita como prueba sumaria -como garantía procesal que milita a favor de la parte contraria en virtud del derecho de contradicción y de defensa-, éstas pueden ser tenidas en cuenta, en los eventos en que hayan sido de pleno conocimiento de la parte demandada, ya sea desde el agotamiento del procedimiento administrativo, o en la instancia judicial pertinente.

En el presente caso, se observa que las declaraciones extraprocesales rendidas ante el Notario Cuarto del Círculo de Pereira por los señores Luis Alfonso Herrera Zuleta, Andrés Felipe Trujillo Ramírez (folios 119), María Gladis González de Cerón (folio 120) y María Luzmila Callejas viuda de Naranjo, Blanca Luz Godoy Quintero, Etelevina Ríos de Salinas y José Miguel Rendón Castaño (folio 135) no valoradas por el a quo, fueron aportadas al proceso por la entidad demandada y corresponden al expediente prestacional del señor Julián Cadavid González (q.e.p.d) con número 10846 (folios 107 a 162).

Así mismo, se encuentra que el Ministerio de Defensa Nacional, Ejército Nacional no solicitó su ratificación como lo indica el artículo 222 del Código General del Proceso, ni tachó su falsedad. Por el contrario, fueron decretadas en la audiencia de pruebas realizada el 25 de junio de 2014 (folios 165 a 167), sin que la entidad demandada interpusiera ningún recurso.

De esta manera, entiende la Subsección que el hecho de haberse tenido como pruebas en la etapa procesal pertinente, los documentos aportados por la parte demandada, y más aún, haberse verificado todas las oportunidades legales para que fueran válidamente controvertidas, sin que se realizara pronunciamiento alguno, constituyen suficientes argumentos para que éstas adquieran plena validez probatoria y deban ser valoradas en cuanto a la efectividad e idoneidad de su contenido frente a los hechos que pretenden demostrar y en conjunto con el restante material probatorio."

En este orden de ideas, las declaraciones rendidas ante Notaría de los señores DIONICIO ARIAS PINZON, FRANCISCO ANTONIO PULIDO PULIDO, HECTOR ALBERTO CASTRO SANCHEZ, aportadas con la demanda, atendiendo el criterio jurisprudencial expuesto, y teniendo en cuenta que las mismas fueron puestas en conocimiento de los demandados en la respectiva etapa probatoria, sin que se realizara pronunciamiento alguno, serán tenidas en cuenta, por tener plena validez probatoria³.

De la misma manera, observa esta instancia que los señores DIONICIO ARIAS PINZÓN y HECTOR ALBERTO CASTRO SANCHEZ se ratificaron del contenido de sus declaraciones en la audiencia de pruebas celebrada el 06 de agosto de 2018⁴.

c) Del valor probatorio de las facturas de compraventa

Con la demanda se allegaron varios documentos, facturas de compra venta y recibos, con los cuales se pretende acreditar los perjuicios materiales causados con el accidente.

En tal sentido las facturas de venta que se pretende tener como prueba, deben cumplir con los presupuestos contenidos en el Estatuto Tributario vigente para el momento de su expedición, norma que dispone:

"Artículo 617. REQUISITOS DE LA FACTURA DE VENTA. <Artículo modificado por el artículo 40 de la Ley 223 de 1995. El nuevo texto es el siguiente:> Para efectos tributarios, la expedición de factura a que se refiere el artículo 615 consiste en entregar el original de la misma, con el lleno de los siguientes requisitos:

- a. Estar denominada expresamente como factura de venta.*
- b. Apellidos y nombre o razón y NIT del vendedor o de quien presta el servicio.*
- c. <Literal modificado por el artículo 64 de la Ley 788 de 2002. El nuevo texto es el siguiente:> Apellidos y nombre o razón social y NIT del adquirente de los bienes o servicios, junto con la discriminación del IVA pagado.*
- d. Llevar un número que corresponda a un sistema de numeración consecutiva de facturas de venta.*
- e. Fecha de su expedición.*
- f. Descripción específica o genérica de los artículos vendidos o servicios prestados.*
- g. Valor total de la operación.*
- h. El nombre o razón social y el NIT del impresor de la factura.*
- i. Indicar la calidad de retenedor del impuesto sobre las ventas.*
- j. <Literal INEXEQUIBLE>*

Al momento de la expedición de la factura los requisitos de los literales a), b), d) y h), deberán estar previamente impresos a través de medios litográficos, tipográficos o de técnicas industriales de carácter similar. (...)"

A su turno el literal C del artículo 437 *ibídem*, establece como responsable del impuesto de IVA a quienes presten servicios; empero, en el parágrafo del mismo artículo, establece que las personas que pertenecen al régimen simplificado y que presten servicios, no pueden discriminar o adicionar IVA pagado.

Por tanto, para otorgar validez a los documentos que se denominen facturas de venta, los mismos deben cumplir con los precitados requisitos legales.

De otro lado, la máxima autoridad de lo contencioso administrativo, al realizar un análisis de los documentos aportados a un proceso como facturas, precisó que deben contener

³ Criterio acogido por el Tribunal Administrativo de Boyacá, en providencia del 14 de junio de 2018 Expediente: 15238-33-33-002-2016-00152-01. M.P. Dra Clara Elisa Cifuentes Ortiz.

⁴ Fl.400

los citados requisitos, y como resulta obvio, en el campo del comprador debe acreditarse que se trate de uno de los extremos por pasiva, al colegir:

“En relación con los originales de las facturas aportadas por la parte actora (...) la Sala considera que, salvo aquellas que obran a folios 27, 29 y 38, las demás no podrán ser tenidas en cuenta toda vez que, en lo que concierne la mayor parte de ellas, no figura ni el nombre de la persona que efectuó la compra o realizó el pago, ni la descripción del producto adquirido –sólo figuran códigos- y, en las otras, las personas indicadas como adquirentes, esto es, aquellas que, a falta de prueba en contrario, sufragaron el costo de los productos, no son demandantes en este proceso”.

De manera que, si al momento de desatar la presente *litis* se llegare a encontrar probada la responsabilidad del Estado por el daño antijurídico alegado por los demandantes, que dé lugar al reconocimiento de los perjuicios solicitados, las facturas de venta allegadas, deberán someterse, una a una, al estricto estudio para establecer si contienen los requisitos anteriormente expuestos para que sirvan como prueba de los perjuicios deprecados.

d) Tacha de testigos

El apoderado del demandado JAIRO CASTELLANOS VERDUGO, dentro de la audiencia de pruebas llevada a cabo el día 06 de agosto de 2018 tal como consta a minutos 10:05, 32:05 y 1:14 del CD obrante a folio 403, tachó de sospechoso el testimonio de los señores DIONICIO ARIAS PINZÓN (minuto 10:05), HECTOR ALBERTO CASTRO SANCHEZ (minuto 32:05) advirtiendo que son compañeros de trabajo del señor WILLIAM DARIO PINZÓN BARRERA, así como el testimonio del señor DAVID FELIPE OSORIO ARENAS (minuto 1:14), quien recibió dinero como contraprestación por el trabajo de campo realizado en el lugar donde ocurrió el accidente.

Teniendo en cuenta lo previsto en el artículo 211 del C. G. P., según el cual son sospechosas para declarar las personas que en concepto del juez se encuentren en circunstancias que afecten su credibilidad o imparcialidad en razón de su parentesco, dependencias, sentimientos, interés o antecedentes personales u otras causas en relación con las partes o sus apoderados, se debe señalar que si bien es cierto los señores DIONICIO ARIAS PINZÓN y HECTOR ALBERTO CASTRO SANCHEZ, fueron compañeros de trabajo del demandante y DAVID FELIPE OSORIO ARENAS quien recibió una remuneración como honorarios al trabajo de campo realizado en el lugar donde resultó lesionado el señor WILLIAM DARIO PINZÓN BARRERA, lo cual podría dar lugar a suponer la existencia de intereses en relación con la parte demandada; no obstante dicha suposición no resulta suficiente para estimar que sus declaraciones fueron parcializadas; en primer lugar, porque no se acreditó ese interés directo entre ellos y el demandante WILLIAM DARIO PINZÓN BARRERA para el momento en que se rindieron los testimonios; en segundo lugar, porque tales nexos no pueden partir de una suposición sino que deben ser acreditados.

Adicional a ello, las declaraciones de los señores DIONICIO ARIAS PINZÓN y HECTOR ALBERTO CASTRO SANCHEZ son congruentes y no presentan contradicciones entre si tal como se expondrá al momento de realizar la respectiva valoración probatoria.

Así las cosas, el testimonio de los señores DIONICIO ARIAS PINZÓN, HECTOR ALBERTO CASTRO SANCHEZ y DAVID FELIPE OSORIO ARENAS, serán valorados por este despacho imprimiendo mayor rigurosidad descartando cualquier favorecimiento a la parte de quien se decretó. En consecuencia, la tacha será desestimada.

10.- CASO CONCRETO

En este orden de ideas en el plenario obra el siguiente acervo probatorio:

1. Copia auténtica del registro civil de nacimiento del señor WILLIAM DARIO PINZÓN BARRERA (fl.59).

¹ Consejo De Estado Sala De Lo Contencioso Administrativo Sección Tercera Sala Plena. Consejero ponente: DANILO ROJAS BETANCOURTH sentencia de veintiocho (28) de agosto de dos mil catorce (2014) bajo radicación número: 25000-23-26-000-2000-00340-01(28832).

2. Copia auténtica del registro civil de nacimiento de la señora IRMA LUCIA SAAVEDRA DIAZ (fl.60).
3. Copia auténtica del registro civil de matrimonio entre los señores WILLIAM DARIO PINZÓN BARRERA e IRMA LUCIA SAAVEDRA DIAZ (fl.61).
4. Copia auténtica del registro civil de nacimiento de MARIA CATALINA PINZÓN SAAVEDRA (fls.62).
5. Copia auténtica del registro civil de nacimiento de ADRIANA SOHA PINZÓN BURGOS (fl.63).
6. Copia auténtica del registro civil de nacimiento de JUAN CAMILO PINZÓN BURGOS (fl.64).
7. Copia de la cedula de ciudadanía de los señores WILLIAM DARIO PINZÓN BARRERA e IRMA LUCIA SAAVEDRA DIAZ (fl.66 y 67).
8. Declaración extraprocesal rendida bajo la gravedad de juramento ante la notaria tercera del circuito de Tunja por los señores DIONICIO ARIAS PINZON, FRANCISCO ANTONIO PULIDO PULIDO y HECTOR ALBERTO CASTRO SANCHEZ, (compañeros de trabajo del señor WILLIAM DARIO PINZON BARRERA), donde manifiestan que se encontraban el día 21 de julio de 2015 en el lugar de los hechos, cancha sintética de fútbol siete (7) del CAMERINO CV cuando ve que en el desarrollo del partido de futbol al docente WILLIAM DARIO PINZON BARRERA le cae el marco de la cancha específicamente en su rostro causándole graves lesiones (fls. 65,68 y 69).
9. Declaración extraprocesal rendida bajo la gravedad de juramento ante la notaria tercera del circuito de Tunja Acta No. 707, por parte del señor WILLIAM DARIO PINZON BARRERA, identificado con C.C. No. 4.060.469 de Boavita, donde manifiesta que el dueño del establecimiento comercial EL CAMERINO CV donde funcionan las canchas sintéticas futbol siete (7), no le ha brindado ninguna ayuda por los hechos ocurridos el día 21 de julio de 2015 cuando el marco de una de las canchas que estaba sin asegurar le cayó en el rostro y le ocasionó graves lesiones, que tanto los procedimientos como los tratamientos y demás gastos han ocurrido por cuenta de él (fl.70).
10. Comprobante de pago expedido por la Secretaria de Educación Municipal de Tunja, donde se evidencia el salario devengado por el señor WILLIAM DARIO PINZON BARRERA (fl.71).
11. Copia de la historia clínica correspondiente al señor **WILLIAM DARIO PINZON BARRERA**, suministrada por la CLINICA MEDILASER S.A., (fls. 72 a 75).
12. Copia de la historia clínica, correspondiente al señor **WILLIAM DARIO PINZON BARRERA**, suministrada por el HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA., (fls76 a 81).
13. Copia de la práctica de psicoterapia realizada por COLOMBIANA DE SALUD el día 25 de agosto de 2015 por la DRA. Martha. Medico psiquiátrica en la cual consta el deterioro del estado de salud del señor WILLIAM DARIO PINZON BARRERA (fl.87vto, 88 y 91).
14. Copia de la historia clínica, correspondiente al señor **WILLIAM DARIO PINZON BARRERA**, suministrada por COLOMBIANA DE SALUD S.A., (fls. 82 a 93).
15. Copia de la historia clínica, correspondiente al señor **WILLIAM DARIO PINZON BARRERA**, emitida por la doctora MYRIAM J. GARCIA en su calidad de

ODONTOLOGA Y ENDODONCISTA. (fls 94 a 99).

16. Copia de la historia clínica, correspondiente al señor **WILLIAM DARIO PINZON BARRERA**, emitida por la doctora DAYANA PINZON JAIME en su calidad de CIRUJANA MAXILOFACIAL, (fls. 100-101).
17. Copia de la historia clínica, correspondiente al señor **WILLIAM DARIO PINZON BARRERA**, emitida por la doctora JUDITH ESTHER HIGUERA MESA en su calidad de ESPECIALISTA EN PROSTODONCIA. (fls.102-103).
18. Copia de la historia clínica, correspondiente al señor **WILLIAM DARIO PINZON BARRERA**, emitida por el doctor JAVIER ALFONSO NOVOA VILLAMIL en su calidad de OTORRINOLARINGOLOGO, (fls. 104 a 107).
19. Copia de la historia clínica, correspondiente al señor **WILLIAM DARIO PINZON BARRERA**, emitida por el doctor CESAR ALBERTO FRANCO L. en su calidad de MEDICO RADIOLOGO, (fl.108).
20. Certificados de incapacidad del señor WILLIAM DARIO PINZÓN BARRERA, (fls.113 a 122)
21. Copia de las facturas de venta No. 16015, 17224, 19275, 19276, 16015, 17224, pertenecientes a los gastos que ha tenido que incurrir el señor WILLIAM DARIO PINZON BARRERA para lograr su recuperación oral. expedida por la empresa ORAL DIGITAL 3D S.A.S. (fl.123).
22. Copia de los pagos realizados a la doctora JUDITH E. HIGUERA en su calidad de especialista en prostodoncia (fls.124-125).
23. Copia de factura de venta No. 2011 emitida por el doctor GUSTAVO ARMANDO RUIZ MORA (fl.126).
24. Original de las facturas de venta No. 7742, 7764, 7777, 7808 emitidas por el doctor GUSTAVO ARMANDO RUIZ MORA (fls.127-128).
25. Copia de los tratamientos realizados por la doctora MYRIAM J. GARCIA en su calidad de odontóloga. (fl.129).
26. Copia del pago realizado el día 31 de mayo de 2016, por el señor WILLIAM DARIO PINZON BARRERA a la doctora DAYANA PINZON en su calidad de cirujano maxilofacial. (fl.130).
27. Copia del pago realizado por el señor WILLIAM DARIO PINZON BARRERA al doctor LEONARDO LOPEZ MORA en su calidad de cirujano plástico. (fl.131).
28. Copia del valor del tratamiento periodontal inicial emitida por el doctor DANIEL E. VARGAS RUIZ. (fl.132).
29. Original de los recibos de caja firmados por el doctor DANIEL E. VARGAS RUIZ en su calidad de odontólogo (fls.133-134).
30. Copia del presupuesto plan de tratamiento integral emitido por la Doctora JUDITH HIGUERA en su calidad de ESPECIALISTA EN PROSTODONCIA. (fl.135).

31. Copia del certificado de existencia y representación legal del establecimiento de comercio El Camerino CV (fl.136 a 137).
32. Copia de la respuesta del derecho de petición presentado por el señor WILLIAM PINZÓN a COLOMBIANA DE SALUD S.A. de fecha 04 de septiembre de 2015 donde manifiestan que no se le puede otorgar el tratamiento de rehabilitación oral ya que se encuentra excluido dentro del plan obligatorio de salud y por esta razón no le generan la autorización para ese tipo de servicios. (fls. 143-144).
33. Recibido de derecho de petición, dirigido al Instituto Departamental del Deporte en Boyacá – INDEPORTES BOYACÁ (fls.150 a 154), con su correspondiente respuesta (fl.191 a197).
34. Recibido de derecho de petición, dirigido al Secretario de Gobierno del municipio de Tunja (fls.156 a 161), con su correspondiente respuesta (fl.209 a 215).
35. Recibido de derecho de petición, dirigido a la Oficina de Planeación del municipio de Tunja (fls.162 a 168), con su correspondiente respuesta (fls.216 a 218).
36. Recibido de derecho de petición, dirigido al alcalde del municipio de Tunja (fls.169 a 173), con su correspondiente respuesta (fls.223 a 228)
37. Respuesta de derecho de petición por parte de la Curaduría Urbana No. 2 de Tunja (fls.198 a 205).
38. Respuesta a una solicitud de información de usos POT establecimiento comercial y de servicios (fls.219 a 222).
39. Informe realizado por los investigadores DAVID FELIPE OSORIO A. y JESUS LIBADIER GIRALDO, (folios 253 a 268 y CD con videos de dichos escenarios deportivos).
40. Oficio 1.12.2-12.0126 de fecha 02 de agosto de 2018, a través del cual la Inspección 5 de Policía de Tunja, por medio del cual informa que en el año 2015 no se efectuó visita de ninguna índole en el año 2015, hasta la llegada de la comisión efectuada por la Secretaria de Gobierno Municipal el 26 de mayo de 2016, anexa informes de las visitas realizadas por diferente entres de la administración municipal en el año 2015 en 17 folios (fls.381 a 398).
41. Oficio de fecha 02 de agosto de 2018, a través del cual el Instituto de la Recreación y el Deporte de Tunja, informó que no ha practicado inspección alguna en el año 2015 a las canchas sintéticas de futbol del establecimiento de comercio denominado EL CAMERINO CV, ubicado en la transversal 2 No. 63A-40 del barrio Santa Ana de Tunja, teniendo en cuenta que se trata de un espacio de propiedad privada respecto del cual el instituto no tenía competencia. (fl.399).
42. Recepción de testimonio rendido por el señor DIONICIO ARIAS PINZÓN (minuto 13:40 a 29:04 del CD obrante a folio 403 del expediente).
43. Recepción de testimonio rendido por el señor HECTOR ALBERTO CASTRO SANCHEZ (minuto 34:25 a 47:0 del CD obrante a folio 403 del expediente).
44. Recepción de testimonio rendido por el señor DAVID FELIPE OSORIO ARENAS (minuto 48:00 a 1:18:00) del CD obrante a folio 403 del expediente.
45. Recepción de interrogatorio de parte rendido por el demandante WILLIAM DARIO PINZÓN BARRERA (minuto 1:19 a 1:35) del CD obrante a folio 403 del expediente.

46. Recepción de testimonio rendido por el señor OMAR SANTOS TRIANA (minuto 1:37:37 a 1:52:22) del CD obrante a folio 403 del expediente.

47. Recepción de testimonio rendido por el señor OSWALDO CASTELLANOS VERDUGO (minuto 1:53: 22 a 2:27) del CD obrante a folio 403 del expediente.

11.- Examen de los elementos de la responsabilidad.

Procede el Despacho a verificar si en el presente asunto, se encuentran configurados los elementos axiológicos de la responsabilidad patrimonial del Estado a partir de la falla del servicio alegada por la parte actora.

11.1. Del daño

El daño, en *"su sentido natural y obvio"*, es un hecho, consistente en *"el detrimento, perjuicio, menoscabo, dolor o molestia causado a alguien"*, *"...en su persona, bienes, libertad, honor, afectos, creencias, etc...."* y *"...supone la destrucción o disminución de ventajas o beneficios patrimoniales o extrapatrimoniales de que goza un individuo."*⁴

La Corte Constitucional en sentencia C-333 de 1993, explicó particularmente el concepto de daño antijurídico en los siguientes términos:

"(...) La doctrina española ha definido entonces el daño antijurídico no como aquel que es producto de una actividad ilícita del Estado sino como el perjuicio que es provocado a una persona que no tiene el deber jurídico de soportarlo. Esta concepción fue la base conceptual de la propuesta que llevó a la consagración del actual artículo 90 (...)"

"(...) Esta concepción de daño antijurídico ha sido admitida por la jurisprudencia del Consejo de Estado en nuestro país. Así, en múltiples oportunidades ese tribunal ha definido el daño antijurídico como "la lesión de un interés legítimo, patrimonial o extrapatrimonial, que la víctima no está en la obligación de soportar", por lo cual "se ha desplazado la antijuricidad de la causa del daño al daño mismo". Por consiguiente, concluye esa Corporación, "el daño antijurídico puede ser el efecto de una causa ilícita, pero también de una causa lícita. Esta doble causa corresponde, en principio, a los regímenes de responsabilidad subjetiva y objetiva".

8- Desde el punto de vista sistemático, la Corte considera que esta acepción del daño antijurídico como fundamento del deber de reparación del Estado armoniza plenamente con los principios y valores propios del Estado Social de Derecho (CP art. 1°), pues al propio Estado corresponde la salvaguarda de los derechos y libertades de los particulares frente a la actividad de la administración. Así, la responsabilidad patrimonial del Estado se presenta entonces como un mecanismo de protección de los administrados frente al aumento de la actividad del poder público, el cual puede ocasionar daños, que son resultado normal y legítimo de la propia actividad pública, al margen de cualquier conducta culposa o ilícita de las autoridades, por lo cual se requiere una mayor garantía jurídica a la órbita patrimonial de los particulares. Por ello el actual régimen constitucional establece entonces la obligación jurídica a cargo del Estado de responder por los perjuicios antijurídicos que hayan sido cometidos por la acción u omisión de las autoridades públicas, lo cual implica que una vez causado el perjuicio antijurídico y éste sea imputable al Estado, se origina un traslado patrimonial del Estado al patrimonio de la víctima por medio del deber de indemnización (...)" "Negrillas del Despacho"

Así las cosas, es condición necesaria para que se desencadene la reparación, que el daño sea antijurídico, calificación que se obtiene de constatar que el ordenamiento jurídico no le ha impuesto a la víctima el deber de soportarlo, es decir, que el daño carezca de *"causales de justificación"*; por lo que la Constitución Política de 1991 impone la obligación reparatoria a cargo del Estado, que si bien puede revestir modalidades diversas (material, inmaterial, etc.), constituye una constante, razón por la cual, al tiempo que resulta ser un elemento indispensable para declarar la responsabilidad patrimonial del Estado, se sitúa en la base misma de la institución jurídica proveyéndola de fundamento.

⁴ Arturo Alessandri Rodríguez, De la Responsabilidad Civil Extracontractual en el Derecho Civil, Imprenta Universal, página 210.

⁵ Consejo de Estado, Sentencia No. 13 de julio de 1993. Loc.cit.

En este asunto se debate la presunta responsabilidad del municipio de Tunja y del señor Jairo Castellanos Verdugo, por las lesiones sufridas por el demandante WILLIAM DARIO PINZÓN BARRERA, con ocasión de la caída de un arco de cancha de fútbol 7 en su cara, cuando se encontraba jugando fútbol 7 en el establecimiento denominado camerino CV, ubicado en la transversal 2 No. 63ª - 40 Barrio Santa Ana de la ciudad de Tunja.

En este orden de ideas, este estrado judicial encuentra acreditado el daño sufrido por el señor WILLIAM DARIO PINZÓN BARRERA consistente en fractura de huesos del cráneo y de la cara, como lo diagnosticó el galeno que lo atendió en la clínica Mediláser S.A de la ciudad de Tunja, el día 22 de julio de 2015⁶.

De la misma manera en la atención recibida en el Hospital San Rafael de Tunja, el mismo 22 de julio de 2015, le diagnosticaron al señor WILLIAM DARIO PINZON BARRERA trauma facial⁷.

Así mismo, con los testimonios rendidos por los señores DIONICIO ARIAS PINZON y HECTOR ALBERTO CASTRO SÁNCHEZ se prueba las lesiones ocasionadas en la humanidad del señor WILLIAM DARIO PINZÓN BARRERA así:

Al respecto, el señor DIONICIO ARIAS PINZON, indicó: (...) el profe William llega acompañar la jugada como habitualmente se hace en esos encuentros deportivos para evitar si el balón se va para fuera o si lo va a tapar el Arquero por si pega en el palo y están en el rebote es la compañía la jugada yo veo que él llega al segundo palo se estrella contra el palo y se le cae la cancha encima, ya cuando se le cae la cancha encima pues empieza a gritar fuimos lo levantamos y observamos la cara totalmente rota él se levanta se sienta a gritar se le empiezan a caer los dientes de la boca al piso (...) (minuto 13:40 a 29:04 del CD obrante a folio 403 del expediente).

Así mismo el señor HÉCTOR ALBERTO CASIRO SÁNCHEZ, aseguró (...)hubo un gol tan pronto hubo el gol yo giro hacia el costado sur de la cancha, porque el accidente fue hacia el costado norte cuando escuché unos gritos pues vuelvo a mirar y el profesor William está en el piso y la cancha de súbito le cae en la boca yo salgo a correr todo mundo los compañeros Alberto préstele los primeros auxilios yo llegué allá cuando llegué a donde él está con hemorragia por la boca y empezó a escupir los dientes y él refería ayúdenme por favor ayúdenme (...) minuto 34:25 a 47:00 del CD obrante a folio 403 del expediente).

Sin embargo, como se ha dicho, no es suficiente constatar la existencia del daño, sino que es necesario realizar el correspondiente juicio de imputación, que permita determinar si cabe o no atribuirlo fáctica y jurídicamente a los demandados, si opera alguna de las causales exonerativas de responsabilidad o si se produjo un evento de concurrencia de acciones u omisiones en la producción del daño.

11.2. De la Imputación del daño:

Acreditada la existencia del daño, consistente en - fractura de huesos del cráneo y de la cara, padecidas por el señor WILLIAM DARIO PINZON BARRERA cuyo hecho generador fue la caída del arco de la cancha de fútbol 7 ubicada en la transversal 2 No. 63A-40, barrio Santa Ana de la ciudad de Tunja, predio de propiedad del señor JAIRO CASTELLANOS VERDUGO, pasa el Despacho a hacer el análisis de imputación, con el fin de establecer si en el caso concreto ese daño le puede ser atribuido a los demandados y por ende, si estos tienen el deber jurídico de resarcir los perjuicios que del mismo se derivaron.

Así las cosas, la parte demandante imputa responsabilidad al municipio de Tunja, atendiendo a que el ente territorial como primera autoridad de Policía tenía la obligación de garantizar la seguridad de la comunidad y por lo tanto debió hacer control y seguimiento del estado en el que se encontraba la cancha de fútbol 7 ya referida, establecimiento de comercio denominado Camerino CV, transgrediendo el contenido constitucional en sus artículos 315 numerales 2, 6, 52, 78, Ley 232 de 1995 artículo 3 y 4, el Decreto 2150 de 1995 artículo 47, Decreto 247 de 2014.

Frente al señor JAIRO CASTELLANOS VERDUGO, como propietario del establecimiento de comercio denominado Camerino CV, se le imputa responsabilidad por la falta de deber de cuidado y la omisión al deber de seguridad, como quiera que su obligación era mantener

⁶ Fl.72

⁷ Fl.76

asegurado, empotrado y anclado el arco de las canchas sintéticas y de conservar en perfecto estado las instalaciones de dichos escenarios deportivos. De la misma manera se le imputa responsabilidad por el descuido y omisión al no tener todos los elementos básicos de seguridad y atención de accidentes como son extintores, camillas, botiquín, enfermería, cilindros de oxígeno, etc., elementos con los que no contaba el establecimiento comercial para el 21 de julio de 2015, ni con un enfermero para que atendiera la emergencia cuando surgió el accidente.

Teniendo en cuenta que a juicio del demandante, el municipio de Tunja, al ser la primera autoridad de policía, tenía la obligación legal de vigilar y controlar el establecimiento de comercio denominado Camerino CV, resulta procedente analizar las normas que rigen la actividad y las competencias de este territorial en ese aspecto.

10.3. Responsabilidad del municipio de Tunja

La Ley 232 de 1995¹⁰ norma vigente para la fecha de los hechos, previó en su artículo 1° que ninguna autoridad podrá exigir permisos de funcionamiento o apertura de estos establecimientos, que no estén expresamente previstos en la ley.

No obstante, en el artículo 2 de la misma ley, se consagraron requisitos de obligatorio cumplimiento para el ejercicio del comercio que deben observar los establecimientos abiertos al público así:

- "a) Cumplir con todas las normas referentes al uso del suelo, intensidad auditiva, horario. Ubicación y destinación expedida por la autoridad competente del respectivo municipio. Las personas interesadas podrán solicitar la expedición del concepto de las mismas a la entidad de planeación o quien haga sus veces en la jurisdicción municipal o distrital respectiva;*
- b) Cumplir con las condiciones sanitarias descritas por la Ley 9a de 1979 y demás normas vigentes sobre la materia;*
- c) Literal CONDICIONALMENTE exequible> Para aquellos establecimientos donde se ejecuten públicamente obras musicales causante de pago por derechos de autor, se les exigirá los comprobantes de pago expedidos por la autoridad legalmente reconocida, de acuerdo con lo dispuesto por la Ley 23 de 1982 y demás normas complementarias;*
- d) Tener matrícula mercantil vigente de la Cámara de Comercio de la respectiva jurisdicción;*
- e) Comunicar en las respectivas oficinas de planeación o, quien haga sus veces de la entidad territorial correspondiente, la apertura del establecimiento".*

El artículo 3 de la misma norma dispuso que en cualquier tiempo las autoridades policivas podrán verificar el estricto cumplimiento de los requisitos señalados en el artículo anterior.

En consideración a lo anterior, el artículo 4 de la referida ley, previó las pautas para adelantar la actuación que deberá seguirse contra quien no cumpla los requisitos previstos en el artículo 2 de la misma normativa:

- "Artículo 4o. El alcalde, quien haga sus veces, o el funcionario que reciba la delegación, siguiendo el procedimiento señalado en el libro primero del Código Contencioso Administrativo, actuará con quien no cumpla los requisitos previstos en el artículo 2° de esta Ley, de la siguiente manera:*
- 1. Requerirlo por escrito para que en un término de 30 días calendario cumpla con los requisitos que hagan falta.*
 - 2. Imponerle multas sucesivas hasta por la suma de 5 salarios mínimos mensuales por cada día de incumplimiento y hasta por el término de 30 días calendarios.*
 - 3. Ordenar la suspensión de las actividades comerciales desarrolladas en el establecimiento, por un término hasta de 2 meses, para que cumpla con los requisitos de la ley.*
 - 4. Ordenar el cierre definitivo del establecimiento de comercio, si transcurridos 2 meses de haber sido sancionado con las medidas de suspensión, continúa sin observar las disposiciones contenidas en la presente Ley, o cuando el cumplimiento del requisito sea posible".*

¹⁰ Por medio de la cual se dictan normas para el funcionamiento de los establecimientos comerciales.

Por su parte el artículo 5 ibídem estableció que los servidores públicos que exijan requisitos no previstos ni autorizados por el legislador, incurrirán por ese solo hecho en falta gravísima, sancionable conforme a las disposiciones previstas en el Código Único Disciplinario.

Del contenido de esta norma se pueden establecer *prima facie* las siguientes apreciaciones:

- La apertura de los establecimientos de comercio no requiere de previa habilitación legal.
- La Ley 232 de 1995 suprimió la licencia de funcionamiento como requisito previo para el ejercicio de la actividad mercantil a través de establecimientos de comercio, imponiendo en su lugar la obligación de cumplir una serie de requisitos de funcionamiento, en aras de preservar el orden público como prerrogativa del ejercicio del poder de policía.
- En ese sentido, el comerciante deberá mantener al día los requisitos de funcionamiento exigidos por la Ley 232 de 1995, como un desarrollo del principio constitucional de la buena fe, que solo se verá desvirtuado en la medida en que la autoridad administrativa advierta el no cumplimiento de los mismos.

Lo anterior sin perjuicio y sin entrar en contradicción con las atribuciones y competencias de inspección, vigilancia y control, propias de las autoridades que ejercen función y actividad de policía, de efectuar las correspondientes visitas a que haya lugar.

Los requisitos y condiciones que regulan la apertura y funcionamiento de los establecimientos de comercio son de configuración exclusiva del legislador. Es decir, existe la reserva de ley en tal situación, lo que impide que en los ámbitos ajenos al poder de policía se puedan estructurar requisitos o condiciones adicionales.

El no cumplimiento de los requisitos de funcionamiento exigidos por la Ley 232 de 1995 deja expuesto al empresario y a su establecimiento de comercio al procedimiento administrativo sancionatorio, en desarrollo del cual se pueden imponer medidas progresivas que pueden ir desde el requerimiento por 30 días hasta el cierre definitivo del establecimiento de comercio.

Por otro lado el Decreto 2150 de 1995¹¹, precisó:

“ARTÍCULO 46º.- Supresión de las licencias de funcionamiento. Reglamentado por el Decreto Nacional 1879 de 2008. Sin perjuicio del régimen establecido para el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, ningún establecimiento industrial, comercial o de otra naturaleza, abierto o no al público, requerirá licencia, permiso o autorización de funcionamiento o cualquier otro documento similar, salvo el cumplimiento de los requisitos que se enumeran en los artículos siguientes con el único propósito de garantizar la seguridad y salubridad pública.

ARTÍCULO 47º.- Requisitos especiales. Reglamentado por el Decreto Nacional 1879 de 2008. A partir de la vigencia del presente Decreto, los establecimientos a que se refiere el artículo anterior sólo deberán:

- 1. Cumplir con todas las normas referentes al uso del suelo, intensidad auditiva, horario, ubicación y designación expedida por la entidad competente del respectivo municipio.*
- 2. Cumplir con las condiciones sanitarias y ambientales según el caso descritas por la ley.*
- 3. Cumplir con las normas vigentes en materia de seguridad.*
- 4. Cancelar los derechos de autor previstos en la Ley, si en el establecimiento se ejecutaran obras musicales causantes de dichos pagos.*
- 5. Obtener y mantener vigente la matrícula mercantil, tratándose de establecimientos de comercio.*
- 6. Cancelar los impuestos de carácter distrital y municipal.*

¹¹ Por el cual se suprimen y reforman regulaciones, procedimientos o trámites innecesarios existentes en la Administración Pública, frente a las licencias de funcionamiento de los establecimientos de comercio.

PARÁGRAFO.- Dentro de los quince (15) días siguientes a la apertura de un establecimiento, su propietario o administrador deberá comunicar tal hecho a la Oficina de Planeación del Distrito o Municipio correspondiente.

ARTÍCULO 48º.- Control Político. Reglamentado por el Decreto Nacional 1879 de 2008. En cualquier tiempo las autoridades policivas del lugar verificarán el estricto cumplimiento de los requisitos señalados en el artículo anterior y en caso de inobservancia adoptarán las medidas previstas en la ley, garantizando el ejercicio del derecho de defensa.

(...)

Nota: El propósito del propietario o administrador de comunicar a la oficina de Planeación del distrito o municipio correspondiente dentro de los quince (15) días siguientes a la apertura del establecimiento, es de carácter eminentemente estadístico, para el ejercicio propio de las funciones de Planeación”.

En efecto, el Decreto 1879 de 2008, reglamentario de la Ley 232 de 1995, en su artículo 1º precisó:

“Requisitos documentales exigibles a los establecimientos de comercio para su apertura y operación. Las autoridades distritales y municipales al momento de realizar visitas de control, solo podrán exigir a los propietarios de establecimientos de comercio, los siguientes documentos:

- a. Matrícula mercantil vigente expedida por la Cámara de Comercio respectiva;
- b. Comprobante de pago expedido por la autoridad legalmente competente, de acuerdo con lo dispuesto por la Ley 23 de 1982 y demás normas complementarias, solamente cuando en el establecimiento se ejecuten públicamente obras musicales causantes de pago por derechos de autor;
- c. Registro Nacional de Turismo, tratándose de prestadores de servicios turísticos a que se refiere el artículo 13 de la Ley 1101 de 2006.

Parágrafo. El propietario de establecimiento podrá ser sancionado por la autoridad de control competente, si no exhibe en el momento de la visita los documentos a que hace referencia el presente artículo”.

Artículo 2º. Requisitos de cumplimiento exigibles a los establecimientos de comercio para su operación. Una vez abierto al público y durante su operación, el propietario del establecimiento de comercio -además de los requisitos señalados en el artículo anterior deberá cumplir con:

- a) Las condiciones sanitarias descritas por la Ley 9ª de 1979 y demás normas vigentes sobre la materia;
- b) Las normas expedidas por la autoridad competente del respectivo municipio, referentes a uso del suelo, intensidad auditiva, horario, ubicación y destinación.

Parágrafo. De acuerdo con lo señalado en el artículo 27 de la Ley 962 de 2005, para acreditar el cumplimiento de las obligaciones señaladas en el presente artículo no podrá exigirse conceptos, certificaciones o constancias distintos a los expresamente enumerados en la Ley 232 de 1995.

Por lo anterior ningún propietario de establecimiento podrá ser requerido o sancionado por las autoridades de control y vigilancia de la actividad comercial, o por la Policía Nacional si, cumpliendo con las condiciones definidas por la ley, no exhibe documentos distintos a los previstos en el artículo 1º del presente decreto. En consecuencia, se prohíbe exigir la tenencia y/o renovación de licencias de funcionamiento, permisos, patentes, conceptos, certificaciones, como medio de prueba de cumplimiento de las obligaciones previstas por el Legislador”.

Así las cosas, es responsabilidad del propietario del establecimiento de comercio contar con los soportes documentales demostrativos del cumplimiento de los aludidos requisitos previos y, además, exhibirlos al momento de la **respectiva visita policiva de control**.

De acuerdo con las normas transcritas, es claro que la carga demostrativa del incumplimiento de las condiciones de funcionamiento de los establecimientos de comercio le compete directamente a la autoridad policiva; conclusión que resulta lógica y evidente como consecuencia de la prohibición expresa para las autoridades de exigir documentos al propietario del establecimiento de comercio, diferentes a los establecidos de manera taxativa por la ley.

Lo anterior comoquiera que la Ley 232 de 1995 en ninguna parte de su texto exige la presentación de una licencia o concepto emitido por la autoridad respectiva, sino el mero acatamiento de las normas referentes al uso del suelo, intensidad auditiva, horario, ubicación y destinación expedida por la autoridad competente del municipio.

Por otro lado dentro de las leyes relacionadas con la apertura y funcionamiento de los establecimientos de comercio se tiene la Ley 1575 de 2012¹⁷ que en su artículo 42 les asigna a los cuerpos de bomberos la competencia para la realización de las labores de inspecciones y revisiones técnicas en prevención de incendios y seguridad humana en edificaciones públicas, privadas y particularmente en los establecimientos de comercio, informando a la entidad competente del cumplimiento de las normas de seguridad en general.

Así mismo, radica en cabeza de los curadores urbanos o las secretarías de planeación municipales la obligación de verificar el cumplimiento de las normas técnicas de seguridad humana, de manera previa a la expedición de las licencias de construcción, para lo cual podrán contratar o suscribir convenios con los cuerpos de bomberos.

Se colige de lo anterior que la función de policía consistente en la obligación de conservar el orden público, le corresponde ejercerla a los alcaldes, como primera autoridad de policía del municipio, se trata de una función restringida por el principio de legalidad, de manera tal que no se puede ir más allá del marco establecido por la ley, por lo que no gozan de discrecionalidad respecto a sus competencias para su mantenimiento y, de otra, su potestad normativa se encuentra circunscrita a la potestad de reglamentar localmente esas limitaciones, sin que pueda exceder o modificar las medidas adoptadas por el legislador, a través de la exigencia de nuevas condiciones o requisitos para el desarrollo de las diversas actividades empresariales.

Así las cosas, para el caso que nos ocupa exigir por parte del municipio de Tunja, al propietario del establecimiento de comercio denominado el camerino CV, que los marcos de las canchas de fútbol 7 estén anclados al piso, o que dicho establecimiento de comercio cuente con un enfermero para atender a los jugadores lesionados, desaborda el principio de legalidad, al cual está sometido toda autoridad pública.

Finalmente, en relación con la actividad de policía se ha de indicar que la misma implica que al alcalde del municipio de Tunja como primera autoridad del municipio, le corresponde la inspección, vigilancia y control de los establecimientos de comercio, respecto al ámbito de acción otorgado por la Ley 232 de 1995, se debe indicar que el artículo 3º de esta norma le asigna a esta autoridad la función de verificación del estricto cumplimiento por parte de los establecimientos de comercio de los requisitos señalados por el artículo 2º ibídem, esto es uso del suelo, condiciones sanitarias, derechos de autor, matrícula mercantil.

Lo anterior no obsta para que otras autoridades puedan cumplir funciones de inspección, vigilancia y control del cumplimiento de los requisitos dispuestos por la Ley 232 de 1995 y demás normas complementarias, las cuales resultan concomitantes con la actividad de policía que desempeña la Policía Nacional. En este caso, se alude por ejemplo a las funciones que cumplen las secretarías de salud, las secretarías de ambiente, los cuerpos oficiales de bomberos y demás autoridades que velan por el cumplimiento de las normas relacionadas con la apertura y funcionamiento de los establecimientos de comercio.

Ahora bien, la parte demandante señaló que la falla en el servicio se configuró a partir de la omisión del municipio de Tunja, de garantizar la seguridad de la comunidad y de realizar el control y seguimiento del estado en el que se encontraba la cancha de fútbol 7 ubicada en la transversal 2 No. 63A-40, barrio Santa Ana de la ciudad de Tunja, establecimiento de comercio denominado Camerino CV.

Así las cosas, las normas que sirven de sustento para la imputación en contra del ente territorial demandado, no tienen el alcance para poder determinar por si solas que haya existido una omisión de vigilancia por parte del ente territorial demandado, sobre la

¹⁷ Por medio de la cual se establece la Ley General de Bomberos de Colombia.

seguridad en el establecimiento de comercio denominado Camerino CV, pues debe la imputación y la prueba recaudada llevar a la convicción a este fallador que el municipio de Tunja tenía el deber de vigilancia específico sobre la actividad que desarrolla el particular, y para este estrado judicial quedó claro que las normas señaladas por el apoderado de los demandantes constituyen requisitos para el funcionamiento de los establecimientos de comercio, requisitos que por demás, corresponden a aspectos formales para el ejercicio de la actividad comercial pero de ellos no puede pregonarse que haya un deber de vigilancia expreso respecto de normas de seguridad y comportamiento de las personas que ingresan a dichos establecimientos de comercio.

Adicional a ello, quedó claro que en cuanto a normas específicas de seguridad no es el municipio de Tunja el llamado a vigilar o regular dicha actividad ya que corresponde a un órgano especializado como son los cuerpos voluntarios de bomberos tal y como lo refiere el artículo 42 de la Ley 1515 de 2012.

Entonces para que pueda predicarse que el municipio de Tunja incurrió en la falla en el servicio imputada por los demandantes, debe existir precisión exacta del deber que omitió y de la significancia que esta omisión alcanza en el campo fenomenológico que se le atribuye y que es de tal alcance que no exista duda entre el hecho de la administración y el daño; no obstante para el caso de análisis ese nexo causal no se evidencia pues el resultado no corresponde a una situación en la que intervino el municipio de Tunja, como quiera que el inmueble en el que funcionó el establecimiento de comercio El Camerino CV, no es de su propiedad, ni está bajo su administración, contrario censu de la lectura del certificado de tradición No. 070-46698 de la Oficina de Registro e Instrumentos Públicos de Tunja, se tiene que el propietario de dicho inmueble para la época de los hechos era el señor JAIRO CASTELLANOS VERDUGO, identificado con C. C. No. 7.225.200, motivo por el cual el municipio de Tunja no tenía injerencia alguna sobre dicho establecimiento de comercio.

Diferente a la obligación y deber que le era exigible como autoridad de policía que no es otra que a través de su delegado, hacer la respectiva visita para verificar el acatamiento de todas las normas referentes al uso del suelo, derechos de autor, cámara de comercio, intensidad auditiva, horario, ubicación; y por expresa prohibición de la Ley el delegado del ente territorial no puede exigir documentos diferentes a los normados en la ley 232 de 1995 y sus decretos reglamentarios.

Tampoco hay que perder de vista que la Ley 232 de 1995 y su decreto reglamentario 1879 de 2008 eliminaron la licencia de funcionamiento como requisito previo para la apertura de los establecimientos de comercio, por lo que el ente territorial demandado a través de su dependencia competente no tenía que expedir licencia de funcionamiento.

Para este estrado judicial, de las pruebas que obran en el plenario evidencian que no hubo la falla en el servicio alegada por los demandantes en relación con el municipio de Tunja, y los argumentos señalados tampoco brindan criterio de imputación material, ni normativo, que permita vincular al ente territorial demandado con el hecho desencadenante del daño, pues el bien inmueble donde funcionaba el establecimiento de comercio denominado Camerino CV no estaba bajo el dominio o la administración del ente territorial demandado, tal como se mencionó anteriormente.

Así las cosas la actuación de la administración no fue determinante en la producción del daño antijurídico con lo cual se rompe el nexo de causalidad, elemento que tiene la identidad suficiente para liberar de responsabilidad a quien en principio se le imputaron los hechos.

10.4. Del demandado JAIRO CASTELLANOS VERDUGO

Ahora bien, comoquiera que junto con la entidad pública antes relacionada, se demandó también a un particular, tal como se expuso desde un principio, esta instancia resulta

competente para efectuar un pronunciamiento de fondo derivado de la aplicación del llamado fuero de atracción¹³.

En efecto, en virtud de dicha figura, al presentarse una demanda de forma conjunta contra una entidad estatal, cuyo conocimiento corresponde a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo y contra un particular, en un caso en el que la competencia corresponda a la jurisdicción ordinaria, el proceso debe adelantarse ante la primera, la cual tiene competencia, entonces, para fallar acerca de la responsabilidad de todos los demandados¹⁴.

10.4.1.- RESPONSABILIDAD DE CARÁCTER EXTRA CONTRACTUAL POR EL HECHO DE LAS COSAS

Resulta claro que en tratándose de responsabilidad reclamada de particulares, el régimen legal es bien diferente y no solo porque la llamada responsabilidad objetiva que gobierna el daño patrimonial cuando se asigna al Estado no opera en igual forma frente a particulares sino porque el tema de la responsabilidad en materia de derecho privado resulta ser mucho más compleja, diversa y especializada, pero además y sobre todo ello porque las normas que regulan los aspectos jurídicos sobre los que se determina la responsabilidad patrimonial de los particulares ofrecen ciertas particularidades y un conjunto de sistemas de responsabilidad que difieren en sus aspectos fundamentales y que según correspondan con la descripción de los hechos que soportan cada caso en particular deberán ser acreditados probatoriamente al interior del proceso.

Tradicionalmente se ha establecido dos sistemas genéricos de responsabilidad patrimonial para los particulares que responden a la lógica de si se derivan de un acuerdo de voluntades en cuyo caso estaremos en el terreno de la responsabilidad civil contractual y del otro los eventos derivados cuando no existe un pacto o contrato entre las partes es decir que en este caso no existe un marco jurídico determinado por un contrato o convención y por eso se le denomina responsabilidad extracontractual; no obstante dentro de cada una de éstas dos se mueven diferentes tipo de responsabilidad que con el desarrollo social, tecnológico y científico han forzado a los estados modernos a legislar in minucia creándose con ello varios tipos de responsabilidad en cada una de ellas.

El caso que ocupa nuestra atención, se deriva o tiene como hecho generador del daño según se refirió en apartes anteriores los hechos ocurridos el 21 de julio de 2015 al interior del establecimiento de comercio denominado "Camerino CV" cuyo propietario es el señor JAIRO CASTELLANOS VERDUGO y es frente a él que se aborda en este acápite la responsabilidad de carácter extracontractual por los daños patrimoniales derivados de un accidente ocurrido en la fecha atrás citada dentro de las instalaciones de las canchas de fútbol 7 propiedad del enjuiciado, mientras el demandante hacía uso de tales instalaciones deportivas.

En este caso se trata de establecer la responsabilidad de carácter extracontractual por el hecho de las cosas, que encuentra su referente normativo en los artículos 2341 y 2356 del Código Civil, normas que fijan las condiciones para los llamados sistemas de responsabilidad directa en el primer caso y responsabilidad por el hecho de las cosas derivado de actividades consideradas peligrosas; dentro de ellas se ha de considerar los desarrollos que tanto la doctrina, como la jurisprudencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia han determinado, concluyendo entre otros aspectos que la enumeración de las actividades que caen dentro de éste tipo de responsabilidad es meramente enunciativa lo que supone que dentro de tal concepto caben otras responsabilidades que no fueron contenidas de manera expresa por el legislador, tal es el caso de aquella que se deriva de los daños generados por cosas inanimadas frente a las cuáles el demandado se encuentra en una de dos calidades o bien como propietario de la cosa o como quien percibe la

¹³ "El factor de conexión, que es aquél que centra la atención de la Sala en el presente asunto, consiste, según se ha visto, en que si se demanda a una entidad pública en relación con la cual el competente para conocer de los juicios en los cuales ha de dilucidarse su responsabilidad es el juez administrativo, en conjunto con otra u otras entidades o incluso con particulares, en relación con las cuales la competencia para el conocimiento de los pleitos en los que se encuentren implicados está atribuida a otra jurisdicción, por aplicación del "factor de conexión", el juez de lo contencioso administrativo adquiere competencia para conocer del asunto en relación con todos ellos". En Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 29 de agosto del 2007, Expediente: 15.526.

¹⁴ Al respecto consultar, por ejemplo, sentencias del 4 de febrero de 1.993, exp. 7.506; 25 de marzo de 1993, exp. 7.476; 12 de septiembre 1997, exp. 11.224; 30 de abril 1997, exp.12.967.

utilidad que de aquella se genera, por lo que al no corresponder a una de aquellas actividades consideradas peligrosas se debe estar ante la responsabilidad directa del artículo 2341.

No obstante lo anterior las cosas no son peligrosas sino que conforme ha operado nuestra legislación y la doctrina y jurisprudencia de la Corte, se debe calificar el tipo de responsabilidad a aplicar por el hecho de las cosas utilizadas en actividades peligrosas, concepto mucho más amplio que termina determinando que el hecho que una cosa produzca un daño ya está demostrando con ello su peligrosidad, su posibilidad de dañar y por lo tanto debe operar contra el propietario la presunción de responsabilidad.

La Corte Suprema de Justicia frente al tema de la responsabilidad por el hecho de las cosas ha escrito lo siguiente¹³:

"1. El Código Civil Colombiano, a diferencia de su modelo francés, no establece un sistema de responsabilidad civil por el hecho de las cosas que de modo general pueda ser aplicado cuando con ellas se causa un perjuicio. Algunos han creído ver, y la Corte en efecto en pretéritas ocasiones así lo aplicó, una responsabilidad objetiva -pero tan sólo circunscrita a la propiedad- con base en la definición que del derecho de dominio trae ese estatuto, en su artículo 669, al establecer que es "el derecho real en una cosa corporal, para gozar y disponer de ella, no siendo contra ley o contra derecho ajeno". De modo que si al ejercer los poderes inherentes al dominio su titular transgrede la ley o viola un derecho ajeno, compromete su responsabilidad en la medida en que con ese uso haya causado un daño. Y también en forma casuística regula la responsabilidad extracontractual en otros apartes, como el que se aprecia en los artículos 2353 y 2354, referidos a los daños imputados a su guardián y causados por animales y aquellos que se causan a un tercero por ruina de los edificios y por las cosas que se caen o arrojan de la parte alta de ellos (artículo 2355).

Con todo, el artículo 2356 en el que, como es sabido, la jurisprudencia decantó un sistema de responsabilidad a partir de la noción de actividad peligrosa, contempla ejemplos en donde, al decir de la norma, puede imputarse malicia o negligencia a la persona que las lleva a cabo: el que dispara imprudentemente un arma de fuego, remueve las losas de una acequia o cañería sin precauciones para que no caigan terceros o el obligado a la construcción o reparación de un acueducto que lo tiene en estado de causar daño a los que transitan por el camino que lo atraviesa.

Es destacable entonces que en este tipo de responsabilidad civil extracontractual, que el sistema colombiano ha denominado por actividades peligrosas, el débito pueda generarse a partir del uso de cosas no obstante que el énfasis recaiga en la actividad y su connotación riesgosa. Y de allí que desde bien temprano la Corte haya tomado de la jurisprudencia francesa la noción del guardián de la cosa (peligrosa), luego extendida a la actividad. Por supuesto que esa cosa o actividad deben tener parte activa en la causación del perjuicio, presupuesto que, por otra parte, no es una noción moderna pues desde el derecho romano ya se contemplaba.

Así, en Roma se reguló el delito en que incurría el habitador de la parte alta del edificio desde donde cayó un sólido o líquido con daño a las cosas o a las personas, previsión normativa que se encuentra en la mayoría de los códigos civiles, incluido el nuestro según se anticipó (art. 2355). Asimismo, consagró la responsabilidad objetiva por daños causados por animales domésticos (actio pauperie). El dueño se hacía responsable, por el simple hecho de ser dueño sin más consideraciones. Y como estaba prohibido tener animales bravíos sueltos o guardados en lugares de tránsito público, quien contraviniera tal preceptiva quedaba sujeto a la responsabilidad, que era objetiva.

En esos casos, de todos modos, tanto los del derecho romano como los contempladas en el código civil, subyace la custodia que sobre las cosas animadas o inanimadas ha de ejercer su dueño o tenedor efectivo, que los romanos llamaban

¹³ SC4750-2018 Radicación n.º 05001-31-03-014-2011-00112-01 (31) de octubre de dos mil dieciocho (2018); MP MARGARITA CABELLO BLANCO.

poseedor natural, obligación que entonces se entiende incumplida, cuando de responsabilidad objetiva se trata, por el simple hecho del daño ocasionado con esa cosa cuya guarda, custodia y control es requerida. O se establece y rige la presunción de culpa, a veces irrefragable, en quien recae la obligación de custodia, distinciones todas que, en materia de actividad peligrosa, ha merecido de parte de la Corte y la doctrina, sesudos estudios tendientes a establecer sus diferencias a partir de si la culpa forma parte del debate probatorio pero que, a fin de cuentas, desde el punto de vista práctico es sabido que pierde toda su importancia, pues es la ruptura del nexo causal con la intervención de un elemento extraño (fuerza mayor, hecho exclusivo de la víctima o exclusivo de un tercero) lo que entra a enervar la responsabilidad del demandado, a la sazón guardián de la actividad peligrosa.

En el código civil francés, la historia registra la evolución de la interpretación que, de la mano de la doctrina, la jurisprudencia comenzó a perfilar sobre el precepto 1384 (en particular su segundo inciso que establece: "la persona será responsable no solamente del daño que cause por su propia actuación, sino también por el que causara por la actuación de personas de la que debe responder, o de cosas que permanezcan bajo su guarda"), en donde descuello el célebre asunto Jand'heur en el que en 1930 la corte gala halló una presunción de responsabilidad por el hecho de que la cosa estuviese o debiese estar sometida a una guarda en razón de los peligros que ella puede hacer correr a otro, faro que guió quizás la elaboración pretoriana de la responsabilidad por las actividades peligrosas en el derecho colombiano.

De modo que a más de acreditar en el proceso el daño cierto, el factor de imputación (culpa, riesgo, etc. salvo que la ley lo presuma) y el nexo causal entre el daño y la conducta del agente, en esta responsabilidad por el hecho de las cosas deben estar también corroborados otros elementos: la relación del sujeto pretensamente responsable con la cosa de forma que se le pueda endilgar la calidad de guardián, y la actividad misma de esa cosa como causante directa o indirecta del perjuicio, actividad que si es peligrosa allana el camino para la aplicación del artículo 2356 de acuerdo con su decantada interpretación.

En el fondo, al que tiene el poder de control se le carga y exige el cumplimiento de la obligación de custodia y guarda de la cosa con la cual se causa el perjuicio. Esa guardianía en principio recae en el propietario pero puede desvirtuarse éste si demuestra que transfirió ese poder sobre la cosa a otra persona o si esta le fue arrebatada, porque lo que en últimas está en juego es, más que la guarda jurídica, una especie de obligación de quien material o intelectualmente manipula y se vale de una cosa, que ella no cause perjuicios a terceros. Más, preciso es establecer que todo cuanto viene dicho, referido a las cosas peligrosas, la Corte lo ha venido aplicando con propiedad y a tono con el artículo 2356, a la actividad que con cosas o sin ellas son riesgosas; y así, el guardián de esta se hace responsable de los daños en los términos de tal precepto.

(...)"

En el presente asunto, ha quedado demostrado a partir de la prueba documental acopiada y que obra a folios 136¹⁶ y 139¹⁷ del expediente y por la confesión derivada del escrito con el que se contestó la demanda por parte del señor JAIRO CASTELLANOS VERDUGO que quien explotaba y fungía como propietario del establecimiento de comercio "Camerino CV" era ésta persona, por lo que en dicha calidad las obligaciones que se derivan son todas aquellas que le corresponden al garante por ser él quien se beneficia de la actividad que allí se desarrolla y además por fungir como titular del derecho de propiedad del mismo, la posición de garante implica que deberá responder por el daño generado por las cosas que hacen parte o conforman el establecimiento de comercio y todos los bienes muebles o inmuebles de dicho establecimiento o que se entienden parte del mismo por la destinación o uso que de aquellos se da.

Conforme se deriva de la prueba pericial emitida por el personal médico frente al tipo y naturaleza de las lesiones y a la prueba testimonial recogida que coincide a plenitud en que el objeto que causó las contusiones, fracturas y en general las lesiones al señor WILLIAM DARIO PINZÓN BARRERA lo fue una de las porterías dispuestas por el señor JAIRO CASTELLANOS VERDUGO como parte del mobiliario propio de estos establecimientos,

¹⁶ Certificado de existencia y representación legal

¹⁷ Certificado de tradición y libertad

situación que lleva a esta falladora de instancia a tener por probado tal hecho así como que de aquel se derive en el sentido de concluir a fuerza de lógica que si el establecimiento de comercio "camerino CV" es propiedad del demandado CASTELLANOS VERDUGO y las porterías por aquel dispuestas entre otros elementos que conforman el establecimiento de comercio igualmente se entienden parte del establecimiento, se ha de determinar que el responsable por los daños que se generen a partir de eventos que involucren dichos elementos lo es el garante de los mismos, en este caso el señor JAIRO CASTELLANOS VERDUGO.

Dentro del sistema de responsabilidad por el hecho de las cosas, quien funge frente a ellas como su propietario, detentador o beneficiario de la utilidad que a nivel fenomenológico se desprende de la cosa, es a aquel a quien se le asigna tal calidad como garante de los mismos y por ello frente a los daños generados por aquellas cosas el llamado a responder o reparar dicho daño es quien se ubica en tal posición de garante.

En otras legislaciones, la práctica y el alquiler de escenarios para la ejecución de actividades deportivas se han sometido a cargas especiales que pretenden establecer de manera previa la responsabilidad por daños generados en eventos que deriven del uso de tales establecimientos; tal es el caso de la legislación española donde se exige al garante del servicio la adopción de una póliza especial que ampare los siniestros que puedan llegar a verificarse, sin embargo en Colombia salvo algunas disposiciones de carácter policivo desarrolladas por algunas autoridades locales no existe regulación al respecto lo que fuerza a dar a estos escenarios un tratamiento genérico en donde en últimas quien adopta la condición de garante es el propietario o quien se beneficia de la actividad que se desarrolla en dicho establecimiento.

Al interior del proceso no se acreditó por parte del demandado JAIRO CASTELLANOS VERDUGO la existencia de una póliza que cubra la responsabilidad por el daño antijurídico derivado del ejercicio de la actividad para la que se dispone el lugar y a sabiendas que la única forma de exonerarse de la responsabilidad por el daño generado dentro de éste sistema de culpa lo es o bien la culpa exclusiva de la víctima o bien la ocurrencia de un caso de fuerza mayor o caso fortuito, se entrará a establecer la prosperidad o no del medio exceptivo formulado por CASTELLANOS VERDUGO.

En consecuencia queda por preguntarnos si en el caso que ocupa nuestra atención la utilización de las canchas de fútbol 7 significa o supone una el ejercicio de una actividad potencialmente peligrosa, para ello lo primero que debe tenerse presente es que debe existir una correlación entre la cosa y la actividad pues en muchas ocasiones aunque la cosa aisladamente considerada no puede ser considerada como riesgosa, al ser relacionada con la actividad dentro de la que se desempeña como elemento puede terminar siéndolo.

Resulta apenas obvio por la naturaleza de la actividad deportiva que se ejecuta en este tipo de canchas deportivas, que el arco o portería habilitado en sendos costados de la misma hace parte de la estructura propia del deporte que allí se practica, al punto que todos los campos o canchas de fútbol deben tener habilitadas dos porterías, en cada una de las áreas que conforman el perímetro del campo de juego; también es cierto que tanto sus dimensiones como su ubicación dentro del mismo, obedecen a la reglamentación propia de dicho juego y por ello cuando la actividad como ocurre en el presente caso es el alquiler de las canchas de fútbol 7 o 5 como se conoce, deben existir en el mismo las dos porterías y por ello su instalación y aporte corresponde al dueño de la razón social o quien en últimas se beneficia de la actividad de alquiler de la misma.

De la prueba documental obrante a folios 136 y 139 del expediente se puede establecer que coinciden en el señor JAIRO CASTELLANOS VERDUGO las dos calidades, valga decir, la de propietario del inmueble y de la razón social y la de persona que se beneficia con las utilidades percibidas por dicha actividad de alquiler de las canchas de fútbol 7, de otro lado, la potencialidad para producir un daño en este caso resulta de la prueba que efectivamente se produjo un daño y de la relación que existe entre la cosa (cancha o portería) con la que se ocasionó el daño y la actividad desarrollada por la misma dentro de la actividad de alquiler de campos de fútbol 7, resulta innegable que hacen parte del

ornato de estos espacios y por ello se dispuso por parte del señor CASTELLANOS VERDUGO su disponibilidad dentro del campo de juego.

Bajo tal premisa, se puede concluir que si todo campo de fútbol 7 o 5 requiere la instalación de dos porterías en cada uno de los extremos del campo y si las mismas como se acreditó documental y testimonialmente se encontraban instaladas al interior de la cancha en la fecha cuando ocurrieron los hechos se debe señalar que las mismas por corresponder a un objeto metálico, dispuesto en un espacio donde se desarrolla una actividad física que implica forcejeo, y maniobras en velocidad de los jugadores, las mismas son potencialmente peligrosas pues dada esa relación entre su ubicación, su necesidad y la naturaleza de la actividad física que a su interior se desarrolla, permiten tener esa actividad como potencialmente peligrosa por lo que bajo tal contexto en relación con lo antes dicho resulta susceptible de ser tenida bajo la presunción de responsabilidad del artículo 2356 del C.C.

Este tipo de responsabilidad se estructura a más de los elementos tradicionales como existencia de un daño y su correlación con un hecho generador de la interpretación conjunta de los artículos 2347 y 2356 de la Codificación Civil que establece de manera conjunta un tipo de presunción de responsabilidad frente al cual se libera de la necesidad de probar la culpa a la víctima pues es al responsable del daño a quien le corresponde romper dicha presunción que en este caso no se da demostrando diligencia y cuidado como en el caso de responsabilidad prevista en el artículo 2341 del C.C., sino demostrando la causa extraña es decir fuerza mayor, caso fortuito o culpa exclusiva de la víctima.

En el presente asunto, tal como se consignó anteriormente y por la propia confesión derivada del escrito de contestación de la demanda del señor JAIRO CASTELLANOS VERDUGO que quien explotaba y fungía como propietario del establecimiento de comercio "Camerino CV" era ésta persona, por lo que en dicha calidad las obligaciones que se derivan son todas aquellas que le corresponden al que se aprovecha de la cosa bien por su calidad de propietario o bien por ser quien percibe su utilidad, así entonces se habla de guarda material en el primer caso y guarda jurídica en el segundo, pero más allá de la discusión doctrinal en el caso que nos ocupa el demandado CASTELLANOS VERDUGO es garante por ser él quien se beneficia de la actividad que allí se desarrolla y además por fungir como titular del derecho de propiedad del mismo, la posición de garante implica que deberá responder por el daño generado por las cosas que hacen parte o conforman el establecimiento de comercio y todos los bienes muebles o inmuebles de dicho establecimiento o que se entienden parte del mismo por la destinación o uso que de aquellos se da, es decir se le aplica este tipo de presunción de responsabilidad derivada como se dijo anteriormente de la interpretación de los artículos 2347 y 2356 del Código Civil.

Conforme se deriva de la prueba documental obrante a folio 72 a 81 del expediente donde reposa la historia clínica del demandante, expedida por el personal médico frente al tipo y naturaleza de las lesiones y a la prueba testimonial recogida que coincide a plenitud en que el objeto que causó las contusiones, fracturas y en general las lesiones al señor WILLIAM DARIO PINZÓN BARRERA lo fue una de las porterías dispuestas por el señor JAIRO CASTELLANOS VERDUGO como parte del mobiliario propio de estos establecimientos; es evidente que al tener por probado tal hecho así como que de aquel se deriva en el sentido de concluir a fuerza de lógica que si el establecimiento de comercio "Camerino CV" es de propiedad del demandado CASTELLANOS VERDUGO y las porterías por aquel dispuestas entre otros elementos que conforman el establecimiento de comercio igualmente se entienden parte del establecimiento, se ha de determinar que el responsable por los daños que se generen a partir de eventos que involucren dichos elementos lo es el garante de los mismos, en este caso el señor JAIRO CASTELLANOS VERDUGO a quien se le asigna la presunción de responsabilidad de la que hemos venido tratando.

Dentro del sistema de responsabilidad por el hecho de las cosas, quien funge frente a ellas como su propietario, detentador o beneficiario de la utilidad que a nivel fenomenológico se desprende de la cosa, es a aquel a quien se le asigna tal calidad como garante de los mismos y por ello frente a los daños generados por aquellas cosas el llamado a responder o reparar dicho daño, obligación que se desprende de la presunción de responsabilidad que a título de sub regla de derecho ha desarrollado la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia y que se funda en la interpretación de los artículos 2347 y 2356 del C.C.

Tradicionalmente la doctrina y la jurisprudencia han manifestado que el demandado en un juicio de responsabilidad tiene, por norma general, la posibilidad de defenderse atacando cualquiera de los elementos que se estudian dentro de la responsabilidad civil extracontractual. En este sentido, bien puede plantear su defensa respecta al elemento daño, al elemento imputación, o al elemento fundamento. Dependiendo del régimen de responsabilidad aplicable, el demandado tiene la posibilidad de escoger entre varias alternativas para exonerarse de responsabilidad; si nos encontramos dentro de un régimen subjetivo de responsabilidad, el demandado tiene la posibilidad de exonerarse probando ausencia de falla, la inexistencia del nexo causal, o probando causa extraña. Por el contrario, si nos encontramos en presencia de un régimen de responsabilidad objetiva, el demandado sólo se puede exonerar probando ausencia de nexo causal, o probando la existencia de una causa extraña.

Por causal exonerativa de responsabilidad se entiende aquella causal que impide imputar determinado daño a una persona, haciendo improcedente, en consecuencia, la declaratoria de responsabilidad. En este sentido, las causales exonerativas (causa extraña) impiden la imputación, en ocasiones porque es inexistente el nexo de causalidad (por ejemplo en el hecho del tercero como causa exclusiva), en ocasiones demostrando que si bien el demandado por acción u omisión causó el daño, lo hizo llevado o coaccionado por un hecho externo, imprevisto e irresistible. La diferenciación entre causalidad e imputación que ha venido predicando la Sección Tercera del Consejo de Estado, ha permitido dejar de lado la afirmación según la cual las causales exonerativas de responsabilidad "rompen" el nexo de causalidad, para clarificar que la verdadera función de este tipo de causales es la de evitar la atribución jurídica del daño al demandado, es decir, impedir la imputación.

Las causales exonerativas de responsabilidad pueden excluir de responsabilidad al demandado de forma total cuando la fuerza mayor, el hecho del tercero y/o el hecho de la víctima son consideradas como la causa única exclusiva y determinante del daño. Pero también puede demostrarse que probada esa causal exonerativa, su ocurrencia tuvo incidencia en la producción del daño junto con el actuar del demandado a título de concausalidad, evento en el cual la consecuencia no será, en principio, la exoneración total de responsabilidad, sino que se estará frente a una reducción en la apreciación del daño, es decir, una reducción de la indemnización.

Se puede afirmar que la imputación que no ha pasado por el filtro de las causales exonerativas, es una imputación aparente, que se convierte en definitiva sólo cuando supera este estudio sin verse alterada.

Se alega por la defensa de CASTELLANOS VERDUGO la existencia de culpa exclusiva de la víctima fundado en que conforme los testimonios el señor WILLIAM DARIO PINZÓN BARRERA, de manera imprudente e irresponsable al celebrar un gol se colgó del arco de la cancha, dándole un uso indebido y diferente al que tiene, exponiéndose al riesgo.

A este propósito del demandado JAIRO CASTELLANOS VERDUGO debe imprimírsele la certeza de que la actividad del señor WILLIAM DARIO PINZÓN BARRERA fue la única y real causa del daño por el padecido y que siendo ello así puede exonerarse de cualquier responsabilidad en especial la indemnizatoria.

La figura exonerativa denominada "HECHO DE LA VÍCTIMA", a modo de ver de esta instancia, parte de la siguiente premisa: quien ha concurrido con su comportamiento por acción o por omisión, con culpa o sin ella, a la producción o agravamiento del daño sufrido, debe asumir las consecuencias de su actuar.

En derecho positivo existen dos normas que nos refieren a la aplicación de esta causal: el artículo 2357 del Código Civil establece textualmente: "La apreciación del daño está sujeta a reducción si el que lo ha sufrido se expuso a él imprudentemente".

La exigencia de un comportamiento culposo para que sea considerado como exoneratorio se ha venido atenuando teniendo en cuenta dos factores así:

1. Se requiere de una coparticipación o una concausalidad que, desde el punto de vista objetivo, sea eficiente y determinante de forma parcial o total para la producción de daño.
2. Existen eventos en los que quienes se exponen a los daños son personas que no tienen capacidad de autodeterminarse, como los menores, dementes o personas con alguna perturbación mental transitoria, o quien obra por intimidación o coacción.

Esta última posición ha sido expuesta por la doctrina. Vale la pena traer a colación el cuestionamiento que se hace el profesor Mosset Iturraspe: "Sea la conducta -ajena al responsable- culposa o no, incluso aunque fuera involuntaria, es ella la que desencadena el daño: ¿cómo entonces atribuírselo a otra persona?"¹⁸.

En relación con la valoración subjetiva del comportamiento de la víctima para efectos de configurar la causal exoneratoria, en un pronunciamiento del Consejo de Estado, se estableció:

"Cabe precisar que en los eventos en los cuales la actuación de la víctima resulta ser la causa única, exclusiva o determinante del daño, carece de relevancia la valoración de su subjetividad. Si la causalidad constituye un aspecto objetivo, material de la responsabilidad, la labor del juez frente a un daño concreto debe limitarse a verificar si dicha conducta fue o no la causa eficiente del daño, sin que para ello importe establecer si al realizarla, su autor omitió el deber objetivo de cuidado que le era exigible, o si su intervención fue involuntaria. Por tal razón, resulta más preciso señalar que la causal de exoneración de responsabilidad del demandado es el hecho de la víctima y no su culpa.

Ahora bien, cuando la intervención de la víctima incide en la causación del daño, pero no excluye la intervención causal del demandado, habrá lugar a la reducción de la indemnización establecida en el artículo 2357 del Código Civil, conforme al cual "La apreciación del daño está sujeta a reducción, si el que lo ha sufrido se expuso a él imprudentemente".

Sin embargo, cabe advertir que esa noción culpabilista que se proyecta en dicha norma no puede ser trasladada al campo de la responsabilidad patrimonial del Estado, habida consideración de que el criterio de imputación que rige esa responsabilidad, en los términos del artículo 90 de la Constitución, se construye a partir de la verificación de la antijuridicidad del daño y del vínculo causal entre ese daño y la actuación u omisión de la Administración.

Luego, si de la atribución de responsabilidad al Estado están ausentes, como requisito para su estructuración, los criterios subjetivos de valoración de la conducta del autor, tales criterios no pueden ser exigidos cuando se pretenda reducir el valor de la indemnización por la intervención causal relevante de la propia víctima. En pocos términos: en el campo de la responsabilidad patrimonial del Estado la valoración objetiva de la intervención causal tanto de la Administración como de la propia víctima resultan suficientes para determinar si la causa eficiente del daño lo fue la actuación del ente demandado o de la víctima, con el fin de establecer si hay lugar a condenar a aquélla o a absolverla por haberse producido una causal excluyente de responsabilidad, o si ambas concurrieron en la producción del daño y, entonces, reducir el valor de la indemnización en proporción directa a la mayor a menor contribución de la conducta de la víctima en su producción.

*Por lo tanto, cuando se pretenda reducir el valor de la indemnización que deba pagar la entidad con fundamento en la intervención de la víctima en la causación del daño, habrá de tenerse en cuenta la relevancia de esa intervención en el resultado y no la intensidad de la culpa en la que aquélla hubiera incurrido"*¹⁹.

Así las cosas, es preferible denominar de forma genérica a esta causal exoneratoria como hecho de la víctima más que como culpa de la víctima, teniendo en cuenta el carácter objetivo de la concausalidad con la cual actúa la víctima en la producción de su propio daño.

Cuando hablamos del hecho de la víctima, nos referimos a una causal que impide efectuar la imputación, en el sentido en que, si bien es cierto, que puede ser que el demandado causó el daño física o materialmente, el mismo no puede serle imputable en la medida en

¹⁸ En Matilda Zavala de González, ob. cit., p. 67.

¹⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 19 de agosto de 2009, expediente 17957. Ver en el mismo sentido, Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 18 de febrero de 2010, expediente 17179.

que el actuar de la víctima que le resultó extraño, imprevisible e irresistible, lo llevó a actuar de forma que causara el daño, razón por la cual el mismo es imputable desde el punto de vista jurídico a la víctima y no al demandado. Para los hermanos Mazeaud el hecho de la víctima sólo lleva "consigo la absolución completa" cuando "el presunto responsable pruebe la imprevisibilidad y la irresistibilidad del hecho de la víctima. Si no se realiza esa prueba, el hecho de la víctima, cuando sea culposo y posea un vínculo de causalidad con el daño, produce una simple exoneración parcial: división de responsabilidad que se efectúa teniendo en cuenta la gravedad de la culpa de la víctima"⁴³.

De acuerdo con esta doctrina, el hecho de la víctima debe ser imprevisible e irresistible, en el sentido de que si el demandado pudo haber previsto la producción del daño al que eventualmente se exponería la víctima y no lo hizo, se entiende que concurrió a su producción. De la misma manera, si el demandado pudo haberse resistido a los efectos nocivos de la exposición de la víctima y no lo hizo pudiendo hacerlo, también debe correr con los efectos nocivos en la producción del daño a título de concausalidad.

Efectos del hecho de la víctima.

Se entiende entonces que el hecho de la víctima para tener dos facetas: (i) consecuencias exoneratorias totales y, (ii) consecuencias exoneratorias parciales.

a. El comportamiento de la víctima puede ser la causa única exclusiva y determinante en la producción del daño, evento en el cual habrá una exoneración total de responsabilidad, pues no se podrá hacer la imputación al demandado en razón a que si bien desde el punto de vista causal fue este último quien causó el daño, el mismo no le es imputable pues esa causación de daño estuvo determinada por el comportamiento de la víctima quien se expuso a sufrir el mismo. En este caso, si bien el demandado pudo tener alguna participación desde el punto de vista causal fue un instrumento del que se valió la conducta de la víctima del daño para su producción.

b. El comportamiento de la víctima puede concurrir a la producción del daño con el actuar del demandado, siendo ambos comportamientos determinantes, adecuados y eficientes en la producción del daño a título de concausalidad, evento en el cual tiene aplicación el precepto del artículo 2357 del Código Civil que nos enseña que en este caso la apreciación del daño está sujeta a reducción. En este caso, será el juez quien teniendo en cuenta las circunstancias propias de cada caso, así como las pruebas obrantes en el mismo, en utilización de los poderes que la ley le confiere, podrá a su arbitrio determinar cuál fue el grado de participación de la víctima en la producción de su propio daño para efectos de apreciar la reducción en la indemnización.

Ahora bien, cuando la actividad de la víctima incide en la producción del daño pero no excluye la responsabilidad de la entidad, no debe entonces entenderse configurado el eximente del hecho de la víctima sino que aparece el fenómeno de la **concausalidad**, que implica la reducción de la indemnización. Dicho de otra forma, si al indicarse la existencia de una causa extraña lo que se persigue es liberar completamente de responsabilidad al Estado, con la concausalidad se parte del supuesto de que el daño es en parte imputable a la Administración, lo que significa que el centro del debate cambia de determinar la imputabilidad del daño a identificar la magnitud del *quantum* indemnizatorio que estará a cargo de la entidad pública.

En ese orden de ideas, esa concurrencia no se configura con la mera participación de la víctima en el hecho que da como resultado el daño antijurídico, sino que aquella conducta debe contribuir eficazmente en su producción, como ha manifestado el máximo Tribunal de esta jurisdicción:

*"[...] En relación con esa figura, esta Sección del Consejo de Estado ha sostenido que el comportamiento de la víctima que habilita al juzgador para reducir el quantum indemnizatorio (art. 2.357 Código Civil) **es aquel que contribuye, de manera cierta y eficaz, en la producción del hecho dañino**, es decir cuando la conducta de la persona participa en el desenlace del resultado, habida consideración de que la*

⁴³ Henri y León Mazeaud, Jean Mazeaud, Lecciones de Derecho Civil, Parte Segunda, Ediciones Jurídicas Europa América, Buenos Aires, 1960, pp. 332-333.

víctima contribuyó realmente a la causación de su propio daño (...).¹⁷ (Subraya y negrilla fuera del texto original)

De esta forma se concluye que, cuando se configura la denominada concurrencia de causas,¹⁸ con el fin de disminuir el *quantum* indemnizatorio, no son suficientes las meras aseveraciones y conjeturas acerca de la forma como la actividad desplegada por la víctima contribuyó en la generación del daño.

Realizadas las anteriores precisiones, se procede a establecer si en el *sub examine*, la conducta asumida por el señor WILLIAM DARIO PINZÓN BARRERA, fue la causa única y determinante en la producción del daño, que conlleve a exonerar totalmente de responsabilidad al demandado JAIRO CASTELLANOS VERDUGO, o que haya contribuido de cierta manera en la configuración de aquel, a fin de que se modere la indemnización por los perjuicios que pudieron eventualmente padecer los demandantes.

Del material probatorio obrante en el expediente concretamente de los testimonios rendidos por los señores OMAR SANTOS TRIANA y OSVALDO CASTELLANOS VERDUGO, se verifica la existencia probada de un comportamiento atribuible a la víctima o quien sufrió el daño, esto es WILLIAM DARIO PINZÓN BARRERA, conducta que de manera concurrente sirvió de concausa en el origen del daño padecido y que no resulta justificable toda vez que contraviene el uso natural del pórtico fijado dentro de la cancha o campo de fútbol lo que contraria su naturaleza, diseño, uso y pone en riesgo su propia resistencia.

Conforme se desprende de la versión rendida por **OMAR SANTOS TRIANA** quien se encontraba en el establecimiento de comercio al momento de producirse el accidente, quien siendo usuario habitual manifestó:

"estábamos a un lado y observé pude observar que en una celebración No sé creo que de un gol un señor un jugador No sé exactamente quién se colgó de una de las cunchas la Cancha se cayó sobre el rostro de él afectándolo sangrando inmediatamente eso me consta."

Teniendo en cuenta lo anterior y junto a ello la prueba indiciaria que determina que los pórticos fijados dentro del campo de juego y a pesar de no encontrarse enclavados al mismo, conserva su estabilidad en condiciones normales debe precisarse que la causa de su derribo corresponde a la conjunción de dos circunstancias que sumadas en un momento, propiciaron dicho desenlace.

De un lado, la fuerza ejercida por William Dario Pinzón Barrera al sujetarse del pórtico en lo que las versiones denominaron "celebración de un gol" y del otro la ineficiencia del sistema de seguridad que al decir de los testigos y conforme se lee en versiones ya reseñadas en esta providencia, se relucían a una guaya de ¼ de pulgada anclada a la malla exterior de nylon; defectos y circunstancias que desestabilizaron y propiciaron la venida abajo del pórtico que tal y como quedó consignado probatoriamente, corresponde al objeto con el

¹⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Fallo del 18 de marzo de 2010, C.P.: Enrique Gil Botero, Radicación: 18001-23-31-000-1997-01198-01(18357).

¹⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, Fallo del 26 de noviembre de 2014, Radicación número: 19001-23-31-000-2000-03226-01(26855). Consejo ponente: Hernán Andrade Rincón: "(...) Sin embargo, cabe advertir que esa noción culpabilista que se proyecta en dicha norma [artículo 2357 del Código Civil] no puede ser trasladada al campo de la responsabilidad patrimonial del Estado, habida consideración de que el criterio de imputación que rige esa responsabilidad, en los términos del artículo 90 de la Constitución, se construye a partir de la verificación de la antijudicialidad del daño y del vínculo causal entre ese daño y la actuación u omisión de la Administración.

Luego, si de la atribución de responsabilidad al Estado están ausentes, como requisito para su estructuración, los criterios subjetivos de valoración de la conducta del autor, tales criterios no pueden ser exigidos cuando se pretenda reducir el valor de la indemnización por la intervención causal relevante de la propia víctima. En pocos términos: en el campo de la responsabilidad patrimonial del Estado la valoración objetiva de la intervención causal tanto de la Administración como de la propia víctima resultan suficientes para determinar si la causa del daño lo fue la actuación del ente demandado o de la víctima, con el fin de establecer si hay lugar a condenar a aquélla o a absolverla por haberse producido una causal excluyente de responsabilidad, o si ambas concurren en la producción del daño y, entonces, reducir el valor de la indemnización en proporción directa a la mayor o menor contribución de la conducta de la víctima en su producción.

Por lo tanto, cuando se pretenda reducir el valor de la indemnización que deba pagar la entidad con fundamento en la intervención de la víctima en la causación del daño, habrá de tenerse en cuenta la relevancia de esa intervención en el resultado y no la intensidad de la culpa en la que aquélla hubiera incurrido. (...)"

¹⁹ Minuta 1:41 del CD visto a folio 403

que se golpeó el señor Pinzón Barrera y que en últimas generó el daño cuya reparación se persigue.

En ese orden de ideas, no es de recibo por no encontrarse acreditado probatoriamente la tesis del demandante conforme a la cual, al colisionar con el arco, este se le vino encima, pues de la prueba recaudada y de forma coincidente en las versiones se dice que hubo un contacto con el pórtico por parte del jugador pero ninguna de dichas versiones explicita o aclara qué tipo de contacto, por lo que las mismas no pueden transmitir a título de certeza en que se funda tal tesis y que según ella, correspondía a un contacto normal, ajeno e intrascendente frente al desplome del arco metálico; por el contrario, las versiones tanto del administrador del establecimiento como la de Omar Santos Triana coinciden al afirmar que William Darío Pinzón Barrera se colgó del pórtico en la celebración de un gol y acto seguido y mientras aquel permanecía aun sujeto al marco metálico se produjo el desplome del mismo con las consecuencias dañinas sobre el demandante que ya han sido descritas.

No existe referencia alguna que indique que los pórticos por sí solos perdieran su estabilidad y se vinieran abajo y tampoco que cualquier clase de contacto generara su derribamiento por lo que los testimonios que indican que en la caída de dicho elemento incluyó la conducta desplegada por la víctima quien se colgó del travesaño del mismo, resulta ser prueba suficiente para ahincarse y tener por demostrada la existencia de un comportamiento atribuible a la víctima que junto con las deficiencias en el sistema de aseguramiento y estabilización del pórtico propiciaron la caída del mismo, por lo que se ha de concluir que en la producción del evento dañino, hubo concurrencia de causa que le son atribuibles a WILLIAM DARÍO PINZÓN BARRERA y JAIRO CASTELLANOS VERDUGO.

En torno a la tesis expuesta por el demandante William Darío Pinzón Barrera que indica que el arco solo pudo venirse encima por haberse sujetado de frente, lo cierto es que si tenía las manos sujetas al marco y encontrándose en la posición que se alega, la reacción natural hubiese impedido que dicho elemento se viniera al piso o por lo menos hubiese generado un mecanismo de defensa para evitar que dicha estructura golpeará su rostro. Esto es así pues la fuerza que le imprime al jugador es de empuje y no de atracción; por el contrario la tesis del demandado Jairo Castellanos Verdugo que se explica indicando que la víctima se colgó del travesaño del pórtico imprimiéndole un peso adicional al que naturalmente está diseñado para soportar dicha estructura y bajo el principio de que todo lo que sube tiene que caer (ley de la gravedad) el peso ejercido por la víctima al asirse al travesaño del pórtico, generó una fuerza de atracción hacia abajo que sumando el peso del arco metálico más la fuerza de la caída, explica la magnitud del daño generado en la integridad personal del demandante.

De tal forma que analizadas las pruebas recaudadas y confrontadas las tesis expuestas por las partes, se ha de concluir que la generación del daño que en esta providencia ha quedado reseñado, concurren dos comportamientos atribuibles a dos personas diferentes, la primera de ellas a Jairo Castellanos Verdugo quien en su condición de propietario y beneficiario de la utilidad del establecimiento de comercio, responde en su calidad de garante de la actividad peligrosa y en segundo lugar la de la propia víctima William Darío Pinzón Barrera quien conforme a su comportamiento coadyuvó de manera eficiente en la producción del daño.

Por estas razones y tal como lo ha señalado la jurisprudencia del Consejo de Estado cuando el hecho de la víctima no es la causa exclusiva del daño, dicho comportamiento deberá ser analizado y soportado como elemento de mengua o disminución sobre el monto de indemnización que deberá soportar la otra parte que concurrió en la generación del daño.

En este orden de ideas para esta instancia atendiendo la naturaleza del fenómeno a partir del cual se generó el daño y no existiendo medios probatorios que puedan soportar de manera lógica y racional un porcentaje discriminado de cada uno de los actores en la producción del daño, se acudirá a dividir en un 50% para cada uno como determinante o causante del hecho dañoso, lo que supone que como la propia víctima habrá de soportar el 50% de los perjuicios que se liquiden por esa misma vía y de manera coherente el demandado Jairo Castellanos Verdugo deberá responder por el daño patrimonial liquidado pero tan solo en el 50% del mismo.

11. Liquidación de los perjuicios

Se pidió en la demanda indemnización por perjuicios inmateriales y materiales de la siguiente manera:

1. Perjuicios materiales:

1.1. Daño emergente:

El apoderado de la parte actora solicitó el reconocimiento de la suma de \$37.173.300 por concepto de daño emergente, por gastos de tratamientos médicos que se ha visto obligado a realizar el señor WILLIAM DARIO PINZÓN BARRERA para lograr su rehabilitación oral.

Tradicionalmente la jurisprudencia del Consejo de Estado, en eventos de daños a personas, ha precisado que hay lugar a reconocer los gastos realizados por los demandantes para restablecer la salud y/o gastos funerarios, si por mala fortuna no se logra salvar la vida de la víctima, costos que deben estar asociados como consecuencia directa del hecho dañoso.

Para este caso, los demandantes aportan como prueba del daño emergente consolidado facturas de compra venta y recibos, entre copias y originales de distintos establecimientos comerciales, aduciendo que fueron los gastos generados por la víctima en la atención médica que se generó con posterioridad a la fecha del accidente, en ese sentido y de conformidad con el marco normativo y jurisprudencial serán analizadas cada una, a fin de establecer cuáles cumplen los requisitos para ser apreciadas como prueba de este perjuicio. Así las cosas para mayor claridad se relacionan los documentos aportados en el siguiente cuadro:

DOCUMENTO APORTADO	FOLIO	SE ACEPTA	NO SE ACEPTA	MOTIVACIÓN	VALOR CANCELADO EN PESOS
Copia de la factura de venta No. 19275 del 04 de febrero de 2016 de ORAL DIGITAL 3D S.A.S	123		X	Se aportó en copia	
Copia de la factura de venta No. 19276 del 04 de febrero de 2016 de ORAL DIGITAL 3D S.A.S	123		X	Se aportó en copia	
Copia de la factura de venta No. 16015 del 28 de agosto de 2015 de ORAL DIGITAL 3D S.A.S	123		X	Se aportó en copia	
Copia de la factura de venta No. 17224 del 29 de octubre de 2015 de ORAL DIGITAL 3D S.A.S	123		X	Se aportó en copia	
Copia de recibo de caja menor del 26 de enero de 2016, por abono tratamiento de rehabilitación oral	124		X	No corresponde a una factura de compraventa.	
Copia de recibo de caja menor del 07 de marzo de 2016, por pago saldo tratamiento de rehabilitación oral - fase higiénica temporal	124		X	No corresponde a una factura de compraventa	
Recibo de caja menor del 08 de septiembre de 2016, por abono tratamiento operatoria dental	125		X	No corresponde a una factura de compraventa	
Recibo de caja menor del 01 de febrero de 2017, por pago saldo tratamiento operatoria	125		X	No corresponde a una factura de compraventa.	
Copia de la factura de venta No. 2011 del 10 de marzo de 2016	126		X	Se aportó en copia	
Factura de venta No. 7742 del 09 de octubre de 2016, por abono de ortodoncia cuota inicial	127	X		Cumple con los requisitos del artículo 617 del estatuto tributario	\$900.000

Factura de venta No. 7764 del 17 de noviembre de 2016, por concepto de ortodoncia	127	X		Cumple con los requisitos del artículo 617 del estatuto tributario	\$1.450.000
Factura de venta No. 7777 del 12 de diciembre de 2016, por concepto de abono tratamiento de ortodoncia cuota inicial	128	X		Cumple con los requisitos del artículo 617 del estatuto tributario	\$450.000
Factura de venta No. 7808 del 02 de febrero de 2017, por concepto de abono minifonías	128	X		Cumple con los requisitos del artículo 617 del estatuto tributario	\$240.000
Recibo de caja menor del 31 de mayo de 2016	130		X	No corresponde a una factura de compraventa	
Recibo por consulta cirugía plástica del 20 de abril de 2016	131		X	No corresponde a una factura de compraventa	
Recibo de caja del 17 de junio de 2016 por abono de tratamiento periodontal	133		X	No corresponde a una factura de compraventa	
Recibo de caja del 08 de julio de 2016 por abono de tratamiento periodontal	133		X	No corresponde a una factura de compraventa	
Recibo de caja del 02 de diciembre de 2016 por saldo tratamiento inicial	134	X	X	No corresponde a una factura de compraventa	
Presupuesto plan de tratamiento integral	135		X	No corresponde a una factura de compraventa	
Total					\$3.040.000

En ese sentido, debiera reconocerse como perjuicio al daño emergente la suma plenamente demostrada de tres millones cuarenta mil pesos (\$3.040.000); empero, con la tesis de concurrencia de causas evidentemente demostrada en el caso, dicho valor se **reducirá en un 50%**, por lo que valor a reconocer por concepto de daño emergente será de un millón quinientos veinte mil pesos **(\$1.520.000)**.

El valor de cada una de las facturas deberá ser reajustadas en los términos del inciso final del artículo 187 del CPACA.

2. Perjuicios inmateriales:

2.1. Perjuicios morales

El apoderado de la parte actora solicitó el reconocimiento de 70 SMLMV a favor de la víctima directa señor WILLIAM DARIO PINZÓN BARRERA, 50 SMLMV a favor de IRMA LUCIA SAAVEDRA DÍAZ (cónyuge), 50 SMLMV a favor de MARIA CATALINA PINZÓN SAAVEDRA, JUAN CAMILO PINZÓN BURGOS, ADRIANA SOFIA PINZÓN BURGOS (hijos del accionante).

En relación con esta clase de perjuicios, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha creado una presunción judicial de aflicción que cubija a los parientes próximos de la víctima, teniendo en cuenta que, bajo criterios humanistas y de acuerdo a la ideología de la Constitución Política de 1991 que privilegia la dignidad humana y la familia como núcleo esencial de la sociedad, puede inferirse sin mayores dudas o elucubraciones que, en estas situaciones, los familiares más cercanos igualmente sufren perjuicios, ya sea en su esfera patrimonial o moral.

Por otra parte y a fin de unificar criterios respecto del monto a reconocer por indemnización de perjuicios morales, la Sección Tercera del Consejo de Estado en sentencia de unificación

jurisprudencial²⁴ estableció los niveles de cercanía afectiva entre la víctima directa y aquellos que acuden a la justicia en calidad de perjudicados o víctimas indirectas con el fin de tasar los valores a reconocer a título de reparación por dichos perjuicios en caso de lesiones, de la manera como sigue:

	NIVEL 1	NIVEL 2	NIVEL 3	NIVEL 4	NIVEL 5
GRADO DE LA LESIÓN	Victima directa y relaciones afectivas conyugales y paternofiliales	Relación afectiva del 2º de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos)	Relación afectiva del 3º de consanguinidad o civil	Relación afectiva del 4º de consanguinidad o civil	Relaciones afectivas no familiares - terceros damnificados
	S.M.L.M.V	S.M.L.M.V	S.M.L.M.V	S.M.L.M.V	S.M.L.M.V
Igual o superior al 50%	100	50	35	25	15
Igual o superior al 40% e inferior al 50%	80	40	28	20	12
Igual o superior al 30% e inferior al 40%	60	30	21	15	9
Igual o superior al 20% e inferior al 30%	40	20	14	10	6
Igual o superior al 10% e inferior al 20%	20	10	7	5	3
Igual o superior al 1% e inferior al 10%	10	5	3,5	2,5	1,5

Así mismo se ha indicado que deberá verificarse la gravedad o levedad de la lesión causada a la víctima directa, la que determinará el monto indemnizatorio en salarios mínimos. Para las víctimas indirectas se asignará un porcentaje de acuerdo con el nivel de relación en que éstas se hallen respecto del lesionado, conforme al cuadro y la gravedad o levedad de la lesión y los correspondientes niveles se determinarán y motivarán de conformidad con lo probado en el proceso.

Descendiendo los anteriores referentes al caso concreto, teniendo presente que la presunción de aflicción se presume de manera directa a favor de los familiares de la víctima ubicados hasta el 2º grado de consanguinidad o civil y comoquiera que de conformidad con lo probado en el proceso se tiene que con ocasión de las lesiones sufridas por el señor WILLIAM DARIO PINZÓN BARRERA, fue incapacitado por Colombiana de Salud S.A. por 108 días²⁵, lo que como resulta apenas natural, causó una aflicción que debe ser indemnizada, por lo que se ordenará el pago de 10 SMMLV para WILLIAM DARIO PINZÓN BECERRA como víctima directa, así como a sus hijos MARIA CATALINA PINZÓN SAAVEDRA, JUAN CAMILO PINZÓN BURGOS, ADRIANA SOFIA PINZÓN BURGOS al encontrarse debidamente acreditado el parentesco con los registros civiles de nacimiento²⁶. Habría lugar a reconocer como indemnización por perjuicios morales un valor equivalente a 10 salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada uno de ellos; no obstante, dicho valor debe ser reducido en un 50%, teniendo en cuenta que como quedó probado dentro del proceso, la conducta del señor WILLIAM DARIO PINZÓN BARRERA incidió en la producción del daño antijurídico. En consecuencia, la suma a reconocer a favor de cada uno de los demandantes por concepto de perjuicios morales es el equivalente a **cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes**.

2.2. De los perjuicios por daño a la salud.

Por este concepto, la parte demandante pidió el reconocimiento de 70 SMMLV a favor de WILLIAM DARIO PINZÓN BARRERA, víctima directa, por las graves lesiones sufridas que se

²⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sala Plena de la Sección Tercera, Fallo del 28 de agosto de 2014. Radicación: 660012331000200100731-01 (26.251). C.P.: Jaime Orlando Santofimio Gamboa.
²⁵ Como consta a folios 113 a 122 del expediente
²⁶ Folios 62, 63 y 64

concretan en la fractura de los huesos de la nariz, huesos de la cara, el maxilar superior, fractura apófisis alveolar anterior zona de los dientes 12, 11, 21 y 2, luxación extrusiva mayor a 5 milímetros de los dientes 11, 12 y 22, fracturas coronales complicadas en los dientes 32, 14, 24 y 11, en el cual presentaba línea de fractura palatina de 5mm su gingival y fracturas coronales e los dientes 12, 22, 31 y 42, al momento accidente perdió la pieza 21 y posteriormente varias piezas dentales como consecuencia de las fracturas coronales complicadas, además se le produjo un padecimiento diario por pérdida de sus piezas dentales lo cual condujo a un problema funcional para su salud como lo son las alteraciones de molestias y dolores faciales, pérdida de autoestima, angustia, incremento de ansiedad a la anticipación del peligro, preocupación, depresión, insomnio, acompañado entre otros síntomas de evitación pues no quiere saber nada del suceso traumático porque su recuerdo le provoca un malestar exagerado.

Al respecto, se encuentra plenamente demostrado en el proceso la lesión en el rostro del señor WILLIAM DARIO PINZÓN BARRERA, y la consecuente pérdida de piezas dentarias como consta en el reporte de epícrisis emitido por la clínica Medilaser visto a folio 72 del expediente, además como consecuencia de dichas lesiones sufrió de insomnio, ansiedad, preocupación angustia, por lo que le realizaron varias psicoterapias por parte de Colombiana de Salud S.A., como consta a folios 87 vto. 88 y 91 del expediente.

Específicamente, la jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado²⁵ precisó que la indemnización del daño a la salud, en los términos de las sentencias de unificación del 14 de septiembre de 2011, expedientes con radicado interno 19.031 y 38.222, está sujeta a lo probado en el proceso: **única y exclusivamente para la víctima directa**, en cuantía que **no podrá exceder de 100 smimv**, de acuerdo con la gravedad de la lesión, debidamente motivada y razonada.

A efectos de lo anterior, el juez debe determinar el porcentaje de la gravedad o levedad de la afectación sico-física, debidamente probada dentro del proceso, relativa a los aspectos o componentes funcionales, biológicos y síquicos del ser humano, teniendo en cuenta las consecuencias de la enfermedad o accidente que reflejen alteraciones al nivel del comportamiento y desempeño de la persona dentro de su entorno social y cultural que agraven la condición de la víctima, conforme a los parámetros tenidos en cuenta en la liquidación de perjuicios morales.

No obstante en los términos de la sentencia de unificación de fecha 28 de agosto de 2014²⁹ en casos excepcionales podrá otorgarse una indemnización mayor, teniendo en cuenta una serie de variables, precisó la Alta Corporación:

"Sin embargo, en casos excepcionales, cuando, conforme al acervo probatorio se encuentre probado que el daño a la salud se presenta en una mayor intensidad y gravedad, podrá otorgarse una indemnización mayor, la cual debe estar debidamente motivada y no podrá superar la cuantía equivalente a 400 SMLMV.

Así, el operador judicial debe tener en cuenta las siguientes variables conforme a lo que se encuentre probado en cada caso concreto:

- La pérdida o anormalidad de la estructura o función psicológica, fisiológica o anatómica (temporal o permanente)
- La anomalía, defecto o pérdida producida en un miembro, órgano, tejido u otra estructura corporal o mental.
- La exteriorización de un estado patológico que refleje perturbaciones al nivel de un órgano.
- La reversibilidad o irreversibilidad de la patología.
- La restricción o ausencia de la capacidad para realizar una actividad normal o rutinaria.
- Excesos en el desempeño y comportamiento dentro de una actividad normal o rutinaria.

²⁵ EPS a la que estaba afiliado el accionante como consta a folio 79.

²⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencias de unificación jurisprudencia: del 28 de agosto de 2014, exp. 31172, CP: Olga Melida Valle de De la Hoz, exp. 31.170 CP: Enrique Gil Botero, exp. 28832, CP: Danilo Rojas Betancourth.

²⁷ Consejo de Estado Sección Tercera Sentencia de 28 de agosto de 2014 Exp. 31172 C.P Olga Melida Valle de la Hoz.

- Las limitaciones o impedimentos para el desempeño de un rol determinado.
- Los factores sociales, culturales u ocupacionales.
- La edad.
- El sexo.
- Las que tengan relación con la afectación de bienes placenteros, lúdicos y agradables de la víctima.
- Las demás que se acrediten dentro del proceso.”

Ahora bien, descendiendo al caso concreto se tiene que el señor WILLIAM DARIO PINZÓN BARRERA tiene 46 años de edad, que no está disminuido laboralmente o por lo menos no está probado en el proceso que no pueda desarrollar su funciones como docente, pues no existe evidencia en la historia clínica que por las afecciones psicológicas del señor PINZÓN BARRERA haya sido sometido a un tratamiento farmacológico o médico que le impida desarrollar sus labores diarias, por lo que habría lugar a reconocerle como indemnización por perjuicios por daño a la salud un valor equivalente a 10 salarios mínimos legales mensuales vigentes, dicho valor debe ser reducido en un 50%, teniendo en cuenta que como quedó probado dentro del proceso, la conducta del señor WILLIAM DARIO PINZÓN BARRERA incidió en la producción del daño antijurídico. En consecuencia, la suma a reconocer a su favor por concepto de daño a la salud será el equivalente a cinco **(5) salarios mínimos legales mensuales vigentes**.

2.3. De los perjuicios en la vida de relación

Igualmente el apoderado de la parte actora solicita le sean reconocidos a favor de la víctima directa señor WILLIAM DARIO PINZÓN BARRERA, la suma equivalente a 50 salarios mínimos mensuales vigentes, argumentando que como consecuencia de la pérdida de sus piezas dentales, ha dejado de departir con sus amigos y con su familia, lesiones que alteraron el curso normal de su vida, perdió autoestima y confianza en sí mismo cambiando de manera radical su relación emocional con su esposa e hijos, se ha visto afectado psicológicamente presentando irritabilidad, estrés, y síntomas de miedo ocasionados por el trauma en su rostro y 25 salarios mínimos mensuales vigentes para la cónyuge IRMA LUCIA SAAVEDRA DIAZ, quien se ha visto afectados en su relación de pareja y sus hijos MARIA CATALINA PINZÓN SAAVEDRA, JUAN CAMILO PINZÓN BURGOS, ADRIANA SOFIA PINZÓN BURGOS, quienes se han visto afectados al no poder realizar las actividades y salidas recreativas que constantemente hacían con su padre debido al trauma psicológico y miedo que padece el señor WILLIAM DARIO PINZÓN BARRERA.

Lo primero que dirá el despacho, es que conforme al criterio de unificación de la Sección Tercera del Consejo de Estado, la Corporación se apartó de la tipología de perjuicio inmaterial denominado perjuicio fisiológico o daño a la vida en relación, para en su lugar reconocer las categorías de daño a la salud⁴⁰ (cuando estos provengan de una lesión a la integridad psicofísica de la persona, y de afectación relevante a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados⁴¹, siempre y cuando su concreción se encuentre acreditada dentro del proceso y se precise su reparación integral, al señalar:

*“ (...) cuando se demanda la indemnización de daños inmateriales provenientes de la lesión a la integridad psicofísica de una persona, **ya no es procedente referirse al perjuicio fisiológico o al daño a la vida de relación o incluso a las alteraciones groves de las condiciones de existencia, sino que es pertinente hacer referencia a una nueva tipología de perjuicio, denominada daño a la salud (...)** la Sala unifica su jurisprudencia en relación con la indemnización del daño a la salud por lesiones temporales en lo sentido de indicar que, para su tasación, debe estimarse en parangón con el monto máximo que se otorgaría en caso de lesiones similares a aquellas objeto de reparación, pero de carácter permanente y, a partir de allí, determinar la indemnización en función del período durante el cual, de conformidad con el acervo probatorio, se manifestaron las lesiones a indemnizar (...).”* Negrilla del juzgado

⁴⁰ Sentencias de la Sala Plena de la Sección Tercera de 14 de septiembre de 2011, exp. 19031 y 38222 (...) a). Sentencias de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, exp. 28832, M.P. Danilo Rojas Betancourth y exp. 31170, M.P. Enrique Gil Botero.

⁴¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencias de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, exp. 32988 M.P. Romiro Pazos Guerrero y exp. 26251, M.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

En relación con el perjuicio denominado en la vida de relación, el Consejo de Estado en anteriores oportunidades ha precisado³²:

*"Es decir, cuando la víctima sufra un daño a la integridad psicofísica sólo podrá reclamar los daños materiales que se generen de esa situación y que estén probados, los perjuicios morales de conformidad con los parámetros jurisprudenciales de la Sala y, por último, **el daño a la salud por la afectación de este derecho constitucional.**"*

*"Lo anterior, refuerza aún más la necesidad de **readoptar la noción de daño a la salud, fisalógico o biológico, como lo hace ahora la Sala, pero con su contenido y alcance primigenio, esta es, referido a la afectación a limitación a la integridad psicofísica de la persona.** como quiera que al haberlo subsumido en unas categorías o denominaciones que sirven para identificar perjuicios autónomos y que han sido reconocidos en diferentes latitudes, como por ejemplo la alteración a las condiciones de existencia (v.gr. Francia), se modificó su propósito que era delimitar un daño común (lesión a la integridad corporal) que pudiera ser tasado, en mayor o menor medida, a partir de parámetros objetivos y equitativos, con apego irrestricto a los principios constitucionales de dignidad humana e igualdad*

*"En otros términos, **un daño a la salud desplaza por completo a las demás categorías de daño inmaterial como la son la alteración grave a las condiciones de existencia -antes denominada daño a la vida de relación-** precisamente porque cuando la lesión antijurídica tiene su génesis en una afectación negativa del estado de salud, los únicos perjuicios inmateriales que hay lugar a reconocer son el daño moral y el daño a la salud."* (Resaltos fuera de texto)

Conforme a lo anterior, no cabe duda que en el caso concreto no procede el reconocimiento de los perjuicios pretendidos y que la parte demandante ha denominado en la vida de relación, toda vez los mismos se subsumen en los reconocidos en acápite anterior nominados como daño a la salud.

Ahora bien, frente a la indemnización reclamada por el apoderado de los demandantes para la señora IRMA LUCIA SAAVEDRA DÍAZ, en calidad de cónyuge del señor WILLIAM DARIO PINZÓN BARRERA, este estrado judicial se abstendrá de tasarlos atendiendo que a folio 60 del expediente obra registro civil de nacimiento de la señora IRMA LUCIA SAAVEDRA DÍAZ, en donde consta que en la Notaria Segunda de Tunja, mediante escritura pública No. 2091 del **29 de agosto de 2014**, se tramitó el divorcio de matrimonio civil – disolución y liquidación de la sociedad conyugal de IRMA LUCIA SAAVEDRA DIAZ y WILLIAM DARIO PINZÓN BARRERA- comunicado con oficio de fecha 23 de septiembre de 2014- libro de varios folio 225.- Tunja, 09 de octubre de 2014. Esto con anterioridad a la ocurrencia del accidente donde resultó lesionado el demandante WILLIAM DARIO PINZÓN BARRERA, por lo que la señora SAAVEDRA DIAZ, carece de legitimación para demandar.

12. De las Costas del Proceso

Al respecto debe tenerse en cuenta que el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo establece lo siguiente:

"ART. 188. Condena en costas. 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."

No obstante, de conformidad con lo establecido en el numeral 5° del artículo 365 del Código General del Proceso, se tiene que, en caso de que prosperen parcialmente las pretensiones de la demanda, el juez podrá abstenerse de condenar en costas a la parte vencida.

Así las cosas, al valorar en el presente caso la condena en costas, encuentra el Despacho que si bien se causaron tanto gastos procesales como agencias en derecho, la demanda prosperó en forma parcial, razón por la que en el presente asunto el **Juzgado se abstendrá de condenar en costas, con fundamento en la norma citada.**

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,

³² Consejo de Estado. Sentencia del 28 de agosto de 2014. M.P. Enrique Gil Botera. Exp. 31170

FALLA:

PRIMERO.- DECLÁRESE infundada y no probada la falta por sospecha de los testimonios de los señores DIONICIO ARIAS PINZÓN, HECTOR ALBERTO CASTRO SANCHEZ y DAVID FELIPE OSORIO ARENAS, formulada por el apoderado del demandado JAIRO CASTELLANOS VERDUGO, conforme a lo expuesto.

SEGUNDO.- DECLÁRESE probada la excepción de *"falta de legitimación material en la causa por pasiva"* e *"inexistencia de nexo de causalidad entre el hecho dañoso y las obligaciones legales del municipio de Tunja"* propuestas por la apoderada del municipio de Tunja.

TERCERO.- DECLÁRESE no probada la excepción denominada *"culpa exclusiva de la víctima"* propuestas por el apoderado del señor JAIRO CASTELLANOS VERDUGO.

CUARTO.- DECLÁRESE a JAIRO CASTELLANOS VERDUGO civilmente responsable de los daños generados a WILLAM DARIO PINZÓN BARRERA, MARIA CATALINA PINZÓN SAAVEDRA, JUAN CAMILO PINZÓN BURGOS y ADRIANA SOFIA PINZÓN BURGOS, derivados del accidente ocurridos el día 21 de julio de 2015 en el establecimiento de comercio denominado "El Camerino CV", ubicado en la transversal 2 No. 63 A-40 barrio Santa Ana de la ciudad de Tunja, por las razones expuestas en la parte motiva.

QUINTO.- DECLÁRESE probada la excepción denominada HECHO DE LA VÍCTIMA Y CONCURRENCIA DE CAUSAS en la generación del daño y como consecuencia de lo anterior declarar responsable del propio daño a WILLAM DARIO PINZÓN BARRERA en un porcentaje del 50% sobre los perjuicios que se liquiden.

SEXTO.- Como consecuencia de lo anterior, condenar al señor **JAIRO CASTELLANOS VERDUGO**, a pagar a favor de los demandantes a título de perjuicios, los siguientes rubros:

- **Por perjuicios morales:** A favor de los señores WILLIAM DARIO PINZÓN BARRERA, MARIA CATALINA PINZÓN SAAVEDRA, JUAN CAMILO PINZÓN BURGOS y ADRIANA SOFIA PINZÓN BURGOS, el equivalente a cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes, para cada uno.

- **Perjuicios por daño a la salud:** A favor del señor WILLIAM DARIO PINZÓN BARRERA, el equivalente a cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

- **Perjuicios materiales en la modalidad de daño emergente:** La suma de un millón quinientos veinte mil pesos (\$1.520.000) a favor del señor WILLIAM DARIO PINZÓN BARRERA.

SÉPTIMO.- La **CONDENA** será **REAJUSTADA** en los términos del inciso final del artículo 187 del CPACA.

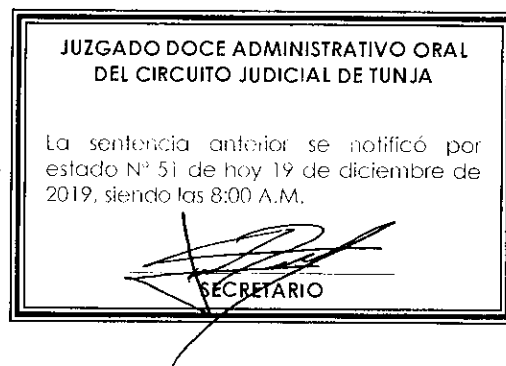
OCTAVO.- Negar las demás pretensiones de la demanda.

NOVENO.- NO CONDENAR en costas a la parte demandada, conforme se expuso en la parte motiva de esta providencia.

DÉCIMO.- En firme la presente decisión archívese el expediente dejándose las constancias respectivas.

Notifíquese y Cúmplase,

EDITH MILENA RATIVA GARCÍA
Juez





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

SENTENCIA No. 26 DE 2018

Tunja, dieciocho (18) de diciembre de dos mil diecinueve (2019)

Acción: CONTRACTUAL
Radicación No.: 150013333012-2017-0112-00
Demandante: JOSÉ ANTONIO MATHEUS ROCHA – COTEC S.A.S
Demandado: MUNICIPIO DE TUNJA

Procede el Despacho a proferir sentencia de primera instancia dentro del medio de control de controversias contractuales consagrada en el artículo 141 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo interpuesta por José Antonio Matheus Rocha en su condición de representante legal de COTEC S.A.S. contra el municipio de Tunja.

I. ANTECEDENTES

1. Objeto de la acción.

Mediante apoderado judicial, la Sociedad de Consultoría Técnica y Servicios de Ingeniería COTEC S.A.S. Representado por José Antonio Matheus Rocha, pretende, que se declare la nulidad de la resolución 033 de 17 de marzo de 2017, por medio de la cual se adjudica la SUBASTA INVERSA SA-SI-014/2016 de 2016; y del contrato 520 del 27 de marzo de 2017, que siguió al proceso de SUBASTA INVERSA SA-SI-014/2016.

Como consecuencia de lo anterior reclama que se le indemnice con el pago correspondiente de los perjuicios causados de la siguiente manera:

1) **DAÑO EMERGENTE:** por un valor de **SETECIENTOS OCHENTA Y SEIS MIL TRESCIENTOS TREINTA Y CINCO PESOS M/L (\$786.335)**

a) Valor de los pliegos CIENTO MIL PESOS M/L (\$100.000)

b) Póliza (sic) de garantía única NOVENTA MIL DOSCIENTOS DOS PESOS M/L (\$90.202)

c) Costo del personal (ingeniero) dedicado a la propuesta una semana en el mes CUATROCIENTOS CUARENTA Y SEIS MIL CIENTO TREINTA Y TRES PESOS M/L (\$446.133) = (\$1'912.000 x 7 días / 30 días)

d) Gastos administrativos: oficina, secretariales, energía y equipos CINETO CINCUENTA MIL PESOS M/L (\$150.000)

2) **LUCRO CESANTE:**

La utilidad (U) equivalente dejada de percibir la cual se basa en el 25% del costo directo de la propuesta es decir a: CIENTO TREINTA Y UN MILLONES NOVECIENTOS CINCUENTA Y UN MIL QUINIENTOS SISENTA Y NUEVE PESOS ML CON SETENTA Y TRES (\$131.951.569, 73) lo que equivale a 178,86 SMLMV en 2017."

Finalmente solicita que la condena sea actualizada, tomando como base el índice de precios al por mayor certificado por el Banco de la República a la fecha de ejecutoria del fallo; que se reconozcan intereses corrientes bancarios desde la fecha de ejecutoria de la sentencia hasta su pago efectivo por parte de la entidad condenada a la tasa bancaria estipulada por la Superintendencia Financiera y que se condene en costas y gastos procesales a la parte demandada.

proceso contractual e indicó que dentro de la mencionada audiencia, se abrió el espacio para que los proponentes que aún no habían logrado subsanar sus ofertas aportaran los documentos con el propósito de habilitarlos de conformidad con lo estipulado en la ley.

Señaló que en la misma audiencia el representante legal de COTEC, presentó escrito en el cual solicitó, entre otros asuntos, que se hiciera la verificación sobre las ofertas en el sentido de si todos los proponentes habían dado cumplimiento al requerimiento que inicialmente se hizo y que quedó estipulado en los pliegos de condiciones sobre el cumplimiento de la exigencia expresa de indicar con precisión la marca y modelo de todos y cada uno de los equipos con los cuales ofrecieron para dar cumplimiento a las exigencias de la ficha técnica, en donde según el demandante se requirió el "computador todo en uno", que consistía en que el equipo debía tener una ranura especializada denominada "*miniPCle de media longitud*", siendo esta característica, óbice para que se incluyeran de manera obligatoria en las propuestas, solamente computadores de tecnología corporativa, por cuanto son los únicos que cumple con dicha especificidad, los cuales suponen un valor diferencial y superior sobre el precio de un computador básico precisamente por el requerimiento técnico que requería es decir, la inclusión de la mencionada ranura. Y que para el caso en concreto la firma COTEC S.A.S., contó con el requerimiento ya que el computador contaba con la mencionada ranura la cual se denomina: M.2 PCIe x4 2280 (para almacenamiento) y los demás oferentes no contaban con esas características.

Sostuvo que el 25 de enero de 2017, se publicó la ADENDA No. 2, mediante la cual se modificó nuevamente el cronograma, basado en el argumento de que aún no se había podido establecer con certeza lo solicitado por el representante legal de consultoría técnica y servicios de ingeniería COTEC S.A.S. en referencia al cumplimiento de la ficha técnica de los computadores del ítem 1, aduciendo además que se debía elevar la consulta con los representantes del fabricante en Colombia.

Arguyó que el 08 de febrero de 2017, la entidad publicó un segundo informe de evaluación "definitivo", en donde estableció que ninguno de los catorce (14) proponentes cumplía con las exigencias técnicas incluyendo la del demandante COTEC S.A.S., en donde indicó que el equipo propuesto por COTEC S.A.S., no disponía de la ranura miniPCle de media longitud, fundamentando su argumento en un concepto en el cual señala que los computadores HP 600g2 ofrecidos por COTEC S.A.S., no disponían de una ranura denominada Slot PCIe, siendo esta, una especificación totalmente diferente a la ofrecida, que nunca se pidió en las especificaciones técnicas y por ende nunca se pudo haber ofertado y, en consecuencia la administración municipal, optó por habilitar nuevamente a los proponentes que habían incluido en sus ofertas los computadores HP modelo 400G2 y Lenovo M700Z.

Añadió que el 24 de febrero de 2017, se expidió una nueva adenda en la cual se fijó fecha para la celebración de la audiencia de subasta para el 2 de marzo de 2017; dentro de la mencionada audiencia, el representante legal de COTEC S.A.S., reitera su negativa frente al cambio de la especificación técnica.

Sostuvo que los computadores requeridos- equipos denominados como corporativos por el municipio de Tunja, con las especificaciones requeridas, sí existen y, que COTEC S.A.S. cumplió con tal requisito y especificación, por lo que la oferta presentada por ésta se ajustaba a los requerimientos exigidos inicialmente por la entidad.

Finalmente informó que el municipio de Tunja, adjudicó en audiencia de subasta mediante resolución No. 033 de 17 de marzo de 2017, SA-SI-AMT-14/16, por valor de \$527.806.274,00 a la empresa TECNPHONE COLOMBIA SAS, con NIT. 900.741.487-0 la cual fue publicada el 23 de marzo de 2017.

3. Fundamentos de derecho.

Como normas violadas indicó las siguientes:

- Constitución Política: Artículos 29, 274
- Ley 80 de 1993, Artículos 24 No. 5 Literal a) al f); numeral 6, 7, 8
- Ley 1150 de 2007
- Ley 1474 de 1993

Dentro de su argumentación jurídica, aseguró que a través de la oficina de Contratación, Licitaciones y Suministros del municipio de Tunja dentro del proceso de selección abreviada bajo la modalidad de Subasta Inversa No. 14 de 2016, adjudicó la adquisición de equipos de cómputo, impresoras, software ofimático y elementos tecnológicos para fortalecer las diferentes dependencias de la administración central, como consta tanto en el objeto de los actos previos, como en el pliego definitivo, acto administrativo de adjudicación y el mismo contrato, producto de este proceso de selección.

Expresó que tanto en los pliegos de condiciones como en los estudios previos, no se presentaron observaciones y tampoco se modificaron las especificaciones técnicas sin embargo en un término extemporáneo, la entidad cambió las reglas contempladas; argumentó que los pliegos de condiciones debían ser el resultado de un estudio acucioso de las necesidades de la administración y que le permitieran a quienes tuvieron interés en participar, poder presentar su ofertas en igualdad de condiciones y oportunidades amparados por los principios de transparencia, libre concurrencia, y buena fe, dentro de derechos fundamentales de carácter constitucional como lo es la igualdad y el debido proceso.

Indicó que el municipio de Tunja, dentro de sus consideraciones, desconoció estos límites y no fue objetiva en el momento de revisar las condiciones técnicas que solicitó en los pliegos de condiciones y que luego las haya modificado, posterior a que se hubieran presentado las ofertas, en donde la oferta presentada por COTEC S.A.S, era la única que daba cumplimiento a las especificaciones técnicas requeridas y por lo tanto era la oferta más favorable para la entidad.

Señaló que al cambiar las reglas de participación en un momento extemporáneo, aduciendo el error de la administración en la etapa de estudios y pliegos de condiciones, como la modificación informal de las condiciones de selección en el proceso contractual en comento, conlleva de manera inesperada y excediendo las potestades de la administración, obligando a COTEC S.A.S. a soportar las consecuencias del error que la entidad cometió, para lo cual, soportó su postura en jurisprudencia del Consejo de Estado.

Indicó que basado en los postulados de la buena fe, se ha insistido en la necesidad de que los particulares y en especial los oferentes tengan el derecho a esperar que las actuaciones de la administración están revestidas de legalidad y transparencia y que se ajusten a nuestro ordenamiento jurídico, lo cual se justifica en la posición de superioridad del Estado frente a los administrados. Para ello citó jurisprudencia.

Refirió que los actos administrativos que sirvieron de fundamento al acto administrativo de adjudicación, en especial aquellos que resolvieron las observaciones y el acto de evaluación, erraron en su motivación y cambiaron las condiciones inicialmente planteadas en el pliego de condiciones, pues ninguna de las ofertas presentadas en la subasta inversa No. 14 de 2016, excepto la presentada por COTEC S.A.S, garantizó objetivamente el cumplimiento de los requisitos técnicos, desatendiendo así lo normado en el estatuto de contratación y en especial las normas que garantizan la selección objetiva de los oferentes.

Reiteró que el incumplimiento de la selección objetiva trasgrede los principios de contratación y vicia de nulidad absoluta el contrato y los actos administrativos mencionados, al cambiar las especificaciones técnicas que la entidad demandada había establecido en los pliegos de condiciones y posteriormente de manera arbitraria castigó a COTEC S.A.S.

Concluyó aduciendo que el proceso contractual contravino las normas constitucionales y legales y por ende, sus actos administrativos carecen de su presunción de legalidad y por ello, debe indemnizarse los perjuicios causados a COTEC S.A.S, por la no adjudicación del proceso contractual Subasta SA-SI-AMT 14/16, que finalizó con la suscripción el contrato No. 520 DE 2017 con fecha 27 de marzo de 2017.

II. DE LA CONTESTACIÓN A LA DEMANDA

1. MUNICIPIO DE TUNJA (fls. 42 – 59)

Mediante apoderada judicial el municipio de Tunja procedió a contestar demanda oponiéndose a las pretensiones de la misma.

Retiró que dichas especificaciones se encontraron en los estudios previos, en el proyecto y pliegos definitivos del proceso de selección y, que frente a la especificación ranura mini-PCIe de media longitud se hizo observación, ya que fue con ocasión de la observación formulada por el demandante que precisamente se desprendió que los computadores “all in one”, ya no contienen dicha ranura.

Sostuvo que efectivamente el 20 de enero de 2017 se dio inicio a la audiencia pública de subasta, la cual tuvo como partida la verificación de la capacidad jurídica de los asistentes al proceso. Acto seguido se presentaron observaciones por parte de los asistentes, siendo la primera la realizada por el representante legal de la empresa aquí demandante, la cual se sustentó en los siguientes términos:

"Solicito que antes de iniciar la audiencia de subasta y de declarar la lista final de proponentes habilitados, se hagan las siguientes verificaciones, dado que los informes publicados no los han incluido así:

Si todos y cada uno de los proponentes informaron de manera detallada las marcas y modelos de los equipos ofrecidos, tal como lo exige el estudio previo, en su numeral 2.2.9 de tal forma que la entidad pueda verificar el cumplimiento de las exigencias técnicas y no se incurra en la causal de rechazo establecida en el pliego, Numeral 6.1 sub numeral 9. Si los equipos de cómputo de la marca y modelo de los proponentes que hayan informado y que corresponden al ítem 1, se ajustan a la exigencia de que deben disponer de la ranura miniPCIe de media longitud. Lo anterior porque esta exigencia implica que se deban ofrecer equipos de tecnología corporativa de precio muy superior a los equipos de cómputo básicos.

Que todos y cada uno de los ítems, haya sido ofrecidos de manera detallada con los componentes no estándar que incluye (sic) la ficha técnica.

Una vez realizadas estas verificaciones, se establezca la lista final de proponentes habilitados y sobre sus propuestas económicas se hagan las verificaciones correspondientes para establecer que ninguno de los ítem haya sobrepasado del valor del presupuesto definido para el mismo.

SOLICITUD ADICIONAL

Debido a que los argumentos expuestos, podrán requerir de un análisis detallado y posiblemente de una opinión técnica adicional solicito que se tenga en cuenta este tiempo requerido para eventualmente modificar de nuevo el cronograma del proceso y se cite a la audiencia final una vez se haya establecido la veracidad y procedencia de las mismas."

Indicó que teniendo en cuenta lo anterior y por recomendación del funcionario Wilson López Torres, integrante del Comité Técnico Evaluador, se hizo necesario atender la solicitud

elevada por el observante José Antonio Matheus Rocha, de revisar nuevamente las propuestas presentadas por todos y cada uno de los oferentes, para determinar si en los equipos de cómputo de la marca y modelo que los proponentes habían informado se ajustaban a la exigencia, respecto que debían disponer de la ranura miniPCIe de media longitud, razón por la cual se suspendió la audiencia.

Explicó que el 25 de enero de 2017, se expidió Adenda No. 2, por medio del cual se modifica el cronograma del proceso, atendiendo el oficio 1.14.4-279 suscrito por el Ingeniero Wilson López Torres, profesional adscrito a la Oficina de Planeación y Sistemas, en el que solicita:

"se conceda un término mayor al inicialmente dado en la audiencia llevada a cabo el día viernes 20 de enero de 2017 dentro del proceso SA-SI-AMT -14/2016 cuyo objeto es ADQUISICIÓN DE EQUIPOS DE COMPUTO, IMPRESORAS, SOFTWARE OFIMÁTICO Y ELEMENTOS TECNOLÓGICOS PARA FORTALECER LAS DIFERENTES DEPENDENCIAS DE LA ADMINISTRACIÓN CENTRAL, para rendir el informe final definitivo en lo que en la capacidad técnica respecta teniendo en cuenta la observación presentada por el señor JOSÉ ANTONIO MATHEUS ROCHA, la cual una vez revisada y estudiada cuidadosamente se concluyó que se debe elevar consulta a los Sales Support Government Colombia y Sales Support Government Colombia de Hewlett-Packard y Lenovo, en aras de que en el presente proceso exista pluralidad de oferentes y sobretodo que haya una selección objetiva del contratista, puesto cuanto es de interés de la Entidad soportar técnicamente las observaciones presentadas por el señor Matheus y por lo tanto se solicita se modifique el cronograma".

Manifestó que el demandante pretende confundir los tiempos y resultados del proceso al indicar que con posterioridad a la expedición de la Adenda No. 2., solicitó a la administración el acceso a la revisión de las demás propuestas presentadas, lo cual ocurrió con anterioridad a la expedición de la Adenda No. 2, exactamente el 20 de enero de 2017.

Afirmó que no es cierto, como mal lo señala el demandante, que se haya permitido cambiar la ficha técnica de las ofertas, con posterioridad al término de traslado y de manera extemporánea, pues conforme con las normas que regulan la materia en contratación estatal, dicha afirmación no es posible, y que, por tanto, en ningún momento se cambiaron las fichas técnicas de las propuestas, como sí lo pretendió hacer el representante legal de la demandante el día de la audiencia.

Resaltó que de conformidad con las pruebas allegadas a la carpeta contractual, por parte de los expertos en el mercado en suministro y compraventa de elementos de cómputo, más exactamente los sales support a quienes se les elevó consulta en aras de determinar si para los computadores "All in one" fabricados por Hewlett-Packard y Lenovo, de la serie 400g2 y 600g2, poseen una ranura miniPCI2 de media longitud, y si la misma está ocupada o libre cuando el computador posee habilitada la funcionalidad inalámbrica, conforme a su respuesta se definió:

"Validando la información del pliego, este solicita que la plataforma cuente con una mini tarjeta inalámbrica con combinación BT, este requerimiento se encuentra satisfecho en las configuraciones tanto de la serie HP 400G2 AiO y HP600G2 AiO.

HP 400 G2 AiO: Cuenta con un puerto habilitado PCIe M2 para conexión de tarjetas inalámbricas (WLAN)

HP 600 G2 AiO Cuenta con dos puertos habilitados PCIe M2 para tarjetas inalámbricas (WLAN) y un segundo puerto para almacenamiento.

En caso de que la configuración ya cuente con tarjeta de red inalámbrica, el puerto en ambas plataformas (400 y 600) se encontrará ocupado impidiendo la adición de una segunda tarjeta de red WLAN."

Indicó que teniendo en cuenta la respuesta anterior, dada por Claudia Restrepo Morales - Sales Support Government Colombia, se instauró por parte de la administración nueva pregunta a saber: ¿La ranura a que hace referencia en su respuesta es de longitud completa, media longitud o longitud corta?, frente a lo cual se dio respuesta y absolvió así: *"M2 no es considerada como un standard slot PCI2 por lo tanto, no es posible decir que es de longitud completa, media longitud o longitud corta, tampoco sirve para las torres pues el M2 no ocupa un slot PCI"*

Aclaró que el 8 de febrero de 2017 se publicó informe de evaluación, atendiendo lo conceptualizado por la parte técnica, quien mediante oficio del 6 de febrero de 2017 señaló: *"...los equipos de cómputo de la marca y modelo estipulado en las propuestas No cuentan con la ranura o slot miniPCle de media longitud. De acuerdo a la consulta al partner de Hewlett-Packard..."*

Expresó que el 23 de febrero de 2017 se publicó en la página del SECOP escrito denominado *"Análisis y Respuestas de las observaciones presentadas en el proceso de selección abreviada SA-SI-AMT 014 de 2017"*, en el cual atendiendo a los principios que orientan la contratación estatal, debía dársele respuesta a las observaciones presentadas frente al informe de evaluación publicado el 8 de febrero de 2017.

Adujo que el 24 de febrero de 2017 se expidió la Adenda No. 3, por medio de la cual se modificó el cronograma del proceso de selección y, no es cierto que la administración haya permitido habilitar a oferentes que no habían dado cumplimiento a los requisitos, ya que ningún equipo, inclusive ni el del demandante, cumplía con la exigencia técnica inicialmente pedida.

Finalmente señala que el ente territorial en ningún momento quebrantó el procedimiento reglado en la subasta inversa presencial y mucho menos permitió el cambio de la ficha técnica, ni la modificación de las ofertas, como al contrario el demandante pretendía realizar el día de la audiencia de subasta, cuando solicitó cambiar la oferta técnica y económica, allegando un nuevo sobre, lo que nunca ocurrió con los demás oferentes, dado que las fichas técnicas presentadas al momento del cierre del proceso, esto es, el 23 de Diciembre de 2017, fueron las que siempre se evaluaron, sin permitir cambio alguno o modificaciones que vulneraran el ordenamiento legal.

III. EXCEPCIONES PROPUESTAS

3.1. "Cláusula ineficaz de pleno derecho dentro del pliego de condiciones"

Adujo que dentro de la capacidad técnica solicitada en el pliego de condiciones se requirió dentro del ítem 1 COMPUTADORES DE ESCRITORIO, que debía cumplirse, entre otras, con un componente llamado 1 mini-PCle de media longitud.

Indicó que el día y hora señalado para llevar a cabo la audiencia de subasta, con ocasión de una observación formulada por la parte actora, el Comité Evaluador suspendió la audiencia en aras de verificar lo señalado por el observante. Luego de sendas averiguaciones y consultas elevadas a expertos conocedores de equipos de cómputo se pudo establecer que ninguna de las referencias ofertadas de *"computadores TODO EN UNO HP de la serie 400g2. HP de la serie 600g2 y Lenovo 1147007 y en general"* poseían la ranura miniPCle de media longitud, que se estipuló en el proceso de selección abreviada-subasta inversa No. SA-SI—AMI 14/2016, en cada uno de los documentos que hacen parte integral del mismo, en especial en el ÍTEM 1.

Aseguró que teniendo en cuenta lo anterior, la administración municipal atendió lo establecido en el artículo 209 de la Constitución Política de 1991y, así mismo, dio aplicación a lo consagrado en la Ley 80 de 1993, artículos 23, 24 y 25, 28 y 30.

que frente a la falsa motivación y abuso de poder no los sustentó y, por el contrario adujo que las decisiones de la administración municipal – comité evaluador – estuvieron sustentadas en los conceptos emitidos por el personal experto en el tema de suministro y venta de elementos de computación, en los que se estableció que el concepto *miniPCle de media longitud, no existe* en los computadores ofertados “All in one”, HP 400g y HP 700g2, y Lenovo, esto es, los equipos que fueron ofrecidos tanto por el demandante, como por los demás oferentes y por tanto, pretender que la administración hiciera caso omiso a dicha argumentación, generaría una grave afrenta a los principios de la contratación estatal.

Señaló que el contrato fue celebrado y ejecutado de manera idónea, y el procedimiento que se surtió o antecedió fue el indicado de acuerdo con las normas y principio de economía, inaplicado una cláusula ineficaz, la cual consistía en mencionar dentro de una descripción técnica un elemento que ya no se encuentra en el mercado y que por ende la administración, dejó de emplear tan sólo en dicha característica, pues en todo lo demás se dejaron las especificaciones técnicas que desde el inicio del proceso se definieron, las cuales no fueron objeto de cambio o modificación en la ficha técnica ni mucho menos en la oferta económica, y que simplemente dicho requisito no se tendría en cuenta en el ítem 1 computadores de escritorio.

Resaltó que el procedimiento de la administración fue el adecuado, en tanto se dio cumplimiento y aplicación a los principios de contratación y, se procedió a adjudicar, con base en la selección objetiva.

3.3. “Inexistencia de daño emergente y lucro cesante”

Destacó que frente a la pretensión del reconocimiento de indemnización, respecto de los conceptos indicados (costo de pliegos de condiciones, gastos administrativos, gastos de un ingeniero, oficina, secretariales, energía y equipos) no son factores indemnizables ni de reconocimiento al proponente que resulte vencido en un proceso de selección de contratistas, como quiera que se trata de los costos de oportunidad en los que se tiene que incurrir para participar en el proceso de selección, gastos que, por lo demás debe asumir todo aquel que se presente al proceso de selección y que no obstante no ser elegido no le son reembolsables porque no constituyen un perjuicio para nadie.

Señaló que así mismo ocurre con la utilidad dejada de percibir la cual se estima exagerada y desproporcional, habida cuenta que pretende un 25%, cuando conforme al proceso de selección correspondería si acaso a un 2% de la utilidad.

3.4. “No acreditación de ser el posible ganador”

Afirmó que la subasta inversa es un procedimiento de contratación estatal en el cual, el precio es el único factor de escogencia del contratista y consiste en una puja dinámica efectuada presencial o electrónicamente, mediante la reducción sucesiva de precios durante un tiempo determinado, de conformidad con las reglas previstas en el Decreto 1082 de 2015 y en los respectivos pliegos de condiciones, por lo que la oferta más favorable para la entidad es la más baja, luego de presentar una puja competitiva, por parte de los proponentes habilitados en una audiencia de subasta inversa presencial o electrónica.

Aseguró que, no puede pretender el demandante que se le tenga como el posible ganador del proceso de selección, bajo la modalidad de subasta inversa, por cuanto está dejando de lado, en primer lugar, el procedimiento taxativamente reglado para la subasta inversa, establecido en el artículo 2.2.1.2.1.2.1. y siguientes del Decreto 1082 de 2015, máximo cuando teniendo la oportunidad de participar en la subasta, el

demandante en el primer lance se abstuvo de hacerlo, tal y como se evidencia en el acta de audiencia, es decir, que, al no realizar propuesta alguna, no pudo competir con los demás proponentes en aras de buscar ese menor precio que sí lo acreditaría como ganador.

Resaltó que, el demandante no estuvo cercano a ser ganador del proceso, pues sus energías siempre estuvieron encaminadas a demostrar que presuntamente él sí cumplía con el requerimiento técnico, pero como quedó demostrado, ello no fue así; y a la hora de los lances, no presentó ninguna propuesta que permitiera inferir su interés en participar del proceso.

Concluyó diciendo que lo que pretende el demandante es quebrantar el ordenamiento jurídico, en beneficio del interés particular y no del general, e insistió que el concepto *miniPC de media longitud*, no existe en los computadores ofertados "All in one", tanto por el demandante, como por los demás participantes.

III. TRASLADO DE EXCEPCIONES

Dentro del término legal se corrió traslado de las excepciones propuestas por el municipio de Tunja (fl. 623), frente a las cuales el apoderado de la parte actora guardó silencio.

IV. AUDIENCIA INICIAL

Mediante auto del 15 de marzo de 2018 (fls. 625 y vto) se fijó fecha 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 (fls. 628-632) y se desarrolló dentro de los parámetros consagrados en dicho artículo, saneando el proceso, pronunciándose sobre las excepciones propuestas y fijando además el litigio en torno a los hechos y pretensiones.

Una vez las partes manifestaron su acuerdo en la fijación del litigio, se prosiguió a agotar la etapa de conciliación y a decretar las pruebas de las partes.

V. AUDIENCIA DE PRUEBAS

De conformidad con lo previsto en el artículo 181 del CPACA, se practicaron audiencias de pruebas en las cuales se recaudó la totalidad de las mismas, diligencia que fue realizada el 13 de agosto del año 2018, en la que se consideró innecesario llevar a cabo audiencia de alegaciones y juzgamiento, motivo por el cual se ordenó la presentación por escrito de los alegatos de conclusión dentro de los diez días siguientes a la realización de la misma (fls. 636-637).

VI. LOS ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

1.- MUNICIPIO DE TUNJA (fls. 646-653):

La entidad demandada se ratificó en todos y cada uno de los aspectos fáctico - jurídicos señalados en el escrito de contestación de la demanda

Manifestó que los testimonios de Andrea Chona y Wilson López, recaudados por el Despacho dan cuenta del procedimiento, gestión y decisiones adoptadas dentro del proceso subasta inversa SA-SI-014/2016, como quiera que aquellos formaron parte del Comité Técnico establecido por la administración municipal de Tunja para adelantar el proceso precontractual.

Señaló que los estudios previos fueron reflejados en los pliegos de condiciones y que solo hasta la presentación de una observación realizada por el proponente COTEC S.A.S., el componente técnico del comité evaluador advirtió la ocurrencia de un error contenido en los dos documentos atrás señalados, el cual consistía en que se estaba exigiendo ofertar computadores todo en uno con una ranura especializada miniPCle de media longitud.

Indicó que luego de las averiguaciones técnicas pertinentes, tal exigencia no podía ser cumplida por ninguno de los 13 oferentes, por lo que se declaró desierta la subasta, y que pese a las diferentes reclamaciones de los mismos, y al advertir que la génesis del error provenía de la misma administración, se decidió dar aplicación a lo señalado en el inciso del literal f), numeral quinto del artículo 24 de la Ley 80 de 1993, que establece la ineficacia de las estipulaciones de los pliegos o términos de referencia y de los contratos.

Narró que se convocó a los oferentes para dar continuidad a la audiencia de subasta, en la cual, el proponente COTEC S.A.S., no presentó propuesta en el primer lance, es decir se apartó del proceso, lo cual automáticamente lo deja por fuera de la subasta.

Reiteró que en el mercado no existe el computador todo en uno, y que el demandante quiso hacer pasar por tal su oferta y, por el contrario quería hacer incurrir en error a la entidad demandada.

Señaló que la declaración de Diego Gustavo Mendoza - Ingeniero electrónico, hace referencia o direcciona la entrevista hacia los estándares de las ranuras PCI sigla que en inglés significa (Peripheral Component Interconnect), que en español significa Interconexión de Componentes Periféricos y que consiste en una conjunción de circuitos integrados o bien de tarjetas de expansión que se ajustan a los conectores de este tipo.

Que PCI es el estándar de las ranuras de expansión que por sí solo no indica la serie del mismo, ni en qué equipo la posee. Por lo que la sigla "PCI" se diferencia por su extensión Ej: "PCI Express, MiniPCle M(x) o MiniPCle de media longitud", que en su contexto cada uno de estos nombres hace la diferencia, ya que su funcionalidad varía y, que funcionalmente prestan servicios diferentes o pueden utilizarse para dispositivos diferentes como pueden ser "*Tarjetas de Red WLAN, Tarjetas de Almacenamiento, Tarjetas de Video, Tarjetas de Sonido, Etc.*" Que son utilizadas en equipos de Torre y en equipos todo en uno de acuerdo a la estructura de la máquina.

Señaló que los equipos que los proponentes ofrecieron "HP 400 G2, Lenovo 700 y HP 600G2" no cumplen con el requerimiento establecido en los pliegos de condiciones, por ser un requerimiento de características específicas, que la empresa COTEC cotizó un equipo de cómputo todo en uno de referencia HP600G2 que posee dos ranuras, una de ellas está ocupada por la tarjeta de red WLAN y la segunda cumple funciones para almacenamiento, esto no indica que la segunda ranura sea igual a la solicitada en los pliegos que tiene características específicas "*MiniPCle de Media Longitud*", ranura que por su característica se encuentra en mainboard o tarjeta madre de computadoras de torre. Lo anterior se da por la longitud, tamaño y funcionalidad que esta presta y que no la tiene ni la presta el equipo todo en uno HP600G2 por su estructura.

Refirió que frente a la pregunta efectuada por la apoderada de la demandada, en donde cuestionó "*si las tarjetas de media longitud son de tamaño más grande que las mini que van insertas en un todo en uno o dónde van esas tarjetas de media longitud*", respondió el ingeniero Diego Mendoza que, las PCI de media longitud son de un factor de forma más grande y normalmente van en equipos de torre; por lo que la demandada evidenció que las ranuras

son diferentes en tamaño y funcionalidad, por tanto, la administración en su concepto acertó y tomó la decisión correcta.

Indicó que, de acuerdo con el testimonio aducido anteriormente, el término de media longitud hacía referencia al tamaño, por lo que deduce que sí son diferentes y su funcionalidad también: en este punto citó y transcribió jurisprudencia del Consejo de Estado.

Reiteró que COTEC S.A.S. se apartó del proceso precontractual objeto de estudio, pues no realizó ningún lance cuando fue reanudada la audiencia para surtir la subasta, por lo que no reúne los presupuestos en cuanto a que el oferente, que reclama la nulidad de las actuaciones de la administración, haya realizado la mejor propuesta, ya que como se precisó, en la audiencia se apartó del proceso. Por lo que solicitó declarar que el acto de adjudicación de la subasta inversa objeto del sub lite es conforme al ordenamiento jurídico, pues no transgredió las normas constitucionales ni legales, y menos aún los principios de transparencia, selección objetiva e igualdad.

Concluyó diciendo que de acuerdo con la argumentación que precede, solicita a esta instancia, no acceder a la declaratoria de nulidad de la resolución 033 y del contrato 520 de 2017, teniendo en cuenta que la administración municipal de Tunja obró de forma respetuosa del ordenamiento legal y, en particular, de los principios de transparencia, selección objetiva e igualdad, por lo que pide se denieguen las súplicas de la demanda.

2.- DE LA PARTE DEMANDANTE (fls. 654 – 663):

A través de escrito radicado el 28 de agosto de 2018, el apoderado de la parte demandante, aportó los alegatos de conclusión e indicó que mediante el proceso SA-SI-AMT-14/16, que dio origen al contrato No 520 de 2017, se vulneraron los principios, derechos y procedimientos contractuales vigentes en detrimento de los intereses de la sociedad COTEC S.A.S.

Fundó su afirmación en las pruebas documentales y testimoniales que se han acopiado en el proceso judicial, las cuales demuestran sin equívoco que lo dicho en la demanda no pudo ser desvirtuado por la defensa y, por el contrario, evidencian la opinión planteada en la acción.

Argumentó que el equipo ofertado por COTEC S.A.S., es decir el Hp 600G2 AiO cumplió con las características técnicas requeridas en el pliego de condiciones de la SA-SI-AMT-14/16 y se encontraba en el mercado al momento de realizar la subasta.

Indicó que la administración municipal, contrariando las disposiciones constitucionales; los principios de la contratación estatal y el procedimiento de selección, modificó las condiciones planteadas en los documentos precontractuales sin justificación expuesta en adenda y en consecuencia impidió a la parte actora, hacer un ofrecimiento de calidades técnicas uniformes.

Señaló como fundamentos probatorios que los participantes pusieron en conocimiento de la administración la complejidad del equipo solicitado por la administración municipal, especialmente la del equipo solicitado en el ÍTEM 1 de los pliegos definitivos.

Sostuvo que existe en el mercado gamas de computadores "TODO EN UNO" entre ellas el ofertado por COTEC SAS, Hp 600 G2, que pertenece a un grado más alto y es mucho más "robusto" que los ofertados por el resto de proponentes, como la gama Hp 400G2 y Lenovo M700z.

Manifestó que el equipo ofrecido por COTEC S.A.S., de fábrica incluye 2 puertos miniPCle; el primero para la conexión WLAN y el segundo para almacenamiento, lo cual se acopla a la solicitud hecha por la Alcaldía de Tunja en los estudios definitivos y pliegos, a diferencia de los demás equipos ofertados que solo incluyen 1 puerto o ranura, sin acercarse a la solicitud oficial del pliego.

Arguyó que la entidad aceptó y fundamentó las evaluaciones y decisiones técnicas precontractuales en el concepto de Claudia Restrepo Morales, quien para ese momento era funcionaria de soporte de ventas de Hp y por su parte, no consideró ni mencionó lo dicho por Arusiak Mardirousian quien es consejero técnico de la misma casa matriz.

Adujo que la entidad territorial consideró que hubo un "error técnico" al momento de la elaboración de los estudios previos y el pliego de condiciones en el ítem 1, al incluir una ranura miniPCle de media longitud sin que eliminara en debida forma este requisito y, en consecuencia, pretendió corregir dicho error suprimiéndolo en una clara modificación del pliego de condiciones, posterior a la entrega de las ofertas.

Añadió que la administración no elaboró la adenda correspondiente cuando se aceptó la exclusión técnica de este requerimiento, pues esta modificación se hizo posterior a la entrega de las ofertas, contradiciendo la norma contractual, el debido proceso y los demás principios de transparencia.

Reiteró que el equipo ofertado por el hoy demandante, no tenía características técnicas uniformes a los demás equipos y que la entidad no observó ni se pronunció técnicamente a este hecho, por el contrario habilitó la propuesta de COTEC S.A.S. lo que comprueba que: i) Se ofertó una maquina diferente con unas características particulares a las demás ofertadas y ii) el equipo ofrecido por COTEC S.A.S. dentro del presupuesto oficial, por su composición, es más costoso y aun así compitió en desigualdad de condiciones con los demás oferentes por el hecho de reunir otra configuración que impidió hacer lances en la subasta inversa.

Insistió que existía en el mercado al momento de la subasta inversa un equipo denominado Hp 600G2 "todo en uno" ofertado por COTEC S.A.S., que cumplía con los requerimientos del segundo Slot o ranura y en todo caso, era un equipo más robusto que suplía con suficiencia las condiciones expuestas en el pliego a diferencia de los demás equipos ofertados y que fueron habilitados aún con la carencia del puerto extra solicitado, sustentándose en un procedimiento que no obedeció a adenda, como lo exige la Ley y, que la administración municipal, no se ajustó a sus propias condiciones. Que con el contrato No. 520 DE 2017, adquirió un equipo Hp 400G2 todo en uno o AiO por su sigla en inglés, el cual no cumple con lo requerido.

Manifestó que el Ingeniero Wilson López, en su declaración expresó que al momento de elaborar los estudios previos de la SA-SI-AMI-14/16 el área de sistemas buscó un equipo de torre, por su robustez, pero que esta exigencia cambió por los requerimientos reales de la administración municipal, que pese a ello el requisito de un computador robusto, particularmente el número de ranuras miniPCle quedó inserto en el pliego definitivo del proceso contractual.

Afirmó que según lo dicho por el Ingeniero Diego Mendoza, el estándar PCIe tiene equivalencias según los equipos que se requieran, lo que significa que unos equipos pueden incluir ranura PCIe de mayor tamaño, si son de escritorio y los computadores compactos como portátiles o "todo en uno" solo pueden incluir ranuras miniPCle por su configuración.

Señaló que de esta forma es posible incurrir en el error de confundir el concepto PCIe y miniPCIe como ocurrió en este proceso y que la funcionaria de soporte de ventas, se haya referido a la inexistencia de ranuras PCIe en los "todo en uno", más no que estos equipos no integren slot Mini PCIe, pues de plano y *contrario sensu* a lo dicho en el informe de evaluación de 7 de febrero de 2017 y de conformidad con el oficio suscrito por Arusiak Mardirousian funcionario técnico autorizado para emitir estos conceptos por parte de este fabricante, los equipos Hp 600G2 "disponen de los siguientes puertos: 1 - M.2 PCIe4 2230 (...) 1 — M.2 PCIe4 2280 (...)" lo que quiere decir que la motivación concreta de la respuesta a las observaciones que se soportan con el concepto de Claudia Restrepo Morales, a lo sumo fueron mal interpretadas por el comité evaluador, pues en todo caso no se puede concluir que los equipos AiO (todo en uno) no incluyan las ranuras.

Aclaró que los computadores "todo en uno" incluyen por definición tarjetas mini y los equipos de marca Hp incluyen la tecnología PCIe que le permite hacer conectividad bien sea WLAN (M.2 PCIe4 2230) o de almacenamiento (M.2 PCIe4 2280) y que es importante tener en cuenta que el término PCIe, funcionalmente es equivalente a miniPCIe y su diferencia es que la parte constructiva de este último, es de menor tamaño.

Señaló que los puertos PCIe4 admiten conexión de dispositivos de menor tamaño, es decir que los puertos configurados en el hp 600G2 especialmente el 2280 puede inclusive, admitir otra conexión de dispositivos menores, lo cual toma importancia pues a diferencia del hp 400G2 que solo incluye el PCIe4 2230 WLAN, el primero cumple con la característica de almacenamiento, para lo cual recordó la alusión de la necesidad institucional que hizo el Ingeniero Wilson López en la que según el demandante dijo: "la decisión fue tomada para que me cupiese en ese platón, me cupieran todo lo que yo quisiera meter" y, por su parte, según el ingeniero Mendoza: "existe correspondencia entre nomenclatura y los estándares miniPCIe como son las M?" lo cual tiene relación directa con el oficio del Regional Counsel Colombia hp.

Indicó que según lo manifestado por el Ingeniero Mendoza, en la actualidad la denominación de la tecnología PCIe de los equipos hp (específicamente en el formato todo en uno o AiO) se denomina como M2, teniendo en cuenta que la tecnología cambia constantemente al igual que la nomenclatura que la define, esto coincide con lo expresado por el Regional Counsel Colombia hp y con la verificación hecha del equipo de versión anterior hp 600G1 y esclareció que existen estándares para la denominación de los puertos en mención.

Expresó que existió una vulneración del debido proceso, por cuanto hubo respuesta insuficiente a la observación por parte de la administración suscrita el día 20 de enero de 2017 en virtud de la cual el representante de COTEC SAS, allegó al proceso contractual una observación numerada en 10 puntos y soportada con los cuadros de configuración de los equipos y con oficio dirigido a la Alcaldía Mayor de Tunja suscrito por Arusiak Mardirousian - Técnico autorizado para emitir estos conceptos por parte de este fabricante en donde se explica las condiciones de las diferentes ofertas, en espera de un pronunciamiento puntual y detallado el cual zanjara definitivamente la controversia.

Indicó que pese a lo anterior la administración municipal se remitió a la respuesta dada a P&P SYSTEMS para solventar el requerimiento de COTEC SAS. Sin embargo, el comité evaluador no consideró que la observación fue presentada por el único oferente que proponía un computador diferente, con unas características propias y que, de tener razón, como se ha demostrado, debería ser el único concursante habilitado, según el pliego definitivo de la SA-SI-AMT-14/16, pues además de cumplir con los requerimientos del ítem1, es decir en el criterio técnico, tenía satisfactorio rendimiento en los criterios jurídicos y financieros.

Señaló que la tesis expuesta por los testigos miembros del comité evaluador que pretende negar la existencia de equipos "todo en uno" que cuenten con una robustez suficiente comparable con los de torre naufraga, y como lo dijo el ingeniero Wilson López "Las características (de las ranuras PCIe) son similares, pero no iguales" no desmiente que la capacidad del computador ofertado supliera el requerimiento de la entidad. Por el contrario, demuestra que existe un computador "todo en uno" con características superiores a las exigidas que puede cumplir las condiciones del pliego.

Reiteró lo dicho por el ingeniero Diego Gustavo Mendoza, cuando afirmó que "cuando se habla de tarjetas miniPCIe se habla de equipos como todo en uno, las PCIe pertenecen a los equipos de torre" y posteriormente mencionó "los fabricantes manejan nomenclaturas y estándares, los equipos de Hp tienen unas equivalencias entre los PCIe y M2, el estándar es PCI, hay M PCIe 2x 280 4x y hay unas equivalencias"

Señaló que uno de los principales errores técnicos en los pliegos fue la no aplicación del principio de planeación, que con ello genera la capacidad predictiva en términos científicos, es decir, de anticipar comportamientos futuros, de fenómenos que previamente han sido estudiados y de los cuales se ha podido de manera hipotética-deductiva, establecer regularidades expresadas en términos de causa y efecto, de medios y resultados; teniendo en cuenta que en la declaración del Ingeniero López se manifestó que el municipio de Tunja incurrió en error al solicitar algo que no se encontraba en el mercado "con lo dicho por COTEC nos hace caer en cuenta que cometimos un error, donde hay un componente que ninguno podía cumplir, se solicitó a contratación declarar, si no desierta, el no cumplimiento de este requerimiento" y aseguró, que no tuvo en cuenta que COTEC S.A.S. manifestó el sentido del error y la solución, ya que la máquina que podía ofertar era la hp 600G2 pues cumplió con las características, y que en una actuación inexplicable, la administración tomó una serie de decisiones funestas para el proceso precontractual como: i) solicitar concepto técnico a una consultora de ventas de la fabricante, ii) confundir los conceptos PCIe y miniPCIe aplicable a los equipos "todo en uno", iii) ignorar las soportadas observaciones de la empresa hoy demandante, iv) sugerir declarar desierto el proceso, por no cumplir con el requerimiento v) contradecir lo anterior y habilitar a todos, incluido COTEC S.A.S. quien no ofertaba un equipo de las mismas características técnicas para la subasta.

Sostuvo que la marca hp había puesto en el mercado un computador que incluía la denominada miniPCIe de media longitud, pero al momento del concurso, esta denominación había cambiado en los equipos que existían en el mercado y esas ranuras ahora se denominaban M2PCIe y su funcionalidad, como todo en tecnología, había superado las exigencias de su predecesor como lo anota la misma sales support "El puerto PCIe x4 (...)admite la conexión de dispositivos de menor tamaño como lo sería los puertos PCIe x2."

Resaltó que la tesis técnica presentada por el Comité Técnico de la alcaldía, que se reflejó en la evaluación final del proceso SA-SI-AMT-14/16, su acto administrativo de adjudicación, el contrato y posteriormente, la contestación de la demanda, se basó en el argumento de la inexistencia de una ranura PCIe de media longitud y, señaló que quedó debatido: 1) lo solicitado en el pliego era una ranura miniPCIe de media longitud 2) las ranuras PCIe de media longitud (sin la partícula mini) hace parte de los equipos de torre y 3) como se demuestra, la denominación miniPCIe de media longitud fue empleada en modelos anteriores los cuales en la actualidad reciben el nombre M2PCIe y, que por lo tanto, la administración en todo momento sustentó la inexistencia de las ranuras PCIe de media longitud para equipos "todo en uno", pero jamás desvirtuó la existencia de ranuras miniPCIe de media longitud, lo cual fue puesto en conocimiento del comité sin obtener respuesta alguna.

Expresó que la interpretación de los parámetros debe ser finalista y buscar englobar la realidad fáctica y del bienestar que se pueda predicar en este caso de la administración,

es decir, que el requerimiento corporativo se ajustó al requerimiento técnico y a la oferta del mercado existente y por ello, COTEC SAS propuso como solución técnica a este requerimiento el hp 600G2, pues frente al hp 400 G2 este equipo tiene mayores prestaciones e incluye 2 slots M PCIe, lo cual es relacionado a la exigencia pues de haber seleccionado otro equipo como el hp 400G2 o el Lenovo M700z estaría incurriendo en el error de ofertar un equipo diferente, con características inferiores y, cuyas características técnicas eran diferentes a los otros ofertados – ya que el computador pertenecía a una gama superior - y no se ajustaba al requerimiento, porque adicionalmente era difícil competir en precios, por lo que hubo imposibilidad de participar en la subasta inversa.

Insistió en que, por el supuesto error mencionado de los puertos miniPCIe en el cual incurrió el pliego de condiciones, que según el demandante, subsanó la administración municipal de forma indebida al aplicar la teoría de cláusula ineficaz del contrato perjudicó flagrantemente los intereses de COTEC S.A.S., pues de no haber insertado esa solicitud del puerto miniPCIe de media longitud en el pliego final de condiciones o por su parte, haber elevado a adenda la modificación del pliego, como lo exige la norma, en el decir de COTEC S.A.S. hubiese presentado una oferta económica aún más favorable, con un equipo de similares características a los demás ofertados y en consecuencia hubiese podido participar en la subasta a la inversa que dio como ganador, en dicho ítem a un equipo hp 400 G2 de una gama inferior al propuesto por quien hoy demanda; agrega que no puede atribuirse el error de la administración al administrado, pues es ahí donde sus derechos se ven lesionados.

Reiteró que la oferta hecha por COTEC S.A.S. incluía las características solicitadas en el pliego de condiciones original y que, si bien la denominación de la ranura miniPCIe de media longitud no aparecía en su descripción técnica, esto obedecía a que el equipo postulado, pertenecía a una nueva generación de equipos Hewlett Packard cuya nomenclatura los tipifica como M2 PCIe los cuales pueden ser 2230 o 2280. Circunstancia que era fácilmente comprobable si se hacía la consulta técnica pertinente, como lo resolvió Regional Counsel Colombia de Hp, y que obviamente este análisis partió de la consideración explícita de la necesidad de la entidad que se plasma en el pliego definitivo, cual es dos ranuras miniPCIe una para Wlan y otra para almacenamiento, según se desprendió de la pluricitada declaración del ingeniero Wilson López: *"la decisión fue tomada para que me cupiese en ese platón, me cupieran todo lo que yo quisiera meter"*

Concluyó diciendo que se tengan en cuenta las pretensiones y en consecuencia se profiera un fallo condenatorio en contra del municipio de Tunja, por vulnerar los derechos de la sociedad CONSULTORÍA TÉCNICA Y SERVICIOS DE INGENIERIA COTEC S.A.S y causarle un daño patrimonial que no estaba obligado a soportar.

V. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El Procurador Delegado ante este despacho, dentro del término concedido guardó silencio.

VI. 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.

6.1. Problema jurídico.

En audiencia inicial realizada el 22 de mayo de 2018¹ se estableció el problema a resolver en los siguientes términos:

Determinar si la resolución 033 del 17 de marzo de 2017 "por medio de la cual se adjudica la subasta inversa SA-SI-014 de 2016" y el contrato 520 del 27 de marzo de ese mismo año que siguió el proceso subasta inversa mencionado, celebrado entre el municipio de Tunja y TECNOPHONE COLOMBIA SAS, se encuentran viciados de nulidad por vulneración del debido proceso y desconocimiento de los principios que rigen el proceso contractual, actuaciones atribuibles a la entidad contratante.

6.2 TESIS DE LA PARTE DEMANDANTE

Se contra en afirmar que el municipio de Tunja incurrió en múltiples yerros dentro del proceso de contratación de selección abreviada -subasta inversa SA -SI-014 de 2016, situación que originó que los actos administrativos de adjudicación en especial aquellos que resolvieron las observaciones y el acta de evaluación, fueron expedidos en contra de los principios que rigen el proceso contractual.

➤ TESIS DEMANDADA- MUNICIPIO DE TUNJA:

Sostiene que en virtud de los principios constitucionales y legales que rigen la contratación estatal, se llevó a cabo el proceso de selección subasta-SA-SI014/2016, donde los proponentes siempre tuvieron la oportunidad de intervenir presentando observaciones, las cuales fueron resueltas en su debido momento y se respetaron los términos y condiciones del proceso. Agrega que se demostró que el concepto todo en uno miniPCLE de media longitud, en los computadores ofertados por el demandante, no existen en el mercado.

➤ TESIS ARGUMENTATIVA PROPUESTA POR EL DESPACHO

El Despacho negará las pretensiones de la demanda, pues tal y como se analizará en precedencia, la eliminación del requisito denominado ranura miniPCle media longitud, no obedeció a un capricho de la administración, sino que se basó en conceptos técnicos que acopió el municipio de Tunja de los proveedores de Hewlett Parckard y Lenovo, ello en aras de resolver las observaciones que el propio accionante presentó en la audiencia de subasta inversa dentro del proceso de selección abreviada SA-SI-AMT-14/16; de tal manera no se evidencia vulneración de los derechos de transparencia, planeación y selección objetiva que rigen la contratación administrativa, máxime si se tiene en cuenta que la propuesta del demandante nunca fue rechazada, y que no demostró que su oferta era la mejor y la única que cumplía con los requisitos exigidos en el pliego de condiciones.

VII. CONSIDERACIONES

7.1. MARCO JURÍDICO Y JURISPRUDENCIAL

7.1.1 De la selección abreviada como modalidad de contratación- suministro y adquisición de bienes y servicios de características y de común utilización

Al respecto se tiene que el numeral 2 del artículo 2 de la Ley 1150 de 2007 define la selección abreviada como: *"la modalidad de selección objetiva prevista para aquellos casos en que por las características del objeto a contratar, las circunstancias de la*

¹ Folios 627-632

contratación o la cuantía o destinación del bien, obra o servicio, puedan adelantarse procesos simplificados para garantizar la eficiencia de la gestión contractual...”

En el literal a), de la norma en cita, se define la causal de selección abreviada de suministro y adquisición de bienes y servicios de características y de común utilización, como aquel que posee las mismas especificaciones técnicas, con independencia de su diseño o de sus características descriptivas, y comparten patrones de desempeño objetivamente definidos.

En armonía con lo anterior, debe señalarse que el artículo 2.2.1.1.1.3.1 del Decreto 1082 del 2015, define los bienes y servicios de características técnicas y uniformes, como aquellos de común utilización con especificaciones técnicas y patrones de desempeño y calidad iguales o similares, que en consecuencia pueden ser agrupados como bienes y servicios homogéneos para su adquisición y a los que se refiere el literal a) del numeral 2 del artículo 2 de la Ley 1150 de 2007.

Igualmente debe señalarse que para esta clase de selección aplican los requisitos habilitantes generales tales como la capacidad jurídica, financiera, experiencia, organización, y lógicamente los principios de transparencia, economía, responsabilidad y selección objetiva.

Como característica de esta modalidad de contratación se tiene que el factor de selección que importa es el precio más baja, tal y como lo señala el artículo 5 de la Ley 1150 de 2007²; lo anterior en términos del tratadista LUIS GUILLERMO DÁVILA VINUEZA, encuentra sustento en “la funcionalidad de los bienes quiere ello decir que si por ejemplo una entidad pública desea adquirir equipos de cómputo con unas funcionalidades y requerimientos estándar, que son comunes a varias marcas existentes en el mercado, se adquiere la misma calidad en los bienes al menor precio.”³

Para la adquisición de estos bienes y servicios las entidades deberán, siempre que el reglamento así lo señale, hacer uso de procedimientos de subasta inversa o de instrumentos de compra por catálogo derivados de la celebración de acuerdos marco de precios o de procedimientos de adquisición en bolsas de productos; ello de conformidad con el contenido del artículo 2.2.1.2.1.2.9 del Decreto 1082 de 2015.

7.1.2 De la subasta inversa como procedimiento para la escogencia del contratista

Conforme al tratadista Gonzalo Suárez Beltrán, la subasta inversa es “una puja dinámica de precios, efectuada mediante la formulación de lances, para lograr la reducción sucesiva de precio, durante un tiempo determinado. Esta puede tener lugar presencial o electrónicamente, de conformidad con las reglas de juego preestablecidas en el pliego de condiciones”⁴.

² “Artículo 5º. De la selección objetiva. Es objetiva la selección en la cual la escogencia se haga al ofrecimiento más favorable a la entidad y a los fines que ella busca, sin tener en consideración factores no afines a los mismos y, en general, cualquier clase de motivación subjetiva. En consecuencia, los factores de escogencia y evaluación que establezcan las entidades en los pliegos de condiciones o sus equivalentes, tendrán en cuenta los siguientes criterios:

(...)

3. Sin perjuicio de lo previsto en el numeral 1 del presente artículo, en los pliegos de condiciones para la contratación, en cuyo objeto sea la adquisición o suministro de bienes y servicios de características técnicas uniformes y común utilización, las entidades estatales incluirán como único factor de evaluación el menor precio ofrecido.

(...)”

³ Régimen jurídico de la contratación estatal, Luis Guillermo Dávila Vinueza, Legis Editores S.A 2016, página 7.

⁴ Estudios de derecho contractual pública, Gonzalo Suárez Beltrán, Pontificia Universidad Javeriana, Legis, Enero de 2014, pág. 74.

El procedimiento para la subasta inversa se encuentra definido en el artículo 2.2.1.2.1.2.2 del Decreto 1082 de 2015, que a la letra señala:

"Procedimiento para la subasta inversa. Además de las reglas generales previstas en la ley y en el presente título, las siguientes reglas son aplicables a la subasta inversa:

1. Los pliegos de condiciones deben indicar: a) la fecha y hora de inicio de la subasta; b) la periodicidad de los lances; y c) el Margen Mínimo para mejorar la oferta durante la subasta inversa.
2. La oferta debe contener dos partes, la primera en la cual el interesado acredite su capacidad de participar en el proceso de contratación y acredite el cumplimiento de la ficha técnica; y la segunda parte debe contener el precio inicial propuesto por el oferente.
3. La Entidad Estatal debe publicar un informe de habilitación de los oferentes, en el cual debe indicar si los bienes o servicios ofrecidos por el interesado cumplen con la ficha técnica y si el oferente se encuentra habilitado.
4. Hay subasta inversa siempre que haya como mínimo dos oferentes habilitados cuyos bienes o servicios cumplen con la ficha técnica.
5. Si en el Proceso de contratación se presenta un único oferente cuyos bienes o servicios cumplen con la ficha técnica y está habilitado, la Entidad Estatal puede adjudicarlo el contrato al único oferente si el valor de la oferta es igual o inferior a la disponibilidad presupuestal para el contrato, caso en el cual no hay lugar a la subasta inversa.
6. La subasta debe iniciar con el precio más bajo indicado por los oferentes y en consecuencia, solamente serán válidos los Lances efectuados durante la subasta inversa en los cuales la oferta sea mejorada en por lo menos el margen mínimo establecido.
7. Si los oferentes no presentan lances durante la subasta, la Entidad Estatal debe adjudicar el contrato al oferente que haya presentado el precio inicial más bajo.
8. Al terminar la presentación de cada lance, la Entidad Estatal debe informar el valor del Lance más bajo.
9. Si al terminar la subasta inversa hay empate, la Entidad Estatal debe seleccionar al oferente que presentó el menor precio inicial. En caso de persistir el empate la Entidad Estatal debe aplicar las reglas del numeral 1 al 5 del artículo 2.2.1.1.2.2.9 del presente decreto."

De igual forma, la entidad Estatal debe estructurar la subasta inversa de manera que antes de la adjudicación, los participantes en la subasta no identifiquen las ofertas y los Lances con el oferente que los presenta⁵. La subasta terminará cuando los oferentes no hagan Lances adicionales durante un período para la presentación de Lances; de esta forma se adjudicará el contrato al oferente que haya presentado el Lance más bajo; y en el acto de adjudicación, la entidad estatal indicará el nombre de los oferentes y el precio del último lance presentado por cada uno de ellos.⁶

La entidad estatal puede escoger si adelanta la subasta inversa electrónica o presencialmente. así, si se adelanta electrónicamente debe fijar en los pliegos de condiciones el sistema que utilizará para la subasta inversa y los mecanismos de seguridad para el intercambio de mensajes de datos.⁷

Igualmente dispone el mentado decreto que si en el curso de una subasta inversa electrónica se presentan fallas técnicas que impidan a los oferentes presentar sus Lances, la subasta debe ser suspendida y cuando la falla técnica haya sido superada la entidad estatal debe reiniciar la subasta.⁸

⁵ Artículo 2.2.1.2.1.2.3, decreto 1082 de 2015

⁶ Artículo 2.2.1.2.1.2.4., decreto 1082/2015

⁷ Artículo 2.2.1.2.1.2.5, decreto 1082/2015

⁸ Artículo 2.2.1.2.1.2.6, Decreto 1082/2015.

7.2 Principios rectores del proceso de selección

7.2.1 Transparencia.

Este principio se encuentra consagrado en el artículo 24 de la Ley 80 de 1993¹⁰; revistiendo este gran importancia dentro de la etapa precontractual, para la escogencia del contratista por parte de las entidades públicas. De esta forma la transparencia no busca otra cosa que dotar de pulcritud y claridad a las actuaciones de la Administración, descartando así todas aquellas conductas que resultan opacas, ensombrecidas, clandestinas u ocultas y por tanto, ajenas al interés público y a los fines de la contratación de los entes estatales.

En materia de contratación pública, la principal aplicación del principio de transparencia tiene cabida en el área propia de la selección de los contratistas, en la cual se ubican los procedimientos administrativos que, en todos los casos, deben edificarse sobre las bases de: **i)** la igualdad respecto de todos los interesados; **ii)** la objetividad, neutralidad y claridad de la reglas o condiciones impuestas para la presentación de las ofertas; **iii)** la garantía del derecho de contradicción; **iv)** la publicidad de las actuaciones de la Administración; **v)** la motivación expresa, precisa y detallada del informe de evaluación, del acto de adjudicación o de la declaratoria de desierto; **v)** la escogencia objetiva del contratista idóneo que ofrezca la oferta más favorable para los intereses de la Administración.¹¹

Aunado a lo anterior cabe resaltar que el principio de transparencia se relaciona de manera intrínseca con otros como son el de igualdad, imparcialidad, selección objetiva y publicidad, siendo de vital importancia su observancia en el procedimiento de contratación, pues de lo contrario se viciará la validez del mismo.

7.2.2 Economía

Se encuentra consagrado en el artículo 25 de la Ley 80 de 1993, el cual, el cual tiene como objetivo asegurar la eficiencia de la administración en la actividad contractual, para lograr los máximos resultados, utilizando el menor tiempo y la menor cantidad de recursos con los menores costos para el presupuesto estatal.¹²

De esta forma la aplicación del mentado principio, busca asegurar la selección objetiva del contratista mediante procedimientos y etapas rigurosamente necesarios, y que los mismos se en términos preclusivos y perentorios, para evitar con ello dilaciones injustificadas en la escogencia; de allí que el citado artículo señale que los procedimientos contractuales no debe dar lugar a trámites diferentes o adicionales.

En punto de lo anterior la jurisprudencia ha manifestado la conexión de este principio con el de planeación, y que consiste en el ideal de lograr que la actividad contractual no sea el resultado de la improvisación y el desorden, sino que obedezca a una verdadera planeación para satisfacer necesidades de la comunidad; en tal sentido, la norma ordena que con anterioridad a la decisión misma de emprender un determinado procedimiento de selección contractual, mediante licitación o de forma directa, entre otras cuestiones de máxima importancia, la Administración verifique la existencia de la disponibilidad presupuestal requerida para respaldar los compromisos que puedan surgir para la entidad, como resultado de dicha selección; realice los estudios de conveniencia, técnicos, económicos, jurídicos y de mercado a los que haya lugar; que elabore los respectivos pliegos de condiciones o términos de referencia y obtenga todas las autorizaciones y aprobaciones requeridas para la ejecución del proyecto concreto.¹³

¹⁰ Se hace aclaración que el parágrafo 1 fue derogado por el artículo 32 de la Ley 1150 de 2007.

¹¹ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION TERCERA. CONSEJERO PONENTE: MAURICIO FALCÓN GÓMEZ Bogotá, D.C., veintinueve (29) de agosto de dos mil siete (2007).

¹² Ibidem.

¹³ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION TERCERA. CONSEJERO PONENTE: MAURICIO FALCÓN GÓMEZ Bogotá, D.C., veintinueve (29) de agosto de dos mil siete (2007).

7.2.3.- Responsabilidad.

El artículo 26 de la Ley 80 de 1993, consagra este principio aduciendo para el efecto que los servidores públicos están obligados a buscar el cumplimiento de los fines de la contratación, a vigilar la correcta ejecución del objeto contratado y a proteger los derechos de la entidad, del contratista y de los terceros que puedan verse afectados por la ejecución del contrato.

Señala a su vez que los servidores públicos responderán por sus actuaciones y omisiones antijurídicas y deberán indemnizar los daños que se causen por razón de ella; y que las entidades y los servidores públicos, responderán cuando hubieren abierto licitaciones sin haber elaborado previamente los correspondientes pliegos de condiciones, diseños, estudios, planos y evaluaciones que fueren necesarios, o cuando los pliegos de condiciones hayan sido elaborados en forma incompleta, ambigua o confusa que conduzcan a interpretaciones o decisiones de carácter subjetivo por parte de aquellos.

De esta forma prevé que Las actuaciones de los servidores públicos estarán presididas por las reglas sobre administración de bienes ajenos y por los mandatos y postulados que gobiernan una conducta ajustada a la ética y a la justicia y que la responsabilidad de la dirección y manejo de la actividad contractual y la de los procesos de selección será del jefe o representante de la entidad estatal, quien no podrá trasladarla a las juntas o consejos directivos de la entidad, ni a las corporaciones de elección popular, a los comités asesores, ni a los organismos de control y vigilancia de la misma.

Igualmente estipula que los contratistas responderán: **i)** cuando formulen propuestas en las que se fijen condiciones económicas y de contratación artificialmente bajas con el propósito de obtener la adjudicación del contrato; **ii)** por haber ocultado al contratar, inhabilidades, incompatibilidades o prohibiciones, o por haber suministrado información falsa. Y consagra que tanto contratistas como la entidad velarán por la buena calidad del objeto contratado.

Con lo anterior se colige que es la misma normatividad la que determina, de manera amplia, el campo de la responsabilidad de las entidades públicas, de los servidores públicos y de los contratistas del Estado, por razón de sus actuaciones y omisiones, cuando quiera que con ellas se causen perjuicios a una o varias de las partes de una relación contractual.

7.2.4 Selección objetiva del contratista.

La selección objetiva se encuentra prevista en el artículo 5 de la Ley 1150 de 2007, y se refiere a que la entidad deberá seleccionar el ofrecimiento que resulte más favorable a la entidad y las finalidades que ésta busca en ejercicio de la actividad contractual, sin tener en cuenta ningún factor, interés o cualquier tipo de motivación subjetiva y conforme a las reglas, criterios o parámetros y reglas previamente establecidos tanto en la Ley, como en el pliego de condiciones.

De tal forma la norma en cita señala que el *"ofrecimiento más favorable es aquel que, teniendo en cuenta los factores de escogencia, tales como cumplimiento, experiencia, organización, equipos, plazo, precio y la ponderación precisa, detallada y concreta de los mismos, contenida en los pliegos de condiciones o términos de referencia o en el análisis previo a la suscripción del contrato, si se trata de contratación directa, resulta ser el más ventajoso para la entidad, sin que la favorabilidad la constituyan factores diferentes a los contenidos en dichos documentos, sólo alguno de ellos, el más bajo precio o el plazo ofrecido"* y que *"el administrador efectuará las comparaciones del caso mediante el cotejo de los diferentes ofrecimientos recibidos, la consulta de precios o condiciones del mercado y los estudios y deducciones de la entidad o de los organismos consultores o asesores designados para ello."*

Con lo anterior se entiende que la favorabilidad en la propuesta no sólo hace referencia a que la administración adopte su decisión de adjudicación desprovista de todo tipo de apreciación subjetiva o interés, sino también a que esa propuesta sea la más favorable a sus intereses, teniendo en cuenta tanto los factores de escogencia que ella misma ha establecido de manera previa en el correspondiente pliego de condiciones, así como las reglas de procedimiento consagrado en la Ley para el contrato que se pretende celebrar.

Puede concluirse entonces que la objetividad en la elección de un contratista en cualquier proceso de selección que se trate, hace parte integral del principio de interés general, pues por medio de éste lo que se busca es seleccionar la propuesta que sea más favorable para la satisfacción de los intereses colectivos, siendo improcedente tener en cuenta alguna consideración de tipo subjetivo, guardando de esta forma relación con el principio de transparencias.

7.2.5.- Buena fe.

El principio general de la buena fe hace referencia al valor ético de la confianza, aplicable a toda clase de relaciones jurídicas, tiene su consagración constitucional en el artículo 83 así: *"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 éstas."*

En la Ley 80 de 1993, se consagra este principio como guía de la actividad contractual, tanto en la etapa de formación del contrato, como en la de ejecución y aún en la de liquidación, dado el interés público que se encuentra comprometido con la contratación estatal, este principio es mencionado de manera amplia y repetitiva en la mencionada Ley 80, por ejemplo en el numeral 2 del artículo 5 se dispone que los contratistas *"obrarán con lealtad y buena fe en las distintas etapas contractuales, evitando las dilaciones y entramamientos que pudieran presentarse"*; por su parte, el artículo 23 establece que las actuaciones de quienes intervengan en la contratación estatal estarán regidas por los principios generales del derecho, entre los cuales se encuentra el de la buena fe; de igual forma el artículo 28 dispone que en la interpretación de las normas sobre contratos y de las cláusulas y estipulaciones contractuales, se tendrán en consideración los mandatos de la buena fe, la igualdad y equilibrio entre prestaciones.

Se considera de esta forma que el principio en mención exige a las partes, una actitud de lealtad mutua, de fidelidad, honestidad y permanente colaboración en la relación contractual con el fin de garantizar la ejecución óptima y eficiente del objeto contractual y procurar la satisfacción de los fines de interés público comprometidos con la contratación.¹³

Como manifestación de este principio, el artículo 24 de la Ley 80 exige que en los pliegos de condiciones se definan reglas claras justas y completas, se determinen con precisión las condiciones de costo y calidad de los bienes obras y servicios, se incluyan reglas que no induzcan a error a los proponentes y que impidan la formulación de ofrecimientos de extensión ilimitadas; y al proponente le impone el deber de lealtad a la Administración, por lo cual su propuesta debe contener información cierta acerca de su capacidad para contratar y sus calidades particulares como de aquellos aspectos técnicos y financieros que atañen al objeto de la contratación, sin que con tal información pueda inducirse a error a la administración para llevarla a adjudicar el contrato a quien no tenía derecho o estaba en imposibilidad de contratar. Estas conductas viciarían de nulidad el acto de adjudicación y el contrato, y generarían responsabilidad del contratista seleccionado por los perjuicios que con ello ocasione a la administración.

¹³ Ver cita 10.

7.2.6.- Publicidad.

Es otro de los principios que rige la actividad contractual y en virtud del cual las actuaciones de la administración deben ser puestas en conocimiento de los administrados con lo cual ha de garantizarse su transparencia; al respecto la Ley 80 da una relevante aplicación de este principio en varios de sus artículos: **i)** el artículo 24-2, ordena la publicidad de los informes, conceptos o decisiones que se rindan o adopten en los procesos contractuales para que sean controvertidos, mandamiento que desarrolla el numeral 8º del artículo 30 ibídem; **ii)** el artículo 24-3 determina que todas las actuaciones de la autoridades sean públicas y los expedientes que las contengan sean abiertos al público; **iii)** el artículo 24-4 dispone la expedición de copias de las actuaciones adelantadas en el procedimiento de selección con excepción de los documentos que tengan reserva legal y, **iv)** el artículo 30-10 contempla la posibilidad de que la adjudicación tenga lugar en el marco de una audiencia pública, en el caso previsto por el artículo 273 constitucional.

Igualmente puede evidenciarse que los principios de publicidad y transparencia se encuentran incorporados en el artículo 24 de la Ley 80/93, viéndose de tal forma que la publicidad de las actuaciones de la administración, se erige como un elemento fundamental para asegurar su buen funcionamiento, y concluyéndose así que ambos principios se nutren recíprocamente, resultando inescindibles.¹⁴

7.2.7 Igualdad.

El artículo 13 de la Carta consagra el derecho a la igualdad, en virtud del cual todas las personas deben tenerse como iguales ante la ley y merecen recibir el mismo trato y protección de las autoridades, así como tienen derecho a gozar de las mismas libertades y oportunidades, sin discriminación alguna por razones de sexo, raza, origen, idioma, religión o pensamiento político o filosófico.

Si bien se catalogó como derecho fundamental, también se instituyó como un principio de la actividad administrativa, en el artículo 209 superior, motivo por el cual reviste de doble connotación: la primera como derecho fundamental y la segunda como principio de la actividad de la Administración.

Por su lado la Ley 80, en sus artículos 24, 29 y 30, contiene aplicaciones de este principio en la selección del contratista, toda vez que dicho procedimiento, en cualquiera de sus modalidades, licitación o concursos públicos y contratación directa, parte del presupuesto de que todos los participantes deben encontrarse en condiciones de igualdad.

Con lo anterior se concreta que el principio de igualdad en las actuaciones contractuales lleva incluidos elementos básicos de los principios de transparencia y de selección objetiva, los cuales para su efectividad dependen lógicamente de un trato igualitario a todos los oferentes; al respecto el Consejo de Estado¹⁵ manifestó sobre la integración de tales principios lo siguiente:

"...La igualdad de los licitadores, presupuesto fundamental que garantiza la selección objetiva y desarrolla el principio de transparencia que orienta la contratación estatal, se traduce en la identidad de oportunidades dispuestas para los sujetos interesados en contratar...En palabras de Marienhoff, la igualdad "exige que, desde el principio del procedimiento de la licitación hasta la adjudicación del contrato, o hasta la formalización de éste, todos los licitadores u oferentes se encuentren en la misma situación, contando con las mismas facilidades y haciendo sus ofertas sobre bases idénticas... Y la sujeción estricta al pliego de condiciones es un principio fundamental del

¹⁴ Cita 10.

¹⁵ Sección Tercera, Sentencia de 19 de julio de 2001, Exp.12037, M.P. Alir Eduardo Hernández Enríquez.

proceso licitatorio, que desarrolla la objetividad conatural a este procedimiento, en consideración a que el pliego es fuente principal de los derechos y obligaciones de la administración y de los proponentes..."

Con lo anterior se tiene que la propia jurisprudencia ha integrado estos 3 principios en el desarrollo del proceso contractual, observándose claramente su relación intrínseca en las etapas de selección.

7.2.8. Planeación

Este principio constituye uno de los pilares de la actividad contractual, pues prevé que la decisión de contratar no obedezca a la improvisación o discrecionalidad de la administración, sino que sea el resultado de las necesidades de la comunidad, fundamentada, planeada y presupuestada con la respectiva antelación, y con el objetivo de cumplir los fines del Estado.

Así ha considerado la jurisprudencia que este principio contiene implicaciones desde mucho antes de la convocatoria a proponer, pues en esta etapa preliminar resulta indispensable la elaboración previa de estudios y análisis suficientemente serios y completos, antes de iniciar un procedimiento de selección, encaminados a determinar, entre muchos otros aspectos relevantes: **i)** la verdadera necesidad de la celebración del respectivo contrato; **ii)** las opciones o modalidades existentes para satisfacer esa necesidad y las razones que justifiquen la preferencia por la modalidad o tipo contractual que se escoja; **iii)** las calidades, especificaciones, cantidades y demás características que puedan o deban reunir los bienes, las obras, los servicios, etc., cuya contratación, adquisición o disposición se haya determinado necesaria, lo cual, según el caso, deberá incluir también la elaboración de los diseños, planos, análisis técnicos, etc; **iv)** los costos, proyecciones, valores y alternativas que, a precios de mercado reales, podría demandar la celebración y ejecución de esa clase de contrato, consultando las cantidades, especificaciones, cantidades de los bienes, obras, servicios, etc., que se pretende y requiere contratar, así como la modalidad u opciones escogidas o contempladas para el efecto; **v)** la disponibilidad de recursos o la capacidad financiera de la entidad contratante, para asumir las obligaciones de pago que se deriven de la celebración de ese pretendido contrato; **vi)** la existencia y disponibilidad, en el mercado nacional o internacional, de proveedores, constructores, profesionales, etc., en condiciones de atender los requerimientos y satisfacer las necesidades de la entidad contratante; **vii)** los procedimientos, trámites y requisitos que deben satisfacerse, reunirse u obtenerse para llevar a cabo la selección del respectivo contratista y la consiguiente celebración del contrato que se pretenda celebrar.¹⁴

En consonancia con lo anterior ha de señalarse que el numeral 1º del artículo 30 de la Ley 80 de 1993, corrobora la obligatoriedad del referido principio de planeación en materia de contratación administrativa, al prever que *"De conformidad con lo previsto en el numeral 12 del artículo 25 de esta ley, la resolución de apertura debe estar precedida de un estudio realizado por la entidad respectiva en el cual se analice la conveniencia y oportunidad del contrato y su adecuación a los planes de inversión, de adquisición o compras, presupuesto y ley de apropiaciones, según el caso. Cuando sea necesario, el estudio deberá estar acompañado, además, de los diseños, planos y evaluaciones de prefactibilidad o factibilidad."*

Así queda claro que la planeación resulta indispensable dentro del proceso contractual, pues como se manifestó en precedencia, todo proceso de selección debe preceder un estudio previo, serio, específico y concreto que soporte la necesidad de contratar.

¹⁴ Cita 10.

8. Del pliego de condiciones, naturaleza jurídica y contenido

Jurisprudencialmente se ha definido el pliego de condiciones como un acto jurídico mixto que nace como un acto administrativo de contenido general, y que, con la adjudicación y suscripción del contrato estatal, algunos de sus contenidos se transforman para incorporarse al texto del negocio jurídico y, por consiguiente, se convierten en cláusulas vinculantes del mismo; de allí que se considere como la manifestación de los principios de planeación, transparencia, selección objetiva y de igualdad, ya que en ellos es obligación de la administración establecer reglas y procedimientos claros y justos, que permitan la mejor escogencia del contratista con arreglo a las necesidades públicas y el interés general.¹⁷

De esta forma el pliego de condiciones ha sido considerado como el acto sobre el cual se desarrolla el proceso de selección y la ejecución del contrato, de allí que se tenga como la hoja de ruta o el plan de navegación sobre el cual se diseña, estructura y concreta el denominado proceso contractual de la administración pública; por consiguiente, todo su contenido es obligatorio para las partes, al grado tal que sus disposiciones prevalecen sobre el clausulado del contrato una vez suscrito el mismo¹⁸.

En armonía con lo expuesto se tiene que de manera puntual se ha sostenido que el *"pliego es la ley del contrato y, que frente a una contradicción entre el pliego y el contrato, habrá de prevalecer aquél; el pliego, según la jurisprudencia, contiene derechos y obligaciones de los futuros contratantes, quienes no pueden modificar libremente sus disposiciones del pliego en el contrato que han de celebrar."*¹⁹

En desarrollo de lo anterior, se han diferenciado que en el pliego de condiciones, se distinguen dos grupos normativos: **i)** los que rigen el procedimiento de selección del contratista y **ii)** los que fijan el contenido del contrato que habrá de suscribirse, el primero la intangibilidad del pliego se impone en desarrollo de los principios que rigen la licitación, tales como el de igualdad, transparencia y de selección objetiva del contratista, bajo el entendido de que sería abiertamente violatorio de los mismos, que la entidad modificara, a su arbitrio, las reglas de la selección. En relación con el segundo grupo, es decir con las normas que establecen las disposiciones jurídico negociales del contrato a celebrarse, la intangibilidad del pliego garantiza la efectividad de los derechos y obligaciones previstos para los futuros co-contratantes. Por tanto, no es procedente modificar ilimitadamente el pliego, mediante la celebración de un contrato que contenga cláusulas ajenas a las previstas en aquél, porque ello comporta una vulneración de las facultades y derechos generados en favor de los sujetos que participan en el procedimiento de selección del contratista: oferentes y entidad. Dicho en otras palabras, la regla general es que adjudicatario y entidad se sometan a lo dispuesto en el pliego de condiciones, incluso respecto del contenido del contrato que han de celebrar, porque el mismo rige no sólo el procedimiento de selección del contratista, sino también los elementos del contrato que ha de celebrarse. Sin embargo, es posible que, con posterioridad a la adjudicación del contrato, se presenten situaciones sobrevinientes, que hagan necesaria la modificación de las cláusulas del contrato, definidas en el pliego. En estos eventos las partes podrían modificar el contenido del contrato, predeterminado en el pliego, siempre que se pruebe la existencia del hecho o acto sobreviniente, que el mismo no sea imputable a las partes y que la modificación no resulte violatoria de los principios que rigen la licitación, ni los derechos generados en favor de la entidad y el adjudicatario.²⁰

¹⁷ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN C, Consejero ponente: ENRIQUE GIL BOTERO, Bogotá D.C., veinticuatro (24) de julio de dos mil trece, 2013).

¹⁸ Ver cita 17.

¹⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 29 de enero de 2004, exp. 10779, M.P. Alir E. Hernández Enríquez y consultar de la Sección Tercera, sentencia del 11 de noviembre de 2009, exp. 17366

²⁰ Ver cita 17.

De otra parte, y relación con su consagración legal, el artículo 8 de la Ley 1150 de 2007, señala que *"Con el propósito de suministrar al público en general la información que le permita formular observaciones a su contenido, las entidades publicarán los proyectos de pliegos de condiciones o sus equivalentes, en las condiciones que señale el reglamento. La información publicada debe ser veraz, responsable, ecuánime, suficiente y oportuna..."*

A su vez señala la norma en cita que: **i)** la publicación de los proyectos de pliegos de condiciones o sus equivalentes no genera obligación para la entidad de dar apertura al proceso de selección, **ii)** junto con los proyectos de pliegos de condiciones se publicarán los estudios y documentos previos que sirvieron de base para su elaboración, **iii)** las entidades deberán publicar las razones por las cuales se acogen o rechazan las observaciones a los proyectos de pliegos.

En relación a su contenido el artículo 2.2.1.1.2.1.3, señala que los pliegos de condiciones deben contener por lo menos la siguiente información:

1. La descripción técnica, detallada y completa del bien o servicio objeto del contrato, identificado con el cuarto nivel del Clasificador de Bienes y Servicios, de ser posible o de lo contrario con el tercer nivel del mismo.
2. La modalidad del proceso de selección y su justificación.
3. Los criterios de selección, incluyendo los factores de desempate y los incentivos cuando a ello haya lugar.
4. Las condiciones de costo y/o calidad que la Entidad Estatal debe tener en cuenta para la selección objetiva, de acuerdo con la modalidad de selección del contratista.
5. Las reglas aplicables a la presentación de las ofertas, su evaluación y a la adjudicación del contrato.
6. Las causas que dan lugar a rechazar una oferta.
7. El valor del contrato, el plazo, el cronograma de pagos y la determinación de si debe haber lugar a la entrega de anticipo, y si hubiere, indicar su valor, el cual debe tener en cuenta los rendimientos que este pueda generar.
8. Los Riesgos asociados al contrato, la forma de mitigarlos y la asignación del Riesgo entre las partes contratantes.
9. Las garantías exigidas en el Proceso de Contratación y sus condiciones.
10. La mención de si la Entidad Estatal y el contrato objeto de los pliegos de condiciones están cubiertos por un Acuerdo Comercial.
11. Los términos, condiciones y minuta del contrato.
12. Los términos de la supervisión y/o de la interventoría del contrato.
13. El plazo dentro del cual la Entidad Estatal puede expedir Adendas.
14. El Cronograma."

Sumado a lo anterior debe señalarse que para procesos de subasta inversa el artículo 2.2.1.2.1.2.2 del Decreto 1082 de 2015, dispone que además de los anteriores requerimientos el pliego de condiciones deberá contener: **i)** la fecha y hora de inicio de la subasta; **ii)** la periodicidad de los lances; y **iii)** el margen mínimo para mejorar la oferta durante la subasta inversa.

Igualmente el artículo 2.2.1.1.2.1.4 del Decreto 1082/2015, señala que los interesados pueden hacer comentarios al proyecto de pliegos de condiciones a partir de la fecha de publicación de los mismos así: **i)** durante un término de diez (10) días hábiles en la licitación pública; y **ii)** durante un término de cinco (5) días hábiles en la selección abreviada y el concurso de méritos.

De lo expuesto se colige entonces que el pliego de condiciones es un acto reglado del procedimiento de contratación estatal, que fija los términos y condiciones que van a regir el proceso de selección, el cual debe elaborarse de forma previa al proceso de selección y deberá fundamentarse en estudios y análisis confiables y responsables que permitan edificar y desarrollar de manera plena el proceso de contratación.

9. Caso concreto

Memora el Despacho que la parte actora pretende la nulidad de la resolución 033 del 17 de marzo de 2017 por medio de la cual se adjudicó la subasta inversa SA-SI-014 de 2016 del contrato 520 del 27 de marzo de ese mismo año, que siguió el proceso de subasta inversa, celebrado entre el municipio de Tunja y TECNOPHONE COLOMBIA S.A.S. Lo anterior por considerar que se encuentran viciados de nulidad por desconocimiento del debido proceso y de los principios que rigen el proceso contractual. Para resolver la controversia planteada el Despacho analizará el proceso de selección adelantada, el pliego de condiciones y las modificaciones del mismo para determinar si se configuran o no los vicios de nulidad alegados por la parte actora, veamos:

9.1 Estudios previos al proceso de selección abreviada SA-SI-AMT-14/16

Mediante estudios previos de contratación de fecha 4 de noviembre de 2016 el municipio de Tunja determinó como objetivo la *“adquisición de equipos de cómputo, impresoras, software ofimático y elementos tecnológicos para fortalecer las diferentes dependencias de la administración central”* (fl.6 s.s)

De esta forma determinó como descripción detallada de las actividades a desarrollar entre otras las siguientes (fl. 61):

- *El oferente se compromete a suministrar los equipos para la Alcaldía Mayor de Tunja, asegurando que los equipos sean nuevos, de buena calidad y con las condiciones técnicas exigidas.*
- *Todos los equipos serán nuevos, de marca reconocida internacionalmente, de primera calidad y en ningún momento deberán ser partes o productos remanufacturados y deben estar destinados para su uso corporativo.*
- *El proveedor deberá suministrar manuales de usuario, de instalación y soporte en español de los equipos.*
(...)”

De conformidad con lo anterior determinó que para el caso de computadores personales de oficina deberían cumplir con la siguiente ficha técnica (fl.62):

Cantidad	Detalle	
60	Software licenciado requerido	Sistema operativo: Windows 7 profesional 64 licenciado (disponible mediante derechos de retroceso de versión de Windows 10 Pro) Embebido
	Factor de forma	All-in one
	Procesador	Intel® core (tm) i5-6500T (6M Cache, up to 3.10 GHz)con gráficos Intel® HD
	Chipset	Intel® H110 Chipset
	Memoria Ram	8 GB de SRAM DDR4 2133 (expandible 32 GB)
	Almacenamiento interno (HDD)	500 GB SATA de 7.200 rpm (la borad debe soportar hasta 1 TB SATA de 7.200 rpm SATA de 2.5)
	Tarjeta de gráficos	Intel® HD 530 o superior
	Pantallo	LCD antirreflejo WLED o TFT pantalla ancha de 19,5 en diagonal (1600x 900) o superior

Unidad óptica	DVD -ROM SATA delgado
Tarjeta de red inalámbrica	Combinación de mini tarjeta inalámbrica 802.11a/b/g/n con bluetooth®
Sonido	Estandar
Otros	4 puertos USB 3.0 (1 USB energizado)2 puertos USB 2.0 1 display port 1 entrada de micrófono 1 audifono 1 salida de línea de audio estéreo 1 alimentacio CA 1 RJ-45 1 mini-PCIE de media longitud Windows 7 profesional 64-bits OS DVD+ DRDVD
Puerto serie	No
Energía	Configuraciones con certificación ENERGY STAR
Periféricos	Teclado latinoamericano y Mouse con scroll de la misma marca del fabricante
Garantía	12 meses (como mínima)

En esta etapa se hizo alusión igualmente a los requisitos mínimos habilitantes, a los documentos jurídicos de la propuesta, capacidad financiera, capacidad organizacional, capacidad técnica, experiencia verificable, factores de habilitación, factores de evaluación, procedimiento de la subasta inversa, entre otros.

Con lo anterior se puede colegir que el proceso de selección de subasta inversa, lo precedió un estudio previo, en el cual la administración analizó, todo lo correspondiente al proceso de selección, lo cual se traduce en la aplicación del principio de planeación, pues como se observa la entidad accionada elaboró un estudio donde tuvo en cuenta: **i)** la necesidad de contratar, **ii)** el objetivo del proceso de selección, **iii)** las especificaciones técnicas requeridas para la adquisición de los productos, **iv)** la capacidad técnica y financiera, **iv)** los requisitos habilitantes, **v)** la modalidad de contratación.

9.1.1 De la apertura del proceso de selección abreviada - subasta inversa SA-SI-AMT-14/16

Al respecto se tiene que mediante resolución No. 180 del 21 de diciembre de 2016 el municipio de Tunja, dio apertura al proceso de selección abreviada SA-SI-AMT-14/16, el cual tuvo como consideraciones las siguientes:

- " (...)
3. Que la oficina asesora de planeación, presentó estudios previos para contratar la **ADQUISICIÓN DE EQUIPOS DE COMPUTO, IMPRESORAS, SOFTWARE OFIMATICO Y ELEMENTOS TECNOLÓGICOS PARA FORTALECER LAS DIFERENTES DEPENDENCIAS DE LA ADMINISTRACIÓN CENTRAL.**
 4. Que teniendo en cuenta las características del objeto a contratar se considera que la modalidad de selección a utilizar es la selección abreviada subasta inversa con sujeción al artículo N° 2... literal b de la Ley 1150 de 2007, reglamentado por los artículos 2.2.1.2.2.2 del Decreto 1082 de 2015, la entidad adelantará el presente proceso bajo la modalidad de SELECCIÓN ABREVIADA A TRAVÉS DE SUBASTA INVERSA.
 5. El Municipio de Tunja, en cumplimiento de lo dispuesto en el Decreto 1082 de 2015 artículo 2.2.1.1.2.1.2, publicó aviso de convocatoria pública atendiendo la reglas señaladas en el mismo en la página web www.comunicacion.gub.gov y contiene ... la información solicitada ...
 6. El aviso de convocatoria se estableció expresamente, que el proceso de selección es susceptible de ser limitada a Mipyme, no obstante no se recibió ninguna solicitud..." (fl.128)

De esta forma resolvió en su artículo primero: "Ordénese dar apertura al proceso de selección abreviada por subasta inversa hasta por la suma de QUINIENTOS VEINTISIETE MILLONES OCHOCIENTOS SEIS MIL CINCUENTA Y CINCO PESOS (\$527.806.275) cuyo objeto es ADQUISICIÓN DE EQUIPOS DE COMPUTO, IMPRESORAS, SOFTWARE OFIMATICO Y ELEMENTOS TECNOLÓGICOS PARA FORTALECER LAS DIFERENTES DEPENDENCIAS DE LA ADMINISTRACIÓN CENTRAL" (fl. 128)

En esa misma resolución de apertura se fijó el cronograma para el desarrollo del proceso, se convocó a la veedurías ciudadanas, se encargó al comité asesor y evaluador del municipio de Tunja, la labor de evaluación de las propuestas presentadas y se aclaró que formaban parte de ese documentos el presupuesto, el pliego de condiciones y el certificado de disponibilidad presupuestal.

Teniendo en cuenta lo anterior observa el Despacho que el pliego de condiciones fijó como especificaciones técnicas las siguientes (II.190):

Equipos	Cantidad	Detalle	
Computadores personales de escritorio	60	Software licenciado requerido	Sistema operativo: Windows 7 profesional 64 licenciado (disponible mediante derechos de retroceso de versión de Windows 10 Pro) Embebido
		Factor de forma	All-in one
		Procesador	Intel® core (tm) i5-6500T (6M Cache, up to 3.10 GHz)con gráficos Intel® HD
		Chipset	Intel® H110 Chipset
		Memoria Ram	8 GB de SRAM DDR4-2133 (expandible 32 GB)
		Almacenamiento interno (HDD)	500 GB SATA de 7.200 rpm (la borad debe soportar hasta 1 TB SATA de 7.200 rpm SATA de 2.5)
		Tarjeta de gráficos	Intel® HD 530 o superior
		Pantalla	LCD antirreflejo WLED o TFT pantalla ancha de 19.5 en diagonal (1600x 900) o superior
		Unidad óptica	DVD –ROM SATA delgado
		Tarjeta de red inalámbrica	Combinación de mini tarjeta inalámbrica 802.11a/b/g/n con bluetooth®
		Sonido	Estandar
		Otros	4 puertos USB 3.0 (1 USB energizado)2 puertos USB 2.0 1 display port 1 entrada de micrófono 1 audífono 1 salida de línea de audio estéreo 1 alimentacio CA 1RJ-45 1 mini-PCIE de media longitud Windows 7 profesional 64-bits OS DVD+ DRDVD
		Puerto serie	No
		Energía	Configuraciones con certificación ENERGY STAR
		Periféricos	Teclado latinoamericano y Mouse con scroll de la misma marca del fabricante
		Garantía	12 meses (como mínimo)

Con lo anterior se tiene entonces que mediante resolución 180 del 21 de diciembre de 2016 el municipio de Tunja, dio apertura al proceso de selección abreviada SA-SI-AMT-14/16, y que dentro de las especificaciones técnicas dispuestas en el pliego de condiciones se fijó como factor de forma equipos ALL IN ONE y que tuvieren entre otras un mini-PCLE do media longitud.

Igualmente se tiene que se recepcionaron las propuestas para el proceso de selección abreviada SA-SI-AMT-14/16, tal y como consta a folio 219, en donde se evidencia que la entidad demandante COTEC SAS, presentó propuesta.

Con base en lo anterior mediante acta de audiencia de cierre del 23 de diciembre de 2016 se declaró cerrada la oportunidad para hacer entrega de las propuestas, oportunidad en donde quedó registrada la propuesta de la parte actora así:

"RAZÓN SOCIAL CONSULTORIA TECNICA Y SERVICIO DE INGENIERIA con Nit 8001278921; presentó TRES (3) SOBRES: original copia y sobre de oferta económica, debidamente cerrados sobre original con 72 folios y copia 72. A folios 20-23 presenta garantía de seriedad de la oferta N°600-47-994000345423 de Aseguradora Solidaria de Colombia Vigencia 23/12/2016 hasta el 14/05/2017." (fl. 224)

De lo expuesto se colige claramente que la propuesta presentada por el demandante fue tenida en cuenta por la administración municipal para ser parte del proceso de selección abreviado.

9.1.2 De las adendas e informes del proceso de selección abreviada SA-SI-014/2016

Con adenda No. 1 el 21 de diciembre de 2016 el municipio de Tunja precedió a modificar el cronograma aduciendo para el efecto que la verificación de las propuestas se realizaría desde el 30 de diciembre de 2016 hasta el 10 de enero de 2017, oportunidad en la que también se dispuso que el traslado del informe preliminar sería de 3 días y que de las observaciones a dichos informes se daría respuesta dentro de los 3 días siguientes del traslado al informe preliminar de evaluación. (fl. 227 s.s)

De esta forma el municipio de Tunja profirió el 10 de enero de 2017, el primer informe de evaluación preliminar dentro del proceso de selección ya referido en donde terminó en relación con COTEC SAS que cumplía con los siguientes requisitos: **i)** carta de presentación de la propuesta, **ii)** certificado de existencia y representación legal, **iii)** RUT, **iv)** compromiso anticorrupción, SA-SI-AMT-14/16, **v)** garantía de seriedad en la propuesta, **vi)** RUP, **vii)** fotocopia de la cédula, **viii)** certificado SIRI-PROCURADURIA, **ix)** boletín responsables fiscales, **x)** antecedentes policivos del representante legal de la persona jurídica y o persona natural, **xi)** pago de aportes a seguridad social, **xii)** jurídico, **xiii)** financiero, **xiv)** capacidad organizacional, **xv)** capacidad técnica. (fl. 238-244)

Posteriormente con informe definitivo de evaluación, del 18 de enero de 2017, se determinó que los siguientes oferentes cumplían con los requisitos jurídicos, financieros y técnicos: **i)** Inversiones y suministros LM SAS, **ii)** Consultoría técnica y servicio de ingeniería COTEC SAS, **iii)** comercializadora SERLE. COM.SAS, **iv)** Hardware asesorías SOFTWARE LTDA, **v)** Sumimas, **vi)** Technophone Colombia S.A.S, **vii)** Tecnomusic, **viii)** Consulting DATA SYSTEMS CDS SAS, **ix)** Sistetronics LTDA, **x)** gran andina de comercio distribuciones, **xi)** P & P systems SAS, **xii)** Nex computer S.A. Y que las siguientes propuesta no cumplían con los requisitos: **i)** Discovery Enterprise busines SAS, **ii)** Computel sytem LTDA NII. (fl. 278-289)

Concretado lo anterior se evidencia que la entidad el 20 de enero de 2017 abrió la audiencia de subasta, sin embargo la misma fue suspendida para resolver las observaciones presentadas en especial la elevada por el demandante y que se enfocaba en revisar *"nuevamente las propuestas presentadas por todos y cada uno de los oferentes, para determinar si en los equipos de cómputo de la marca y modelo que los proponentes hayan informado se ajustan a la exigencia de que deben disponer de la ranura miniPCLe de media longitud."* (fl.320)

Teniendo en cuenta lo anterior la administración municipal efectuó una segunda adenda modificando el cronograma, para lo cual determinó que la subasta inversa se llevaría a cabo el 9 de febrero de 2017 a la hora de las 10:00 a.m, oportunidad en la que también se informó que la adjudicación se realizaría mediante acto administrativo a más tardar dentro de los 2 días hábiles siguientes a la audiencia de subasta y que el contrato se firmaría dentro de los 2 días siguientes al acto administrativo de adjudicación. (fl.337)

Se evidencia también que el Ingeniero Wilson López, en calidad de delegado del comité técnico, solicitó ampliación del término dado en la audiencia del 20 de enero de 2017 con el fin de resolver la observación planteada por COTEC SAS, en el sentido de si debía "elevator consulta a los Sales Support Government Colombia y Sales Support Government Colombia de Hewlett –Packard y Lenovo..." (fl.339)

Como refuerzo de lo anterior obra a folio 340 consulta efectuada el 25 de enero de 2017, por parte del Ingeniero Wilson López a la señora Claudia Restrepo Morales, en calidad de Sales Support Government Colombia, consistente en saber si "...los computadores todo en uno fabricados por uds, de la serie 400g2, distribuidos en Colombia, necesitamos saber si poseen una ranura miniPCLe de media longitud y si la misma está ocupada o libre cuando el computador posee habilitada la funcionalidad inalámbrica. Para los computadores todo en uno fabricados por Uds, de la serie 600g2, distribuidos en Colombia, necesitamos a saber si posee una ranura miniPCLe DE MEDIA LONGITUD y si las mismas están ocupada o libres cuando el Computador posee habilitada funcionalidad inalámbrica..."

En respuesta a lo anterior la señora CLAUDIA LOPEZ RAMIREZ el 26 de enero de 2017 manifestó a través de correo electrónico que

"...validando la información del pliego, este solicita que la plataforma cuente con una mini tarjeta inalámbrica con combinación BT, este requerimiento se encuentra satisfecho en las configuraciones tanto de las series HP400 G2 AiO Y HP 600 G2 AiO.

HP 400 G2AiO: Cuenta con un puerto habilitado PCIe M.2 para conexión de las tarjetas inalámbricas (WLAN)

HP 600G2 AiO: Cuenta con dos puertos habilitados PCIe M.2 (1) para tarjetas inalámbricas (WLAN) y un segundo puerto para almacenamiento.

En caso de que la configuración ya cuente con tarjeta de red inalámbrica, el puerto en ambas plataformas (400 y 600) se encontrará ocupado impidiendo la adición de una segunda tarjeta de red WLAN" (fl.340-341)

Posteriormente el Ingeniero Wilson López pregunta a la referida señora si "la ranura a la que hace referencia... es de longitud completa, media longitud o longitud corta" (fl.302), a lo que responde a través de correo electrónico que " M.2 no es considerado como un standard slot PCIe, por lo tanto, no es posible decir que es de longitud completa, media longitud o longitud corta, tampoco sirve para las torres pues el M.2 no ocupa un slot PCL" (fl.342)

El 30 de enero de 2017 la misma señora CLAUDIA RESTREPO se dirige nuevamente al Ingeniero Wilson López manifestándole "Dando alcance a tu pregunta, la diferencia entre en un puerto x2 y x4, en primer lugar, la subdivisión de puertos PCIe, se encuentra catalogada principalmente con base al número de enlaces de datos entre la placa base y el dispositivo, siendo estos (1,2,4,8, 16), los cuales son nombrados a su vez con el prefijo "x", permitiendo encontrar definiciones como PCIe x1, PCIe x4, PCIe x16, entre otros. El puerto PCIe x4 es considerado físicamente un puerto de tamaño superior versus puertos de versiones inferiores como lo son x1, igualmente este puerto admite la conexión de dispositivos de menor tamaño como lo sería los puertos PCIe X2." (fl.343)

Con base en lo anterior el municipio de Tunja a través de su oficina asesora de planeación, mediante oficio 1.14.4.423 del 6 de febrero de 2017 dio respuesta a las observaciones planteadas por la EMPESA Consultoría Técnica y Servicios de Ingeniería y el señor Juan Pablo Díaz así:

" ... Realizada revisión exhaustiva de cada una de las propuestas presentadas haciendo énfasis en la parte técnica como es marca, referencia y especificaciones en el ÍTEM 1 exigidas en cada uno de los documentos que hacen parte integral del proceso de selección abreviada-subasta inversa No. SA-SI-AMT-14/2016. Se encontró que catorce (14) proponentes inicialmente habilitados NO cumplen con las exigencias del proceso en mención, los cuales se relacionan en cuadro adjunto.

Elevadas las consultas pertinentes a parner HEWLETT-PACKARD Claudia Restrepo... Sales Support Government Colombia, consultadas en la página oficial de Hewlett-Packard y Lenovo, se determinó que para computadores todo en uno HP de la serie 400g2, HP de la serie 600 g2 y Lenovo M700Z, cuentan con un puerto habilitado PCIe M.2 para conexión de tarjeta inalámbrica (WLAN)...

2. R/ A razón de la observación se constató por lo anteriormente expuesto en el numeral anterior que los equipos de cómputo de la marca y modelo estipulado en las propuestas, no cuentan con la ranura o eslot miniPCLe de media longitud. De acuerdo a consulta al parner HEWLETT-PACKARD Claudia Restrepo... Sales Support Government Colombi, consultas en la página oficial de Hewlett Packard y lenovo.

(...)

Nota: Como se aprecia en las consultas realizadas, los estudios, los equipos de cómputo ofertados en el ÍTEM 1, No cumplen con lo requerido técnicamente, ya que ninguno de los equipos de cómputo del ítem en mención posee la ranura miniPCLe de media longitud, poseen puertos adicionales pero no de las características exigidas en el proceso de la referencia..." (fls. 349-351)

Teniendo en cuenta lo anterior el 7 de febrero de 2017 se rindió informe definitivo de evaluación realizado a las propuestas realizadas, en donde se determinó que la Empresa consultoría técnica y servicio de (demandante) no cumplía con el requisito técnico. decisión que también fue adoptada frente a los 14 oferentes que inicialmente habían sido habilitados. (fl.357 s.s.)

Con base en lo anterior el municipio de Tunja decidió en el mentado informe de evaluación lo siguiente:

" ... Conforme a lo anterior y atendiendo lo señalado por el Comité Técnico mediante oficio... de febrero 6 de 2017, los catorce proponentes inicialmente habilitados no cumplen con las exigencias del proceso...

Los equipos de cómputo de la marca y modelo estipulado en las propuestas NO cuentan con la ranura o slot miniPCLe de media longitud. De acuerdo a consulta al parner de Hewlett -Packard Claudia Restrepo Morales, Sales Support Government Colombia, consultas en la página oficial de Hewlett -Packard y Lenovo.

Como resultado de la observación se determinó que los catorce (14) proponentes inicialmente habilitados NO cumplen las exigencias del proceso en mención.

Así las cosas, por no cumplir con las condiciones técnicas exigidas, se incurre en la causal 9. de numero 6.1 del pliego de condiciones. Causales de rechazo...

Conforme a lo anterior, y dado que no hay ningún oferente habilitado cuyos bienes cumplan con la ficha técnica establecida por la Entidad, no es posible la realización de la subasta inversa.

Así mismo, atendiendo lo establecido en el numeral 6.2 del pliego de condiciones CAUSALES PARA DECLARAR DESIERTO EL PROCESO, el comité evaluador recomienda al Secretario de Contratación, Licitaciones y Suministro, declarar desierto el presente proceso, por cuanto ninguna de las propuestas cumplen, con las condiciones para ser adjudicatarias, habida cuenta que ninguna cumple con las exigencias o requerimientos técnicos de los estudios previos..." (fl. 411)

Frente a la anterior decisión los oferentes presentaron sendas observaciones (fls. 412 s.s), entre ellos el demandante COTEC S.A.S., quien manifestó:

"... El comité evaluador, propone en respuesta a las observaciones de diferentes proponentes, omitir la exigencia de la ranura miniPCLe de las especificaciones técnicas requeridas para el Item 1 bajo el supuesto que ninguna de las máquinas del mercado posee esta ranura.

La información técnica que reposa y SOPORTA las propuestas presentadas, tanto por Consultoría Técnica y Servicios de Ingeniería Cotec S.A.S... como por los demás proponentes, permite establecer que las máquinas propuestas si poseen las ranuras miniPCLe o M2.

Lo anterior significa que documentalmente, se puede probar que no es cierto el argumento a que hace referencia en el sentido de que incluir tal requerimiento fue un error y que no hay en el mercado máquinas que cumplan tal exigencia.

El pliego fijó claramente dos condiciones: que el equipo disponga de una interfase inalámbrica 801.11 a/b/g/n con bluetooth y una ranura miniPCLe de media longitud.

La información técnica de los equipos 400G2 de HP y M700z de Lenovo, claramente establece que la única interfase M.2 –miniPCLe- (no es de media longitud), solo permite la instalación de tarjetas WLAN (tarjetas inalámbricas, que son tipo x2 es decir cortas) y en este caso particular está ocupada por la interfase inalámbrica ofrecida, es decir para fines prácticos es inexistente.

Por tanto los equipos propuestos por marca HP modelo 400g2 y Lenovo m700z y de los cuales los proponentes afirman que cumplen con estas dos condiciones no se ajustan a la exigencia de los pliegos...

Por su parte el computador marca HP modelo 600 G2 que fue ofrecido por Consultoría Técnica y Servicios de Ingeniería Cotec S.A.S... dispone de 2 interfaces miniPCLe de media longitud; una está ocupada por la interfase inalámbrica y la otra está libre...

... Excluir una condición, que nos obligó a hacer una propuesta con equipo de mayor calidad, de mayor costo para que se cumpliera con esta condición, es de por sí excluirnos sin fórmula de solución, del proceso de subasta, dado que los equipos ya no serían de condiciones técnicas uniformes, buscando acomodar a la generalidad de los proponentes, que al no cumplir con la exigencia técnica, quedarían habilitados con equipos de menor precio y que NO cumplen con lo requerido..." (fl. 421)

Mediante oficio 1.14.4-750 del 16 de febrero de 2017 el Asesor de Planeación del municipio de Tunja se dirige ante el Secretario de Contratación, Licitaciones y Suministros del municipio de Tunja, solicitándole lo siguiente:

"En razón a análisis de las solicitudes o manifestaciones de los proponentes, se llegó a la conclusión que ninguna de las referencias ofertadas de "computadores TODO EN UNO Hp de serie 400g2, HP de la serie 600g2 y Lenovo 700M700z y en general" poseen la ranura miniPCLe de media longitud, que se estipuló en el proceso de selección abreviada- subasta inversa No. SA-SI-AMT 14/2016, en cada uno de los documentos que hacen parte integral del mismo, en especial en el ÍTEM 1.

Por lo anterior enunciado se solicita a la Secretaría de Contratación, Licitaciones y Suministros, se evalúe la posibilidad jurídica de retirar de los requerimientos técnicos en el ÍTEM 1, lo referente al concepto "miniPCLe de media longitud", ya que no se encuentra en el mercado un computador TODO EN UNO que cumpla con dicha característica." (fl.427)"

exigidos en el pliego de condiciones, y con base en ello se solicita declarar desierto el proceso, **vi)** mediante oficio del 16 de febrero de 2017 el asesor de planeación solicita al secretario de contratación retirar el requerimiento técnico contenido en el ítem 1 del pliego de condiciones referente a la ranura miniPCle de media longitud, **vii)** el 21 de febrero de 2017 el municipio de Tunja decidió retirar el requisito consistente en la ranura miniPCle de media longitud, **viii)** eliminado el requisito consistente en la ranura miniPCle de media longitud, se profirió informe final de evaluación y se determinó el COTEC S.A.S estaba habilitada jurídica, financiera y técnicamente.

9.1.3 De la subasta a la inversa y la adjudicación del proceso de selección abreviada SA-SI-014/2016

Fijada la fecha y hora para llevar a cabo la subasta inversa dentro de proceso de selección abreviada SA-SI-014/2016, se procedió a desarrollar el orden del día, oportunidad en la que se hizo presente el representante legal de CONSULTORIA TÉCNICA Y SERVICIO DE INGENIERIA COTEC S.A.S (fl.518), en esa misma diligencia se resolvió la observación presentada de manera previa por COTEC S.A.S, así ()fls. 513-526) fue:

" ... En este estado de la diligencia el señor José Antonio Rocha, Representante Legal de Consultoría técnica y Servicios de Ingeniería solicita el uso de la palabra para manifestar que frente a la decisión de la Entidad de no tener en cuenta la exigencia que los equipos del ítem 1 dispongan del puerto miniPCle de media longitud, se permite allegar formato No. 4 ficha técnica, sobre cerrado con el formato No.5 Oferta Económica y catálogo del computador incluido en el ítem 1, lo anterior para poder participar en la subasta.

Frente a lo anterior, el Secretario de Contratación señala que no es posible acceder a lo solicitado por el proponente y que se seguirá con el orden del día de la audiencia, en donde se dará respuesta a las observaciones presentadas a partir de la publicación del informe definitivo de evaluación del 22 de febrero de 2017, en donde se encuentra incluida una observación del precitado proponente.

Así las cosas, y teniendo en cuenta como se anotó en precedencia que contra el informe definitivo de evaluación del 22 de febrero de 2017, se presentaron nuevas observaciones, las mismas se resuelven en la presente audiencia, en los siguientes términos.

- A la observación presentada por el Representante Legal de Consultoría Técnica y Servicios de Ingeniería, se le condene el uso de la palabra al Ingeniero Wilson López, integrante del Comité Técnico, quien manifestó: "Se hizo el respectivo análisis y se hicieron las consultas pertinentes con las Empresas Matrices de los equipos, lo que dio como resultado que lo ofertado por los proponentes fue un HP 400G2, HP600 g2 AIO y un computador LENOVO m700z, dentro de estos equipos se tuvo que si bien es cierto estos equipos presentan una ranura M2, a excepción de 600g2 que presentan dos ranuras, M2, una para WLAN y otra para un dispositivo de almacenamiento, reitero que si bien es cierto que el equipo del proponente que formulo la observación, Consultoría Técnica y Servicios de Ingeniería, que este puerto miniPCle M2, de acuerdo a las respuestas dadas por las casas matrices, éste no se configura como tal. El partner de HP, quien dio respuesta, señaló que el puerto M2 no es considerado como un estándar, por lo tanto no es posible de decir que es de longitud completa, mediana longitud, o longitud corta, tampoco sirve para las torres pues el M2 no ocupa un slot, llegando a esta conclusión, adicional, se hizo consulta a una empresa que lleva 15 años en el mercado spar Computer quienes además de suministrar equipos de cómputo, también realizan el soporte técnico y la respuesta dada fue: por los computadores Hp400g2, 600g2 y lenovo m700z, los puertos de media longitud o también llamados ranuras PCI express x1 son propios de la arquitectura de al board que pertenecen a estos equipos todo en uno como el 400g2, 600g2 y el Lenovo M700z no poseen dicha ranura ya que por arquitectura y espacio interior no es posible instalarla. Adicionalmente a esto también se consultó en la página web del fabricante las especificaciones técnicas de cada uno de los equipos y ninguno trae dicha ranura..." (fl. 514)

En dicha oportunidad también se manifestó al momento de la apertura de las propuestas económicas que el demandante cumplía con dicho requisito. De esta forma el resultado final de la audiencia de subasta inversa fue el siguiente:

"... Teniendo en cuenta que el último menor valor ofertado fue \$34.140.000 equivalente al 25,6% sobre el menor valor ofertado inicialmente por el oferente con la contraseña SA-SI-AMT-14/2016 OK-K, se le solicita al oferente allegue la oferta económica ajustada al precio final a efectos de verificar que los valores unitarios no sean artificialmente bajos o en su defecto, solicitar las aclaraciones correspondientes, para lo cual se le concede un (1) días hábil.

Por lo anterior la oferta con el menor valor, (suma de precios unitarios) en la subasta inversa SA-SI-AMT-14/2016 queda así:

NOMBRE O RAZÓN SOCIAL	VALOR TOTAL INCLUIDO IVA
TECNOPHONE COLOMBIA SAS NIT	\$34.140.000.00
No. 900.741.497-0:	

(...)" (fl. 525)

Realizada la audiencia de subasta –inversa, el municipio de Tunja a través de resolución No. 033 del 17 de marzo de 2017, adjudicó la sección abreviada No. SA –SI-AMT-014/2016, así:

"ARTÍCULO PRIMERO.- Adjudicar el proceso de **SELECCIÓN ABREVIADA-SUBASTA INVERSA No. SA-SI-AMT-014/2016;** cuyo objeto es: **ADQUISICIÓN DE EQUIPOS DE COMPUTO, IMPRESORAS, SOFTWARE OFIMATICO Y ELEMENTOS TECNOLOGICOS PARA FORTALECER LAS DIFERENTES DEPENDENCIAS DE LA ADMINISTRACION CENTRAL** por valor de **QUINIENTOS VEINTISIETE MILLONES OCHOCIENTOS SEIS MIL DOSCIENTOS SETENTA Y CUATRO PESOS CON NOVENTA Y NUEVE CENTAVOS (\$527.806.274.99) M/CTE a TECNOPHONE COLOMBIA SAS** con Nit No. 900.741.497-0."

De lo anterior se concluye entonces que: **i)** el 21 día 2 de marzo de 2017 se llevó a cabo la audiencia de subasta inversa presencial No. SA-SI-AMT-14/2016, diligencia en la que se hizo presente la empresa demandante, y en que se determinó adjudicar el proceso a TECNOPHONE COLOMBIA S.A.S, por ser quien tenía la propuesta con menor precio. **ii)** mediante resolución No. 033 del 17 de marzo de 2017 se adjudicó el proceso de selección abreviada No. SA-SI-AMT-14/2016, sin advertirse en el mismo irregularidad ni observación alguna.

9.1.4 De la eliminación del requisito dispuesto en el ítem 1 del pliego de condiciones, referido a la ranura miniPCle de media longitud.

Pues bien, hecho un recuento del proceso de selección abreviada-subasta inversa No. SA-SI-AMT-14/2016, encuentra el Despacho lo siguiente: **i)** que en el pliego de condiciones se fijó como uno de los requisitos, en el ítem denominado otros, una ranura miniPCle de media longitud. **ii)** que mediante informe preliminar de evaluación se habilitó a los oferentes para participar en el proceso de selección, entre los cuales se encontraba el demandante COTEC S.A.S (fl. 276). **iii)** que el día 20 de enero de 2017 se iba a realizar la subasta para seleccionar al contratista (fl.320), diligencia que fue suspendida para resolver las observaciones de los oferentes dentro de los cuales se encontraba COTEC S.A.S.. **iv)** que mediante informe de valuación del proceso de selección del 7 de febrero de 2017 se resolvieron las observaciones presentadas, y se concluyó que ninguno de los oferentes estaba habilitado, por no cumplir con el ítem 1 relacionado con la ranura miniPCle de media longitud (fl.411). **v)** que en el análisis y respuesta a las observaciones presentadas en el proceso de selección abreviada-subasta inversa SA-SI-AMT-014 de 2016, suscrita el 21 de febrero de 2017, se decidió no tener en cuenta el requisito denominado ranura miniPCle de media longitud, decisión que obedeció a las consultas y conceptos que obtuvo el municipio de Tunja de los proveedores de Hewlett Packard y Lenovo (fl.428).

Pues bien, del anterior recuento encuentra el Despacho que la controversia planteada gira en torno a la decisión de la administración de eliminar el requisito consistente en la ranura miniPCLe, dentro del proceso de selección abreviada-subasta inversa SA-SI-AMT-014 de 2016 y al respecto se concluye que tal decisión tuvo origen en las observaciones que el propio demandante COTEC S.A.S, efectuó en la audiencia del 20 de enero de 2017 en donde solicitó que se revisara "...2. Si los equipos de cómputo de la marca y modelo de los proponentes que hayan informado y que corresponden al ítem 1, se ajustan a la exigencia de que deben disponer de la ranura miniPCLe de media longitud..." (fl.292). Pues con base en esta solicitud el municipio de Tunja procedió hacer las consultas pertinentes para resolver lo expuesto por el aquí demandante.

Asimismo se observa que la decisión de eliminar el requisito aludido, no obedeció a una decisión caprichosa de la administración, pues la misma se fundamentó en las consultas que el Ingeniero Wilson López en calidad de delegado ante el comité en la parte técnica del municipio de Tunja, efectuó ante el parner de Hewlth-Packard --Claudio Restrepo Morales, Government--Colombia y en las página oficiales de dichas empresas de tecnología, y de las que se infería que los equipos ofertados no poseían la mentada ranura.

De esta forma el Despacho encuentra que la decisión del comité evaluador (fl.441) no contuvo propiamente una determinación caprichosa ni sorpresiva sino fundamentada tal y como se expresó en líneas anteriores. De igual forma no se evidencia en dicha decisión el rechazo de la propuesta de COTEC SAS, pues como se evidencia dentro del trámite del proceso de selección y en la realización de la subasta, dicha oferta nunca fue eliminada del procedimiento de selección; cuestión distinta es que se hubiere eliminado uno de los requisitos por haberse corroborado por parte de la administración municipal, que el mismo no existía, decisión que fue unánime para todos los participantes, y que en ninguna forma les imponía una carga o requerimiento nuevo u adicional a lo ya pactado.

Por lo demás, se evidencia también que la oferta de COTEC S.A.S fue evaluada atendiendo al resto de factores y requisitos dispuestos en el pliego de peticiones, sin que la propuesta presentada por éste hubiera sido rechazada. De esta forma encuentra el despacho que si bien es cierto el pliego de peticiones regula todas las etapas de la licitación, desde su apertura hasta su terminación; también lo es que en el presente caso no se adicionó un requisito nuevo para los oferentes, sino que al percatarse que en el mercado no existía una ranura miniPCLe de media longitud en los computadores y marcar ofertadas, no podía tenerse en cuenta dicho ítem, pues era imposible encontrarlo dentro del mercado tecnológico bajo las especificaciones dadas en las propuestas.

Para esclarecer lo anterior se evacuaron los siguientes testimonios:

✓ **ANDREA DEL PILAR CHONA BOLÍVAR – Abogada Secretaría de Contratación Municipio de Tunja**

"...**PREGUNTADO:** Usted conoce o ha escuchado hablar sobre la Sociedad de Consultoría Técnica y Servicio de Ingeniería COTEC? **CONTESTÓ:** Sí señora, ellos se presentaron a un proceso de subasta inversa para la adquisición de unos computadores y de unas impresoras a finales del año 2016, junto con otros trece proponentes en el proceso de subasta inversa. **PREGUNTADO:** Por qué sabe Usted de ese proceso? **CONTESTÓ:** porque yo fui la abogada que llevó la etapa pre-contractual y hasta contractual de ese proceso..."

Se le concede el uso de la palabra al apoderado de la parte demandante

PREGUNTADO:...Manifestó Usted que conocía el proceso contractual el cual se demanda el día de hoy y del cual hizo Usted parte. Hizo Usted parte del Comité Evaluador, dentro de ese proceso de selección? **CONTESTÓ:** Sí señor hice parte como miembro del Comité Jurídico. **PREGUNTADO:**...El Comité Jurídico y el Comité de Evaluación pudo establecer la existencia de los equipos requeridos en el proceso de contratación SA SI AMT14-16? **CONTESTÓ:** Me podría aclarar a qué se refiere con que "pudo establecer?" **PREGUNTADO:** El Comité evaluador conoció o tuvo conocimiento si los requerimientos técnicos en los equipos que se solicitaron en

ese proceso de selección existían o no en el mercado? **CONTESTÓ:** Como miembro del equipo o del comité evaluador, este se divide en tres partes: hay un comité financiero, hay un comité técnico y hay un comité jurídico. El Comité Financiero, como su nombre lo indica tiene que ver con todo lo de manejo de presupuesto; el comité técnico que es el que se encarga de la parte, de las especificaciones, en este caso como eran computadores y de impresoras de todo lo que tiene que ver con esa parte técnica y el comité jurídico hace la verificación de los documentos de índole legal que se debe revisar en todo proceso. En cuanto a su pregunta específica, la revisión que se hizo desde mi parte, fue jurídica y determinar o verificar que la parte financiera también estuviera de acuerdo así como la parte técnica, pero esa pregunta considero yo que la tiene que responder más bien el asesor técnico, por cuanto a aspectos puntuales yo no podría decir sí o no, simplemente la verificación documental. **PREGUNTADO:** ...Usted estuvo o participó en la respuesta de las observaciones que hicieron los oferentes dentro de ese proceso? **CONTESTÓ:** Sí, hice parte de dar respuesta a las observaciones, como le digo, en cuanto al aspecto jurídico y fundamentado en la doctrina y la jurisprudencia y obviamente en el concepto técnico, que es lo más importante en este proceso. **PREGUNTADO:** Permitame ratificar según su respuesta que acaba de dar, para mayor claridad. En el concepto técnico en las respuestas de las observaciones Usted proyectó o participó en el concepto de estas respuestas? **CONTESTÓ:** En el concepto técnico no. **PREGUNTADO:** ...Podría solicitar el expediente para poner de manifiesto un folio existente en el expediente... los folios 420 en adelante...Por favor díganos si el Comité evaluador y personalmente Usted tuvo conocimiento del oficio radicado por la Empresa COTEC S.A.S. que se le pone de manifiesto en este momento. **CONTESTÓ:** Sí, si lo conocía. **PREGUNTADO:** ...Conoció inclusive los anexos que con él se hicieron llegar, donde se informaban requerimientos técnicos, que están a continuación del oficio suscrito por el representante legal de COTEC? **CONTESTÓ:** Pues recuerdo exactamente el folio 419, 420, 421, 422 y 426, los otros no los tengo referenciados pero los anteriores sí... **PREGUNTADO:** El Comité Técnico y en particular Usted Doctora en su revisión y análisis jurídico, pudo verificar la oferta de COTEC S.A.S. y sus folios anexos y todo lo que incluye la propuesta? **CONTESTÓ:** Como miembro del Comité Jurídico sí tuve la revisión a mi cargo de la oferta presentada por COTEC, pero quiero hacer claridad que en el aspecto jurídico, los documentos jurídicos. **PREGUNTADO:** ...el factor técnico de selección dentro de su experiencia en las subastas inversas son un criterio para aprobar o rechazar las ofertas presentadas en la selección o en la evaluación de las ofertas presentadas? **CONTESTÓ:** No es en mi criterio, la Ley 80 de 1993, establece los procedimientos, bueno la Ley 1150 de 2007 también y el Decreto 1082 de 2015, es la normativa que regula estos procedimientos- el del procedimiento de subasta inversa-, allí se establecen cuáles son los criterios de selección de las ofertas, cuáles deben ser los criterios de evaluación y cuáles son las causales que se deben tener de rechazo o no rechazo. Esto también ha sido ampliamente debatido y tratado por la jurisprudencia del Consejo de Estado por la Sección Tercera, y es allí de donde sale cuáles son las causales, digamos de rechazo, qué documentos son los necesarios y requeridos para rechazar una oferta, todo esto dependiendo del tipo de proceso. La subasta inversa se da para cuando se van a adquirir por ejemplo equipos de condiciones técnicas uniformes, entonces conforme al pliego se establece y a la normativa que le he mencionado y a la jurisprudencia qué es lo que se puede subsanar y qué no se puede subsanar, qué es rechazable y qué no es rechazable. **PREGUNTADO:** ...recuerda Usted cuál fue el criterio adoptado por el Comité para declarar desierto el proceso de evaluación en informe de 7 de febrero de 2017?...inserto esta pregunta teniendo en cuenta que no se pudo fijar el litigio en ese hecho... **CONTESTÓ:** Este proceso, la fecha no la recuerdo pero sí más o menos es en febrero, se expidió un informe por parte del comité en donde, si no estoy mal, se estaban rechazando todas las propuestas por un aspecto técnico, sin embargo con ocasión de unas observaciones posteriores a dicho informe, se logró determinar por parte del Comité Técnico que esas observaciones daban a lugar, en razón a que dentro del pliego se había incluido una cláusula ineficaz de pleno derecho, que conforme a lo estipulado en la normativa que es el artículo 25 de la ley 80 de 1993, todas aquellas cláusulas o condiciones o exigencias que se hagan en contra de lo establecido de los pliegos de condiciones no se pueden exigir. En ese orden de ideas después de un estudio minucioso, fue que se aceptaron esas observaciones y se expidió un nuevo informe de evaluación definitivo.

El despacho toma la palabra

PREGUNTADO: Esas observaciones fueron realizadas por parte de quién? **CONTESTÓ:** De los oferentes, eso debe estar en el proceso, se publica el informe de evaluación en el SECOP, inmediatamente los interesados, los proponentes radican ya sea por escrito o por correo electrónico ante la entidad sus conformidades o no respecto de ese informe; si recuerdo que llegaron varias informaciones, no preciso qué nombres, pero con base en esas observaciones fue que se hizo el estudio que le comento y se expidió la nueva evaluación definitiva. **PREGUNTADO:** ...Usted recuerda si específicamente por parte de la empresa COTEC LTDA. Hoy S.A.S. hubo alguna inconformidad en los aspectos técnicos dentro de ese proceso licitatorio? **CONTESTÓ:** Yo recuerdo que él manifestó su inconformidad en la primera audiencia de subasta, - bueno sólo hay una audiencia -simplemente que esa audiencia se suspendió, pero él fue el que dio a conocer a las miembros del comité esa inconformidad y cuando se reanudó la

audiencia después de unos días, él incluso recuerdo que llegó a la audiencia con la oferta económica en un sobre cerrado nuevo y quería hacer ese cambio dentro de la audiencia, algo que está prohibido por la ley, porque los sobres se deben entregar cuando se entregan las propuestas. **PREGUNTADO:** ¿Usted recuerda cuál era la inconformidad específica por parte de la empresa proponente COTEC? **CONTESTÓ:** El señor mencionaba que el computador que él había ofertado – de escritorio creo, bueno uno de los computadores porque también habían portátiles – era el único en el mercado que tenía una ranura. Es la principal inconformidad por parte del demandante. Es respecto de esa ranura la existencia de la inconformidad. **PREGUNTADO:** Y frente a lo que estaba exigiendo el municipio, ¿por qué chocaba ese argumento de él que solamente tenía una ranura, porque era diferente a lo que exigía el municipio, me podría explicar eso, no logro entender cuál era la inconformidad, si tenía solamente una ranura el equipo al que Usted hace referencia, por qué se presentaba esa inconformidad frente a los pliegos exigidos por el municipio? **CONTESTÓ:** pues tengo entendido que dentro de la parte técnica se estaba pidiendo unos computadores con una ranura, todas las aferentes, porque en este proceso se presentaron catorce, la mayoría de ellos ofertó hp 400 o algo así, hubo otra persona que ofertó un lenovo y el señor demandante ofertó un hp 600, él decía que ese computador, era el única que tenía ese tipo de ranura, y que por eso las otras personas no cumplían; sin embargo, a raíz del primer informe que le comenté que se publicó en el que se rechazó a todas las demás propuestas, se elevaron consultas a las encargados de hp y de lenovo, pues ya que eran éstos los que se habían ofertado, para lagrar determinar si existían esos computadores con la ranura y después en la contestación que dieron esos señores de HP y lenovo, se determinó que ningún computador todo en uno, que era el que estaba pidiendo el municipio de Tunja, contaban con dicha ranura... Incluyendo ese equipo... na existía. De hecho el día de la subasta el demandante llevó en el sobre y quedó en el acta que él quería cambiar su oferta económica y entregando otro computador diferente al que había ofertado inicialmente. **PREGUNTADO:** ¿quien hizo la evaluación técnica, llevó al Comité Técnico un documento soporte de lo que acaba de mencionar de la respuesta de hp, sobre el cumplimiento técnico de los equipos que se ofertaron?, conoce Usted ese documento? llevó alguien del Comité Técnico al Comité de Evaluación ese documento? **CONTESTÓ:** Sí señor, la parte técnica llevó los oficios, los correos electrónicos. **PREGUNTADO:** Y el comité de evaluación lo analizó o controvertió ese documento en sus reuniones de evaluación? **CONTESTÓ:** Pues sí se conoció por parte del comité dicho documento. **PREGUNTADO:** ¿...el comité técnico no les puso a ustedes de manifiesto el oficio que incluía un concepto técnico del consultor para Colombia de hp?, no les puso en conocimiento otro documento de hp que contenía información sobre los equipos de esa marca? **CONTESTÓ:** Pues sólo recuerdo los que él, el comité técnico acercó, no sé a qué se referirá Usted exactamente. **PREGUNTADO:** El comité técnico o el comité evaluador, tuvo en cuenta que ese documento - correo electrónico que analizaron lo expidió soporte... de ventas de hp, tuvieron eso en cuenta? **CONTESTÓ:** Sólo tengo presente que existieron unos documentos que llevó el comité técnico, pero no recuerdo ahorita si fue el señor de ventas que usted mencionó u otra persona, no recuerdo por quién fue suscrito, solamente se vio la respuesta de hp y lenovo. **PREGUNTADO:** ¿Usted como la parte jurídica le recomendó o no al comité evaluador, llevar adenda lo que el comité dijo de "no tener en cuenta el puerto mini pc de media longitud del ítem uno"? por qué esa determinación que se tomó en la respuesta de observaciones...concreto la pregunta...se recomendó jurídicamente o no al comité evaluador llevar adenda esa determinación de no incluir ese puerto mini pc en el ítem uno? **CONTESTÓ:** Tal como lo mencioné ahorita, al tener el soporte que... la ranura no existía en el mercado, se configuraba una cláusula ineficaz de pleno derecho, entonces se expidió la adenda, en el sentido de informarle a los oferentes que de no se iba a tener en cuenta dicha ranura por cuanto estaríamos nosotros obligando a los oferentes a ofertar algo que no existe, es algo imposible, y conforme a lo estipulado en el artículo 25 de la ley 80 teníamos todo el respaldo legal para expedir dicha adenda en ese sentido. **PREGUNTADO:** En la respuesta de las observaciones de 21 de febrero, previa a la evaluación... definitiva, los oferentes expusieron sus observaciones. Concretamente COTEC hizo una observación numerada pero se le dio una respuesta genérica. Participó Usted o recomendó al comité dar...participó Usted en las respuestas de estas observaciones del 21 de febrero de 2017? **CONTESTÓ:** Primero no recuerdo exactamente, como lo manifiesta Usted que el señor COTEC haya hecho las observaciones numeradas, no recuerdo, sin embargo tendría que revisar el proceso o algo así para determinar, pero muy seguramente si dentro de las respuestas a las observaciones, si habían algo de aspectos jurídicos, todos los integrantes del comité la firmábamos, y entonces en ese orden de ideas yo firmaba por el comité jurídico **PREGUNTADO:** Al existir diferentes ofertas y equipos, especialmente en el ítem uno, los oferentes manifestaron individualmente sus respuestas, se dio una respuesta genérica, recuerda Usted por qué el comité no se pronunció individualmente por cada oferente cada observación? **CONTESTÓ:** Pues no tengo ahorita claro cuántas personas observaron ni cómo se les respondió, seguramente como es el modus operandi es que si la misma observación de uno, o tres o cinco de los oferentes pues es igual, simplemente se da una sola observación, porque no vale la pena manifestarse puntualmente respecto de uno, si la observación fue la misma la respuesta va a ser la misma para todos, pero no podría decir en este momento quiénes observaron y quiénes no, y cómo se dio respuesta porque no lo recuerdo.

Se le concede el uso de la palabra a la apoderada del municipio de Tunja para preguntar

PREGUNTADO: ...infórmele al despacho cómo fue el procedimiento adelantado en la subasta después de la reanudación de la misma..., mejor cuéntenos por qué se suspendió inicialmente.

CONTESTÓ: Conforme al procedimiento, se reciben las propuestas, se hace una evaluación, de esa evaluación se hace un traslado por un término y se llega al día de la audiencia de subasta que es una audiencia pública; ese día al inicio de la audiencia, el demandante fue cuando interpuso una de las observaciones, que obligaba a que la parte técnica revisara nuevamente las ofertas de los demás proponentes, en aras de verificar lo de la tal ranura, pues como eran catorce proponentes, se tenían que revisar trece propuestas más, o bueno la de él también. Ese día, por esa razón se suspendió la audiencia. Cuando se reanudó la audiencia de subasta, el señor demandante llegó, como les había mencionado con un sobre cerrado, porque en estas procedimientos al momento de entregar las propuestas se entregan en sobres cerrados,... los documentos jurídicos, los técnicos y los financieros, pero la oferta del sobre cerrado sólo se abre hasta el día de la audiencia; ahí está la oferta económica, que es discriminar todo lo que pide la entidad con un valor, para que a partir de ese valor empiecen a hacerse los lances; pero el señor como vio que se habían habilitado a los trece proponentes que lo acompañaban, ese mismo día llegó pretendiendo cambiar su sobre económico, su propuesta económica, en donde obviamente iba a cambiar la referencia para que su equipo ofertado valiera menos o estaba ofertando menos de lo que inicialmente lo había ofertado.

PREGUNTADO: Por qué si inicialmente no se habían habilitado a todos los proponentes, luego se habilitaron, por qué no se le permitió a COTEC hacer esa modificación en su oferta económica, o sea legalmente por qué eso se estableció así?

CONTESTÓ: Porque conforme a la ley eso sí sería mejorar la propuesta del señor de COTEC, pues porque él ya sabía que los otros proponentes habían ofertado computadores hp 400, mientras que el de él era 600, entonces se supone que es una gama mayor y por ende costaba más dinero, entonces obviamente no se podía permitir el cambio de la oferta económica, porque estaríamos favoreciendo a ese señor y permitiéndole que él mejorara su oferta.

PREGUNTADO: El día de la audiencia cuando se reanudó la subasta, cuál fue el proceder de la empresa COTEC?

CONTESTÓ: Si no estoy mal, él en el primer lance no hizo lance, es decir ya se retiró. Porque el procedimiento en este tipo es de acuerdo al menor valor empiezan a hacer lances para ir disminuyendo y en el primer lance, si no estoy mal, creo que hubo unos nueve o diez, él se retiró, no ofertó, no hizo nada.

PREGUNTADO: Y realizó alguna manifestación respecto a por qué no hacía ningún lance?

CONTESTÓ: No, no recuerdo; sé que no lo hizo, pero no tengo claro, si manifestó sí o si no; o de pronto, pues porque como no se le había permitido cambiar el sobre, pero no, no recuerdo.

PREGUNTADO: Y la audiencia transcurrió sin COTEC con los demás oferentes o realizó alguna manifestación adicional COTEC, después de terminado el primer lance, que no realizó manifestación alguna en el mismo, se retiró o continuó?

CONTESTÓ: Pues no recuerdo si se quedó hasta el final de la audiencia, pero cuando los proponentes no realiza lances eso quiere decir que ya no sigue dentro del proceso.

PREGUNTADO: Usted tiene presente si las manifestaciones de inconformismo por parte de la empresa COTEC, fueron exclusivas de los computadores o de alguno de los otros elementos también ofertados por los demás y licitados que en ese momento se estaban proponiendo en la licitación?

CONTESTÓ: No creo que sólo fue respecto del ítem uno, de los computadores todo en uno.

No hubo más preguntas por las partes ni el despacho.

Agregó la testigo: "Pues de pronto que este proceso fue auditado por la Contraloría y salió sin ninguna observación, ni tipo administrativo, ni ningún hallazgo fiscal, nada salió muy bien, porque el proceso se llevó bien"

De la anterior declaración se concluye que: i) el comité evaluador se conforma por la parte técnica, financiera y jurídica, ii) las observaciones se resolvieron con base en la doctrina, la jurisprudencia y el concepto técnico, iii) que la inconformidad del accionante era en el aspecto técnico, específicamente porque él afirmaba que era el único que había ofertado un computador con la ranura miniPCIe de media longitud, iv) que ante las observaciones de los oferentes, se decidió no tener en cuenta el requisito relacionado con la ranura miniPCIe de media longitud, pues consideraron que no podían obligar a los accionante a cumplir con algo que no existía en el mercado, v) que la audiencia de subasta se suspendió para resolver las observaciones técnicas que había efectuado COTEC S.A.S. y que en la reanudación de la misma, el demandante acudió pretendiendo cambiar la oferta económica, en donde iba a cambiar la referencia de su equipo, lo cual era imposible, vi) que de conformidad con la Ley no se podía dejar a COTEC cambiar su oferta económica porque se le estaría favoreciendo, y permitiéndole que mejorara su oferta, vii) que el día de la reanudación de la audiencia COTEC S.A.S en el primer lance no ofertó.

✓ **WILSON LÓPEZ TORRES – Ingeniero municipio de Tunja**

El apoderado del demandante pregunta:

PREGUNTADO: "...participó Usted en la elaboración de los estudios previos y posteriormente en los pliegos de condiciones de la selección abreviada SA SI AMI 14-16? **CONTESTÓ:** Inicialmente no participé en ellos, los... estudios previos se hicieron en el área de sistemas, en ese momento yo estaba en vacaciones, cuando me reintegré pues tuve acceso a ellos y participé en la revisión... ya del proceso...contractual en contratación. **PREGUNTADO:** Como parte del comité técnico de evaluación del proceso, podría informarle a esta audiencia qué gama de computador "todo en uno", estaba buscando la entidad alcaldía mayor de Tunja, en el proceso ya mencionado? **CONTESTÓ:** Bueno, las características que inicialmente se presentaron en los estudios previos, fueron direccionadas, inicialmente se direccionaron hacia un computador de escritorio o torre,... que para que esto quede claro, es uno de los equipos que está en esa mesa que lo llaman de torre, tengo también una gráfica aquí,... para que tengamos claridad cómo fue que inició el proceso y qué fue lo que sucedió en su eventualidad, entonces, nosotros tenemos equipos de torre que son estos, que son equipos que son grandes, que tienen una caja más grandecita, que son denominados de torre, llamados de escritorio o de slot, que se diferencian mucho en los equipos que nosotros en la propuesta ya se contrató que fue un equipo todo en uno,... son dos cosas totalmente diferentes, inicialmente en los estudios que se hicieron, se cometió un error, cuando se hicieron los estudios, se hicieron para un equipo de torre, después dentro del análisis de sistemas que se hizo se determinó que esas equipos ocupaban demasiado espacio, para los escritorios y para lo que se requería en la alcaldía, por lo limitado de los espacios allá, entonces qué se hizo, se tomó la decisión de adquirir equipos todo en uno, que como se puede ver la diferencia es bastante amplia, ya simplemente está la pantalla, todo está integrado dentro.. de la pantalla; entonces en el momento que se hizo ese cambio de no comprar equipos de torre sino equipos de todo en uno, pues una de las características de ese equipo quedó plasmada ahí, y así quedar plasmada,.. ninguna de las partes se dio cuenta, que eso estaba ahí, que ese ítem o esa solicitud que se hacía ahí dentro de los requerimientos del computador, que era una tarjeta, ...una PCI de media longitud, que.. si vamos a analizar que una tarjeta de media longitud, que es una tarjeta que tiene unas características específicas, que desafortunadamente no puede...que viene con una estructura para equipo de torre, no puede caber en un equipo, como es un equipo todo en uno. Entonces es un puerto que me va a permitir colocar tarjetas, pero tarjetas que son muy grandes, con unas características específicas, teniendo en cuenta que la tecnología hoy en día, día a día avanza demasiado, y puede que en un determinado momento se cumplan funciones parecidas pero no iguales, entonces ahí está la diferencia donde ...una tarjeta de media longitud no puede ser lo mismo a lo que el proponente nos estaba presentando, entonces precisamente, ahí fue donde se... vio la diferencia y se tomaron las decisiones pertinentes. Toma la palabra el despacho **PREGUNTADO:** ...esa característica que Usted dice que quedó incluida en el momento en que se tomó la decisión de cambiar el equipo de torre por el todo incluido, se podría decir que esa característica es una especie como de ranura, para ingresar la tarjeta que Usted dice que el tamaño no coincidía con el equipo del todo en uno? **CONTESTÓ:** ...Si...esa ranura no permite, los equipos de torre traen una tarjeta parecida a ésta y aquí traemos puertos a los slot se llaman puertos, slot, ranuras, que en los diferentes equipos pueden llamarse como uno las quiera llamar, en los equipos todo en uno, pues ya les puse unos nombres totalmente diferentes, en los equipos de características superiores...pero la que nosotros, y la que estaba en ese momento en la propuesta, en los requerimientos, pues era una tarjeta que no correspondía a un equipo todo en uno; que si la pedíamos o la exigíamos, pues de hecho ningún equipo todo en uno la iba a tener, por qué? porque es una estructura totalmente para un equipo grande, de una estructura bastante amplia, que son estas ranuras, esta es una ranura que se llama slot, que llama puerto o ranura ... y estas son las demás, las que nosotros solicitamos son para estas ranuras más pequeñas, pero que van insertadas de esta forma, con una estructura bastante amplia, bastante grande que si quisiéramos insertarlas en un todo en uno, nunca podríamos porque ese todo en uno no tiene las características ni tiene la estructura para poderla colocar. Toma la palabra el apoderado de la parte demandante. **PREGUNTADO:** ...se ratificó por parte de la alcaldía que en el requerimiento técnico y en el pliego definitivo, se incluyeran mini - tarjeta inalámbrica y mini PCI de media longitud; según su descargo acaba de manifestar, que en el mercado no existe dicho equipo, no se podría cumplir con el requerimiento, manifestó. **Los computadores todo en uno, le pregunto, incluyen o no ranuras – y resalto - mini PCI de media longitud?** **CONTESTÓ:** los computadores todo en uno, vuelvo y lo insisto na poseen ranuras PCI de media longitud, porque pues como lo aclaré anteriormente, es difícil que puedan traerla porque su estructura no lo permite. Si puedo hacer...una aclaración gráfica como para que quede más claro, porque esto se trata de aclarar...traigo una referencia gráfica, no de computadores, sino para que esto quede claro. Inicialmente... cuando se... hicieron los estudios, se hicieron para un computador robusto como una torre, entonces se cambiaron a un todo en uno. Un todo en uno digamos que es un utilitario como es un automóvil, pero desafortunadamente dentro de las características cuando se pidió el automóvil, o se pidió el vehículo, hablemos de

de hecho volvemos al punto de esa tarjeta mini PCIE de media longitud, que ninguno ni el 400 ni el 600 que ofrecía la empresa COTEC, cumplía con los requerimientos...que si la empresa COTEC trató de hacernos ver que el equipo de él traía dos puertos, dos slots o dos ranuras mini interface...no es ni siquiera mini PCI...es mini interface para one line y la otra es para dispositivos de almacenamiento, qué son dispositivos de almacenamiento? pues como la tecnología ha avanzado tanto y son tan compactos estos equipos, entonces es para colocar discos...son unos chips...se me fue el nombre en este momento del dispositivo. Entonces no es esa ranura que él ofrecía adicional en ese equipo, no es la que nosotros estábamos pidiendo una mini PCI de media longitud, son totalmente diferentes, por lo tanto ahí fue donde se tomaron las determinaciones pertinentes. **PREGUNTADO:** ...Si existe una ranura que se denomina M2 PCIE *4 2.280 para almacenamiento? **CONTESTÓ:** Si existen, y precisamente nosotros hicimos, el área de sistemas hizo las respectivas consultas a hp para que nos aclararan en cierta forma si los equipos todo en uno que nosotros estábamos referenciando, cumplían o no cumplían con esta característica, de hecho que eso quedó también en el expediente del contrato porque eso se adjuntó; donde hp nos hace referencia de esas ranuras, donde decimos que tenemos las ranuras M2... M4, M6 y M8, pero si revisamos y donde ellos nos dicen y donde nosotros les preguntamos si ese equipo todo en uno trae la ranura PCI de media longitud y dicen que no, que traen unas ranuras totalmente diferentes para unas características totalmente diferentes. Entonces hp, la parner, la persona... de hp...la señora Claudia Restrepo Morales nos dio la respuesta, nosotros hicimos la consulta donde le preguntamos eso, que si servía, que si lo tenía o no, y ello nos contestó que esa ranura no, que esa ranura ya no existía, que existían otras ranuras, que tenían unas características diferentes, con nombres totalmente diferentes; por lo que vuelvo y reitero que lo que estábamos pidiendo que era una mini PCI de media longitud, ningún equipo la tenía. **PREGUNTADO:**....abogados esos documentos a los que está haciendo alusión el testigo, hacen parte del proceso contractual?... **CONTESTÓ:** ...Sí señorita,... son los adjuntos que se observan en el oficio del ingeniero Matheus, están a folios cuatrocientos...fueron los que puse de manifiesto anteriormente a la abogada Andrea. **PREGUNTADO:** Igual Ingeniero Usted tendría algún inconveniente en dejarme esos documentos a los que Usted hizo referencia en su declaración... Entonces ordeno incorporar en cuatro folios, copia simple de unos correos electrónicos enviados por el municipio de Tunja y de los cuales hizo alusión el testigo aquí presente. Se le otorga la palabra al apoderado de la parte demandante. **PREGUNTADO:** ...quiero consultarle, técnicamente hay o no diferencia entre una ranura PCIE a una mini PCIE? **CONTESTÓ:** Como lo manifesté anteriormente, si hay diferencias. En la tecnología, vuelvo y repito todo en la tecnología, y sobre todo en computadores, de una referencia a la otra siempre cambia y siempre hay diferencia, por qué, porque se utilizan para cosas totalmente diferentes y cumplen funciones totalmente diferentes o pueden cumplir funciones totalmente diferentes, aclarando que pueden parecerse pero no son iguales, pueden parecerse pero una cosa es parecerse y otra ser igual. **PREGUNTADO:** ...cuando hace alusión a media longitud, qué se espera de media longitud?...**CONTESTÓ:**...la media longitud la trabajan los equipos de torre que hice referencia anteriormente, por eso hacía gráficamente entre los vehículos de una camioneta con platón y un automóvil con platón. Entonces, media longitud son tarjetas que son exclusivamente para equipos que vienen de torre, no pueden ser utilizadas, ... no son puertos, no son ranuras, no son slot que pueda tenerlos un equipo todo en uno, porque pues como se puede ver,...son tarjetas que son muy grandes para poder instalar en un equipo todo en uno y esa ranura pues no nos permitiría, un todo en uno no la tendría y si llegare el caso de tenerla, tendría que tener un dispositivo para poderla instalar y esta tarjeta quedaría por fuera del equipo, por lo que hp, en lo que le acabo de anexar... nos aclaró que esos equipos o esa ranura en las nuevas versiones ya no se utilizaba. **PREGUNTADO:**... Esa ranura que Usted le pone de manifiesto...es una ranura PCIE o una ranura mini PCIE? **CONTESTÓ:** Son ranuras mini PCI, mini PCI de media longitud, por qué? Porque si yo le quito le estamos dando el nombre y le quito el apellido, pues no queda completa la descripción. Mini PCIE de media longitud, es totalmente diferente a una mini PCI M2, M4, M6 o M8.**PREGUNTADO:**...manifestó Usted en su relato que los equipos 400 G2 en este caso, según su modelo, son diferentes y hay modelos diferentes, me refiero a ellos como gama. Es correcto referirme a ellos como equipos de gama de entrada? **CONTESTÓ:** Me gustaría que me aclarara qué es una gama de entrada porque no la conozco. **PREGUNTADO:**...estos computadores que fueron ofertados todo en uno, tienen diferentes rangos o rankings o gamas o mayores prestaciones según su configuración, quisiera saber eso, si estos equipos que fueron ofertados, por ejemplo el hp 400, es de una prestación diferente o menor, concretamente como el hp 600 G2? **CONTESTÓ:** como lo manifesté también anteriormente, estos equipos pues claro que hay diferencia, precisamente porque las empresas fabricantes de estos equipos, pues en un momento en que generan un equipo y generan actualizaciones a la tecnología como vuelvo y lo reitero, la tecnología día a día va avanzando, pues van cambiando y pues son totalmente pues, diferentes como computador, como palabra computador prestan un servicio, pero con características diferentes dependiendo a las necesidades de cada usuario. **PREGUNTADO:**...Usted manifestó al inicio de este relato que la solicitud de la alcaldía en un principio se dirigió a equipos como el que podemos ver de escritorio de torre, cierto? porque eran más robustos. El equipo 600 es más robusto que el equipo 400 hp G2? **CONTESTÓ:** Bueno hay que aclarar una cosa, que el hecho de que esté, las características del equipo de torre que inicialmente se iba a adquirir, tiene las mismas características en cuanto a procesador, en cuanto a la máquina como tal, al

todo en uno.... en el cual fueron en los que se dejaron en los pliegos, con la diferencia de esa ranura.... esa mini tarjeta, esa ranura de mini PCI que no iba ahí. Entonces no es que la diferencia entre el 400 G2 y el 600 de hp. pues la robustez la hace el procesador, la hace la memoria, la hace los diferentes dispositivos que traiga, pero puede decirse que uno puede ser más robusto que el otro, pero a la aclaración que ninguno de los dos cumple con la ranura mini PCI de media longitud. **PREGUNTADO:** ...es más robusto según su conocimiento técnico el computador todo en uno hp 400 G2 al computador hp 600 G2 a y/o todo en uno?. **CONTESTÓ:** En este momento pues no tengo las características de los equipos para poderle dar una respuesta más concreta en eso, pero vuelvo y reitero, su robustez la da es de las características del equipo y para lo cual están diseñados. **PREGUNTADO:** ...si la inclusión en la configuración de un equipo, afecta o no, según su conocimiento técnico, el valor o el precio de este equipo. **CONTESTÓ:** Me repite por favor? **PREGUNTADO:** Influye que un equipo incluya una ranura extra o adicional o una ranura más en el precio del mismo, de ese equipo? Influye en el precio? **CONTESTÓ:** Pues esa respuesta como tal, pues no manejo la parte de precios, no le podría decir si sí o no, pero lo que le digo, entre más características tenga, entre más funciones me pueda prestar, pues de hecho que el precio tiene que ser mayor. **PREGUNTADO:** ...manifestó Usted que consultó a hp para dar una respuesta a las observaciones técnicas que se presentaron. Usted tuvo en cuenta que su solicitud la elevó a una funcionaria seller support o lo que es lo mismo funcionaria de ventas de hp?. **CONTESTÓ:** Sí se le hizo la consulta a esa funcionaria donde ella de acuerdo a lo que ella...inicialmente hicimos contacto telefónico y en ese contacto telefónico ella sostuvo que la respuesta que se iba a dar o que nos iba a dar iba soportada por la parte técnica de hp, por lo que ella nos solicitó que la pasáramos por escrito para ella poder ella dar esa respuesta. Por lo que la empresa hp, es una empresa que tiene personal de todo tipo, ellos se apoyan, y en el momento en que uno hace una consulta no la hace a la deriva y sobre todo en una situación de una pregunta cómo ésta tiene que ser consultada. **PREGUNTADO:** ...en la respuesta que tomó de la funcionaria seller support ...Claudia Restrepo Morales, hace alusión a ranuras PCIe con equivalencia a ranuras M2, estas se... emplean para la conexión inalámbrica. Podría decirle a esta audiencia si esa conexión inalámbrica es la misma identificada con W land? **CONTESTÓ:** Todos los equipos, el equipo el 400 G2 y el 600 G2, ambos traen esa misma tarjeta, ambos poseen esa tarjeta y esa tarjeta es la que traen por configuración básica. **PREGUNTADO:** Esa tarjeta que acaba de hacer alusión slot PCI, es una conexión, según su conocimiento, por dos o por cuatro. Esto nos podría dar claridad al respecto. Ingeniero, qué significa puerto por dos y por cuatro? **CONTESTÓ:** Vuelvo y reitero lo anterior. **Hay que tener en cuenta que las características de un todo en uno, trae por la que el todo en uno, la palabra lo dice, es todo incluido en un solo dispositivo, en una sola cajita, es prácticamente parecido a un portátil, a un equipo portátil. Entonces estas tarjetas M que tienen como extensión M sea 2, sea 4, sea 6 o sea 8, son específicamente para equipos todo en uno compactos, por qué? por su tamaño, por su estructura, porque si fueran mucho más grandes no cabrían en ese equipo en esa estructura. Y la de media longitud está hecha para equipos que vienen de torre, que puedo meter una tarjeta mucho más grande, que puede cumplir las mismas características del equipo, son iguales pero uno viene en torre, el otro viene todo en uno, pero su tecnología es totalmente diferente, porque mientras que en un equipo de torre puedo colocar una tarjeta bastante amplia, grande, con unas características diferentes, el todo en uno, que es las referencias a la que hace el señor abogado, son más pequeñas, son hechas precisamente para una estructura de un todo en uno. Por lo que vuelvo y repito son totalmente diferentes. **PREGUNTADO:** La media longitud en estos computadores en uno tienen o no tienen un equivalente a los computadores de torre? **CONTESTÓ:** No. No tienen ningún equivalente, vuelvo y repito son diferentes, se utilizan para dispositivos totalmente diferentes, las de media longitud son para colocar tarjetas más grandes que puedo colocar...no se me viene en este momento a la cabeza una cosa..., pero son tarjetas mucho más grandes; mientras que las del todo en uno vienen para dos cosas o para colocar otra tarjeta de red, una one line o para colocar un disco compacto o un disco...bueno un disco compacto, porque por el tamaño del computador de ese todo en uno no se puede colocar un disco duro normal como lo que trae una de torre. **PREGUNTADO:** ...en la observación que hizo COTEC y en la cual se argumentaba que su propuesta cumplía con los requisitos, COTEC manifiesta que incluye una tarjeta M2 2280 PCIe *4. Qué diferencia tiene esta ranura M2 2280, con la que mencionó el soporte de ventas de hp M2 *2230? **CONTESTÓ:** ...en el documento que adjunté a la señora juez, ahí están las diferencias, en donde se ven los diferentes tamaños de los ranuras, hay un gráfico donde se demuestra qué tipo de ranuras son, el tamaño de la ranura hace la diferencia del dispositivo que yo quiero utilizar, entonces ahí se demuestra que unas son más grandes que otras...y los dispositivos que se utilizan en esas ranuras y en esas referencias a las que hace el señor abogado son diferentes, pues en este momento no tengo las referencias como tal, pero en el análisis que se hizo en el área de sistemas, para determinar si sí se cumplía o no se cumplía con los requerimientos, se determinó de acuerdo a las observaciones que hizo no a las observaciones que también hicimos con una empresa de aquí de Tunja que también trabajan en equipos de todo en uno y equipos de torre, pues nos hizo un concepto en ese momento, pues como le digo, las referencias de una tarjeta o de un puerto hacen la diferencia y no pueden ser las mismas. **PREGUNTADO:** ...Usted tuvo conocimiento del oficio suscrito por el ing. Matheus, representante legal de COTEC, en el cual anexó oficio suscrito por el consejero**

y pues no sé qué estaba pensando la empresa COTEC, para hacer ese cambio, porque pues creo que esa determinación es íntegra y totalmente tomada por él, no sabemos qué pretendía a qué era lo que quería hacer la empresa COTEC. **PREGUNTADO:** En ese momento, no se le argumentó por qué estaba haciendo eso, simplemente fue per se? **CONTESTÓ:** pues en ese momento no me acuerdo, por eso hago la aclaración, no me acuerdo en este momento qué observación hizo él y qué acción en ese momento se tomó, no, no me acuerdo. **PREGUNTADO:** Dijo Usted en el inicio de este interrogatorio que conocía la empresa COTEC S.A.S. y que Usted lleva una amplia trayectoria en los procesos que la alcaldía tiene, Usted había conocido o tuvo conocimiento si ellos se habían presentado anteriormente a otros procesos licitatorios? **CONTESTÓ:** Si la empresa COTEC se presentó en varias oportunidades, no necesariamente yo tuve que ver con ellos, pero sí tengo entendido que si se presentó en varias oportunidades, no sé, pues si las hizo, si logró hacerlas realidad o no, pero si se presentó en varias oportunidades. **PREGUNTADO:** Usted aparece en los documentos que obran en el expediente como supervisor del contrato que se...originó en esta selección SA-SI-AMT-14/16, puede comentarnos las características técnicas... del equipo que se allegó cumplen con lo requerido por el pliego de condiciones y el proceso licitatorio? **CONTESTÓ:** Pues el proceso licitatorio, siguió se le dio trámite, fui designado como supervisor y de acuerdo a lo que en ese momento estaba en la parte contractual se recibió a satisfacción. **PREGUNTADO:**...me voy un poquito antes. Cuando el comité de evaluación tomó la determinación de no tener en cuenta la ranura mini PCIE de media longitud que se solicitó al comienzo, su sugerencia a dicho comité se basó exclusivamente en el criterio de hp que le dio la señora Claudia? **CONTESTÓ:** me la repite **PREGUNTADO:** La recomendación que Usted da... como parte del comité técnico al comité de evaluación y evaluación, para no tener en cuenta la ranura mini PCIE de media longitud, en qué documentos se sustentó? **CONTESTÓ:** Nos sustentamos en qué, también en requerimientos hechos por la empresa SERLECOM, en la cual la empresa SERLECOM, creo que este documento está dentro del proceso, porque fue presentado por una de las observaciones que hizo esta empresa SERLECOM, vuelvo y la repito, donde ellos hacen la claridad que ninguno de los equipos cumple con las características de ese ítem, por lo que hacen relación a...unas sentencias y a unos apartes donde la Corte señala que si se cometió un yerro, si este yerro es subsanable para evitar que tanto la administración como los oferentes, pudiesen sufrir algún contratiempo que en aras de la celeridad, entonces se verificó esto, se revisó y se pasó la observación a contratación, para que se viera la posibilidad legal dentro de la parte contractual, de poder eliminar ese ítem, siendo un ítem que no iba a poder ser cumplido por ninguna de los oferentes y que desafortunadamente siendo un yerro que se causó dentro de la elaboración de los estudios previos y posteriormente con la parte contractual,... eso fue lo que se hizo, se solicitó de acuerdo a las solicitudes que hicieron los diferentes oferentes, no sólo él, sino varios oferentes, donde manifestaron y pues contratación no es mi área, pero contratación crea que hizo lo pertinente legalmente para que esto se pudiera dar. En su momento fue una sugerencia. **PREGUNTADO:** ...las características técnicas son uniformes en los equipos ofertados dentro de este proceso vs. el ofertado por COTEC dentro del mismo proceso? **CONTESTÓ:** Son equipos relativamente parecidos, pues vuelvo y repito, con la diferencia de que uno era de una serie diferente, los demás eran de serie 400 y 700 lenovo y el que ofertó el proponente de la empresa COTEC era un 600, un hp 600, pues hay diferencias entre ellos, claro hay diferencias. **PREGUNTADO:** El equipo que fue recibido por la alcaldía, actualmente, incluye sólo un slot inalámbrico. Es esto correcto sí o no? **CONTESTÓ:** Eso es correcto porque lo que nosotros pedimos fue esas características. El puerto adicional PCIE de media longitud se retiró, porque ninguno lo cumplía, pues de hecho cumplían con lo básico que se estaba pidiendo y con las características...de equipo como de precio.

Se le concede el uso de la palabra al municipio de Tunja

PREGUNTADO:...indique por favor si los computadores consignados en los estudios previos eran, se requerían computadores corporativos o básicos? **CONTESTÓ:** Eso también lo aclaré inicialmente, y los equipos que en el momento, cuando se hizo ese estudio, se hizo un estudio con equipos básicos, en ningún momento solicitamos, porque si hubiésemos pedido equipos corporativos, había tenido que estar esa palabra dentro del proceso contractual, para qué, para que todos participaran en las mismas condiciones; nosotros solicitamos fue equipos básicos, que un equipo básico para trabajar word, excel, power point, porque es la parte ofimática para lo que iban a ser desarrollados. **PREGUNTADO:** De acuerdo a sus conocimientos qué diferencia hay entre un computador corporativo y uno básico. **CONTESTÓ:** Un equipo básico, es aquel que trae las características, valga la redundancia básicas de funcionamiento, procesador, memoria, disco duro y demás necesarios adicionales que se puedan estar pidiendo; el corporativo es un equipo, de pronto que trae unas características superiores pero de un mayor precio, que nosotros o como administración de acuerdo a las necesidades que teníamos, no lo podíamos adquirir. Podíamos haber solicitado equipos corporativos de cinco o seis millones de pesos, pero desafortunadamente eso no nos daba para poder suministrar o poder cumplir con los requerimientos de la administración en cuanto a elementos de trabajo. **PREGUNTADO:** Atendiendo que Usted fue la parte técnica del proceso que nos ocupa, Usted recuerda si al revisar la oferta presentada por la empresa COTEC, ellos ofertaron computadores corporativos o básicos? **CONTESTÓ:** La empresa COTEC pues fue más allá de lo solicitado y

presentó equipos corporativos. PREGUNTADO: Finalmente cuando hicieron el análisis que Usted dice que ninguna de las ofertas presentadas cumplía con los requerimientos técnicos, tiene presente por qué la empresa COTEC no cumplía con esos requerimientos técnicos?. **CONTESTÓ:** Claro, ... ninguna de las empresas cumplía con ese requisito, porque vuelvo y lo manifiesto, la tarjeta mini PCI de media longitud ninguna(sic) equipo todo en uno puede tenerlo, como lo manifiestan también los demás oferentes en los oficios que...están dentro del expediente contractual, entonces... ninguna, ninguno de los equipos cumplía con eso. El equipo de la empresa COTEC, si bien es cierto tenía dos ranuras, para tarjetas, una para una tarjeta, todos los equipos traen la tarjeta para la one line land?, el de él también, pero el de él traía para un dispositivo de disco duro, bueno un disco duro que es específico para los equipos de todo en uno. Entonces no cumplía, no cumplía. Vuelvo y repito, lo que nosotros estábamos pidiendo era una mini PCI de media longitud, lo que él ofrecía era un puerto o una ranura que no era una mini PCI de media longitud; y vuelvo y aclaro, no es decir que es parecido, similar, no es igual, no es igual a valga la redundancia a igual.

De tal declaración se infiere lo siguiente: **i)** que inicialmente el proceso se direccionó a computadores de torre o escritorio, que son grandes, que tiene una caja más grade, **ii)** que al ver que los equipo de torre o escritorio ocupaban mucho espacio, se tomó la decisión de adquirir equipos todo en uno, los cuales tienen integrado todo en la pantalla, **iii)** que al momento de hacer ese cambio de equipos de torre a equipos todo en uno, una de las características de ese equipo (torre) quedó plasmada en el pliego, sin que ninguna de las partes se percatara, requerimiento que hacía referencia a una tarjeta PCI de media longitud, la cual tiene unas características específicas que no son compatibles con equipos todo en uno, **iv)** que la ranura que estaba en los requisitos no correspondía a un equipo todo en uno, **v)** que si exigían la ranura de media longitud ningún equipo todo en uno la podría tener porque no tiene las características ni la estructura para tales equipos, **vi)** la ranura determina qué uso se le puede dar, de allí que para un equipo todo en uno no se pueda usar una tarjeta PCI de media longitud porque es más grande, **vii)** que inicialmente se pedía una tarjeta miniPCI de media longitud, característica que no podía cumplir un equipo todo en uno, **viii)** que el error se evidenció por las observaciones de los proponentes, quienes señalaron que esa característica no se iba a encontrar en el mercado, **ix)** que el área de sistemas realizó las consultas a Hewlett packard, para saber si el equipo todo en uno traía esa ranura, oportunidad en la que se les manifestó que no, que existían otras ranuras con otros nombres y características diferentes, y por tanto ningún equipo tenía la ranura solicitada inicialmente, **x)** que las ranuras pueden parecerse pero no ser iguales, **xi)** que la media longitud la trabajan los equipos de torre, **xii)** que Hewlett Packard aclaró que la ranura solicitada (miniPCle de media longitud) en las nuevas versiones ya no se trabajaba, **xiii)** que los requisitos de los equipos de torre fueron los mismos para los todo en uno a diferencia de la ranura miniPCle de media longitud, **xiv)** que se tuvo en cuenta el soporte presentado por COTEC, pero que revisado y analizado todo en conjunto se estableció que no existía un equipo con tales características, agregando que en dicho oficio no se establece la existencia de un equipo todo en uno con ranura miniPCle de media longitud, pues se hace referencia a cosas similares o parecidas pero no iguales, **xv)** que en el oficio presentado por COTEC no se hacía referencia a la ranura miniPCle de media longitud, sino a otras ranuras que eran similares pero no iguales, **xvi)** que se determinó que ninguno de los proponentes cumplía con dicho requerimiento, situación que también fue advertida por algunos de los proponentes que manifestaron que no existía en el mercado un equipo con dicha característica (ranura miniPCle media longitud).

✓ **DIEGO GUSTAVO MENDOZA MORALES (Testigo técnico)**

El apoderado del demandante pregunta:

PREGUNTADO:...conoce Usted los equipos denominados todo en uno? **CONTESTÓ:** Si, si los conozco, pues son equipos que viene integrado pues...todos, la mayoría de componentes en un menor tamaño, para ocupar menor espacio en los sitios de trabajo y que prestan funcionalidades similares a los de escritorio o a un portátil. **PREGUNTADO:** Qué diferencias se encuentran entre un computador de torre y un computador denominado todo en uno? **CONTESTÓ:** Además de las que les mencioné, normalmente los computadores todo en uno, todos sus componentes son más pequeños para poderlos incorporar, entonces, ahí tenemos, nosotros sólo vemos normalmente es una pantalla, pero detrás de esa pantalla vienen todos los componentes, vienen integrados, de tal manera que ocupen menos espacio. **PREGUNTADO:** ...Usted conoce las ranuras...o slot denominados mini PCIE de media longitud? **CONTESTÓ:**...ahí hay que entender que es que popularmente los fabricantes también tienden a publicar en sus catálogos esos términos... está el estándar PCI express que conocemos, las

mini hacemos una incorporación para reducir el tamaño y prestar ciertas funcionalidades...cuando hablamos de media, corta o larga longitud, comúnmente en el comercio, eso depende también la funcionalidad que se le esté dando, para esas tarjetas PCI express, entonces hay un juego de palabras ahí que debemos tener en cuenta. Por ejemplo, en un catálogo de hp del 2015, los G1 utilizan, como son términos traducidos al inglés, utilizan mini PCI express half long - media longitud y lo combinan, son los G1, la generación G1 de hp, entonces ellos lo tenían comercialmente incluido en esa manera, y eso se puede consultar ahí está el catálogo del 2015, entonces como tal pues sí existen y uno lo puede ver, es la combinación que ellos hacen del mercado y a veces está incluido parte y larga longitud, entonces hay dos consideraciones, uno es el factor de forma, que es el tamaño también de las ranuras, obviamente una ranura PCI normal estándar, pues no va a caber en un equipo que viene todo reducido, entonces se le agrega el término mini PCI comercialmente para reducir su tamaño, que se puedan incorporar. De igual manera también vienen algunas funcionalidades específicas para esas tarjetas, entonces cuando le agregan una, alguna otra palabra pues quiere decir que puede prestar x función, como por ejemplo la de las tarjetas inalámbricas o de almacenamiento, entonces son algunas cosas, que pues es un juego de palabras... la unión de esos dos juegos hace que nos preste una prestación. No solamente cuando uno analiza la parte técnica pues hay que ver factores de forma, su función, dentro de su función también están las tasas de transferencia y pues obviamente cuál es la prestación que nos va a emitir... o qué queremos hacer con ese dispositivo **PREGUNTADO:** ...cuando una entidad cualquiera solicita que un computador incluya una ranura mini PCI de media longitud, qué se espera, qué finalidad se espera que el computador brinde a la entidad? **CONTESTÓ:** Pues primero...Si bien es cierto cuando el término media longitud, se utiliza o a veces tiene la funcionalidad que son los equipos de torres...cuando uno incorpora, ...si hay algo de media longitud a veces qué funcionalidad va a cumplir, mini PCI express, pues cabe en un equipo, media longitud, hay que determinar cuál es la funcionalidad, normalmente si se quiere eso se piensa o se asume también técnicamente que el juego de esos dos nos quiere decir, que es para una aplicación específica como el disco duro que hoy en día se utiliza o pues también aclaro nuevamente con la referencia de los equipos hp que venía con esa especificación mini PCI half long, que se puede traducir como longitud media, entonces si viene la clasificación como tal, pero entre paréntesis, hacen para cuál es la funcionalidad que ellos ofertan con esa característica, entonces cuando uno lo incluye ahí o cuando uno lo arma de esa manera es pensando en alguna funcionalidad o que se necesita otro puerto o algo adicional...hoy en día todo viene incluido, la mayoría utilizan mini PCI express, para las tarjetas inalámbricas y pues dependiendo si se necesita otra tarjeta adicional para otra funcionalidad. Si es para todo en uno, pues tienen que ser mini PCI, porque no pueden ser tarjetas grandes que no se puedan incorporar, desde ese punto de vista técnico...Por obvias razones tiene que ser una tarjeta que quepa dentro del equipo y que se pueda instalar, eso también va determinado por la tarjeta madre del equipo, que nos va a determinar muchas características especiales, porque todos los equipos todo en uno no son iguales, esa tarjeta y las adicionales que se le tengan, pues van a determinar la gama y el equipo y otras condiciones. **PREGUNTADO:**...hay diferencia técnica entre ranuras PCIe y mini PCI...hay diferencias técnicas entre una y otra tarjeta? **CONTESTÓ:**... primero volvemos a retomar, hay tarjetas PCI y mini PCI cuando hablamos de tarjetas mini PCI, inmediatamente estamos hablando que esas tarjetas van a ser incorporadas o son correlacionadas con equipos como portátiles, equipos todo en uno, excel; las PCI express, estamos hablando de equipos de torre, podemos hablar de equipos servidores, etc. Entonces ahí hay una diferencia del factor de forma, que la tarjeta ya apunta al equipo que se está solicitando, debe ser compatible con ese equipo. Ahora el término de media longitud, vuelvo y repito depende de la funcionalidad, la funcionalidad normalmente, popularmente, se utilizaba para las tarjetas de mayor velocidad de los equipos grandes, los PCI grandes, pues esa tarjeta viene normalmente para video, y algunas aplicaciones de alta velocidad; entonces no solamente es el factor de forma sino que también está refiriendo: qué aplicaciones se pueden prestar, o sea viene un equipo, que son tarjetas de mayor desarrollo. Ahí hay una diferencia, entonces vienen para una aplicación, o unos desarrollos superiores y unas prestaciones un poquito diferentes a las otras; es una evolución. **PREGUNTADO:**...Usted manifestó conocer los catálogos del 2015 hace un momento, Usted conoce actualmente las equivalencias o si hay en la denominación de esas tarjetas particulares PCIe en la actualidad? **CONTESTÓ:** Los fabricantes normalmente, ellos tienden... a manejar a veces nomenclaturas y unas equivalencias con los estándares, entonces en muchos de los casos le toca a uno comenzar a hacer la correlación entre las nomenclaturas y los estándares; entonces para el caso que nos ocupa los equipos de hp o las tarjetas M2 tienen unas equivalencias con las PCI express. Hay una correlación, una correspondencia entre su nomenclatura y las capacidades con el estándar PCI, entonces hay PCI 2X, 4X, etc., entonces hay una referencia, la 230 que es la de 2X, luego seguimos con la 280 que es la de 4X, que tienen otras prestaciones diferentes, la primera prestación de tarjetas inalámbricas, las segundas ya pues sirven con prestaciones de discos duros que son aplicaciones de alta velocidad. Básicamente no solamente es el factor de forma sino la funcionalidad y las capacidades en cuanto a las tasas de transferencia para la aplicación específica. **PREGUNTADO:** Usted nos decía que las ranuras hay unas diferentes o es más fácilmente para las de conexión inalámbrica. Estas ranuras también se denominan PCI y como se conectan con la máquina? **CONTESTÓ:** Son mini PCI, porque vienen para equipos todo

en uno, el PCI es el estándar general, como son muy grandes las tarjetas, se desarrolla este estándar para los equipos más pequeños que se llaman mini para poderlo incorporar, listo? Y obviamente vienen ahí conectadas, pues ya vienen incorporadas dentro del equipo, para la aplicación específica poder conectar su tarjeta o tener su tarjeta inalámbrica. **PREGUNTADO:** ...En estos equipos de los cuales estamos hablando existen o no existen categorías o gamas de los mismos...? **CONTESTÓ:** Claro, como en todo hay categorías y gamas. Digamos, en lo general que conocemos para eso tenemos equipos de gama baja, media, alta y pues hay muchas más categorías en cuanto por ejemplo servidores y demás que pues ya son aplicaciones muy específicas. Las categorías nos determinan no solamente las características funcionales y no solamente puede tener el mismo espacio o capacidad en disco o capacidad en procesamiento, la misma velocidad, la misma capacidad para almacenar, sino el performans general que es la capacidad de interactuar todos esos elementos, el tiempo de vida, la garantía etc. y normalmente también la escalabilidad el crecimiento... Ya cuando cambiamos de gama tenemos una tarjeta madre, esa tarjeta madre es mucho más robusta, y va a permitir incorporarle otros aditivos, entonces eso nos va a cambiar de gama. **PREGUNTADO:** ...las gamas, esa diferencia de gama influye directamente en el precio? **CONTESTÓ:** Pues en lo que yo conozco en los años que llevo trabajando sí obviamente, o sea es lo mismo que cuando uno va a comprar un vehículo que sea de gama media ... alta; si uno compra un equipo de gama baja va a tener ciertas prestaciones... y uno se da cuenta pues que va inmediatamente a cambiar el precio. **PREGUNTADO:** ...la inclusión de dos ranuras o dos slots indican que este equipo pertenece a una gama determinada o no lo indica? **CONTESTÓ:** Ahí no es estrictamente el número de tarjetas sino digamos que si comercialmente... tenemos unas ranuras muy específicas al incluir una nueva ranura o alguna otra (sic) puerto adicional que se tenga, no solamente estamos hablando de ranura sino de puertos, pues puede influir en cambiar de... gama..., entonces si nosotros tenemos, queremos un equipo con lo básico cuatro tarjetas... pues por decir algo, entonces digamos que normalmente los de gama baja o de gama x cumplen con eso, si de pronto le incorporamos otro parámetro adicional podría ser, dependiendo la situación específica, que nos cambie de gama, porque nos obliga a que tenga que cumplir entonces esos... ninguno cumpliría. Entonces tendríamos que incorporar un equipo que tuviera mayor funcionalidad y entonces al incorporar mayor funcionalidad cambiamos de gama y se mejoran todas las otras características pues del equipo. Eso es un factor de análisis completo. **PREGUNTADO:** ...depende del requerimiento para hacer una oferta. Sí o no? **CONTESTÓ:** Sí es correcto. **PREGUNTADO:** ...según su conocimiento los equipos tecnológicos existentes - Usted mencionaba 2015, que conocía estos equipos desde 2015 según lo que pueda deducir en este momento-, conoce si esos equipos pueden incluir, desde esa fecha y hacia acá adelante, puede incluir o se les puede incorporar esos slots, esos puertos? **CONTESTÓ:** ...esos equipos, dependiendo las características, hay varias versiones, vienen algunos con mayores características con varias tarjetas o puertos mini PCI o un solo puerto mini PCI y dependiendo la funcionalidad, en este momento ya para nuevas generaciones, pues ya ellos... cambiaron su nomenclatura, y digamos la forma como redactaron sus catálogos, que es lo que hay que ver, entonces en el momento en que estaba el estudio en el mercado tenían para cierta funcionalidad, después lo incorporaron nuevas funcionalidades, puede que estén en la misma o en diferente gama del equipo, porque se adicionan otras características especiales y como vienen muy compactos al adicionar características especiales inmediatamente pues toca mejorar otras, muchísimas otras cosas. Entonces sí hay equipos que vienen con varias, hoy en día como vienen varias tarjetas capacidad mini PCI express con características especiales y funcionalidades específicas, de acuerdo a los requerimientos que uno necesite. **PREGUNTADO:** Éstas ya existían en el mercado al menos hace dos años? **CONTESTÓ:** Ya habían equipos que vienen con varias ranuras mini PCI express o una sola ranura... mini PCI o varias ranuras mini PCI, dependiendo los requerimientos que se hicieran funcionalmente hablando. **PREGUNTADO:** En qué documento o qué documentos son idóneos para cotejar que un equipo tenga estas características técnicas? **CONTESTÓ:** Pues hay que mirar las fichas técnicas o las especificaciones técnicas pues de los fabricantes, hay que mirar los estándares que están vigentes a la fecha, hay que entender comercialmente también cómo se solicitan, yo pongo un ejemplo, por ejemplo lo que conectamos el puerto de red en todos los equipos pues es un cable y hay un puertico, todo el mundo lo conoce como RJ45, vaya conéctelo al RJ45, y eso es comercialmente porque el estándar es unívoco xxx, pero comercialmente pues también se tiene una especificación y cuando se escribe esa especificación, inmediatamente nos está obligando a que tenga ciertas características o cuál es su funcionalidad en este caso, entonces hay que mirar comercialmente, ...las fichas técnicas de los diferentes fabricantes, los estándares vigentes a la fecha, cualquier documentación técnica que nos soporte, obviamente también el mercado, el estudio de mercado, qué se encuentra, qué no se encuentra para determinar, y hay que estar muy pendientes de la actualización de esas fichas técnicas y comercialmente cómo se presentan y las equivalencias con las nomenclaturas y correspondencias que muchas veces se utilizan. **PREGUNTADO:** Señoría quisiera en este momento ponerle de manifiesto al ingeniero los folios 423, 424 y 425 del expediente para que él pudiera manifestarse al respecto.

El despacho llama la atención que no nos encontramos frente a un dictamen pericial por lo que no se debe acceder al expediente para realizar la pregunta del apoderado de la parte

muchas veces para almacenamiento, transferencias de video de alta velocidad, etc. Lo que pasa es que el término de media longitud, ahí hay unas clasificaciones que es el tamaño y es donde a veces hay la confusión, pero hp antes utilizaba ese término para los todo en uno, utilizaba half long, longitud o media longitud o sea hacer la traducción al español quedaría media longitud en algunos catálogos, entonces había que jugar y mirar cuál es la funcionalidad que se quiere, si es para, ahí lo interpreto o técnicamente es que es una ranura que me va a prestar otra prestación, diferente a la ranura de la tarjeta inalámbrica, es otra ranura que va a prestar otra aplicación. **PREGUNTADO:** O sea que básicamente partimos de la diferencia es digamos de la funcionalidad de cada ranura? **CONTESTÓ:** Claro, en este caso sí, la funcionalidad que va a prestar cada ranura por la especificidad. Sí porque...hay varios factores,... un factor para determinar es la funcionalidad, ahí tenemos dos ranuras que son mini PCI pero tienen una nomenclatura diferente pero cumplen funcionalidades diferentes. Cuando hablábamos en los otros, cambia el factor de forma, es el tamaño más grande,... está la mini PCI y la funcionalidad muchas veces cambia, que era una evolución para aplicaciones como digo de video y de altas transferencias de datos básicamente lo que se ofrecía en el mercado. **PREGUNTADO:**...y respecto de estas dos ranuras que le acabo de mencionar cuál es mejor? **CONTESTÓ:**...depende lo que quiera el cliente, o sea para qué la quiere...para qué es necesaria, una sola ranura...la de media longitud y la de almacenamiento?... **PREGUNTADO:**Cuál de las dos si la mini PCIe de media longitud o la M2 PCIe *4 2280? **CONTESTÓ:** Ahí no estamos hablando de cuál es mejor, sino si son equivalentes en funcionalidad y operatividad, yo podría interpretarlo ahí. Si bien el término de media longitud puede entrar en discusión por su tamaño, yo técnicamente, estamos hablando de la funcionalidad, estoy hablando que estoy pidiendo dos tarjetas diferentes que van a cumplir tareas diferentes o yo la necesito para otra tarea diferente y que pues me debe caber en mi equipo, ...y que debe venir diseñado para eso, y eso me va a prestar otra prestación diferente, hay una equivalencia que se cumple para video, es decir... esa es otra tarjeta que viene con otras características diferentes y me soporta almacenamiento, me soporta mayor tasa de transferencia, porque la inalámbrica es de 2X y esa es de 4X, tiene mayores prestaciones para poder conectar unidades de almacenamiento. Básicamente esa es la diferencia técnica que estoy hablando entre dos mini PCI para equipos todo en uno que estamos haciendo referencia...y que hago claridad el término mini PCI, pues si bien es cierto se pueden utilizar en varias gamas de equipo, pues en los equipos que vienen todo compacto debemos tener que sean más pequeños para poder incorporar ese tipo de ranuras. **PREGUNTADO:** La M2 PCIe *4 2280 esa se puede incorporar a un todo en uno? **CONTESTÓ:** Esa viene incorporada de fábrica...por ejemplo en una referencia de los 600 G2 de hp viene de fábrica, o sea ya el equipo, la tarjeta madre viene ensamblado con esa capacidad de tener esas dos tarjetas mini PCI express, incluyendo la que me está mencionando, la referencia que me está mencionando. La serie anterior 400 sólo tiene una...una tarjeta, solo soporta una y se utiliza para la tarjeta inalámbrica, es decir viene ya con una funcionalidad, no viene con la otra tarjeta. El equipo 400 tiene solo una tarjeta, el equipo 600 tiene dos tarjetas dos mini PCI, que se llamen o no de media longitud, pues vienen dos una para la tarjeta inalámbrica y la otra que es otra funcionalidad, viene con dos tarjetas mini PCI: que el término media longitud...a veces el fabricante, en su versión anterior del mismo equipo...le colocaba uno que era de media longitud, ya después le cambiaron la terminología y utilizaron otro tipo de terminología. Pero habría que enfocarse en la funcionalidad. **PREGUNTADO:**...esta específicamente la M2 PCIe *4 2280, se puede incorporar a un todo en uno? **CONTESTÓ:** Si. O sea esa tarjeta..., no se puede incorporar tiene que venir de fábrica para poderla incorporar...porque digamos tenemos una base que es la tarjeta madre y si no viene diseñada para incorporarse o con esa ranura o para incorporarle nuevas tarjetas, no. Para que se le pueda incorporar esa, tiene que ser otra referencia donde cambia toda la tarjeta y ahí si se le puede incorporar para los equipos todo en uno de la referencia, de la gama de hp que le estoy mencionando. **PREGUNTADO:**...a qué clase de equipo se puede incorporar o viene diseñado este tipo para incorporar esa clase de tarjetas a cualquier equipo o hay unos que son, o a los básico se puede incorporar o solamente a los corporativos o de qué depende eso?. **CONTESTÓ:**...ahí si podríamos referirnos a las gamas de los equipos...hay que mirar las fichas técnicas básicamente de los fabricantes. O pueden venir incorporadas siempre y cuando de fábrica venga diseñada en el todo en uno, pero entonces, pues seguramente dependiendo de otras características adicionales, puede cambiar la gama del equipo, hay situaciones en la que una gama cambia, hay situaciones en las que sí cambia, por qué, porque es muy específica, entonces venimos con - por decir - tres puertos que se le solicitan y la mayoría viene con dos, listo entonces para que cumpla esa especificación dependiendo la fabricación, entonces toca cambiar toda la tarjeta entonces cambia de gama; entonces si se le puede incorporar en equipos todo en uno y por ejemplo como el fabricante que mencionamos, porque hay que mirar que uno puede solicitar ciertas características pero si no los fabrican pues no están disponibles. En este caso el G2 600 tiene dos ranuras que vienen de fábrica, si venía incorporado. El 400 no soporta sino una, es decir no se le podía de fábrica venir a incorporar otra sino tendría que cambiar de qué? gama, esa es la referencia que se puede hacer. No es que yo compré, como normalmente hace uno con el equipo de escritorio, muchas veces que es mucho más fácil colocarle una tarjeta e instalarla, en esto toca ser un poco más cuidadoso porque la tarjeta viene mucho más específica para ciertas características, hay que remitirse muchísimo a la ficha técnica para poder determinarlo. **PREGUNTADO:**.. yo puedo ir al mercado

y puedo comprar un equipo básico, con esa ranura que le cito de la M2PCIE*4 2280?
CONTESTÓ: Tendríamos que hacer un estudio a profundidad... Pues hay que determinar que en un equipo básico, si realmente la especificidad de esas dos ranuras, seguramente si hacemos el estudio hoy en día podríamos encontrarlo, porque hay una evolución en los equipos continuamente, pero hay que mirar si un equipo básico con las características que se mencionan que se especifica para otro tipo de funcionalidad, lo vamos a encontrar fácilmente, pues habría que hacer el estudio y determinarlo si lo vamos a encontrar en este momento en el mercado **PREGUNTADO:** ...Y yo puedo ir al mercado y puedo comprar un equipo con una ranura especializada mini PCI de media longitud? **CONTESTÓ:** mini PCI de media longitud?, cuando yo llego y le digo...en el mercado hacia atrás, **si yo decía media longitud, encontraba una ficha técnica que decía media longitud, si hoy miro en muchas nomenclaturas ya les han cambiado los términos**, entonces le dicen a uno, o la equivalencia es media longitud, usted qué va a hacer, qué necesita, cuál es su prestación, el equivalente es tal; o es para esto o necesita un puerto adicional mini PCI, entonces si yo digo mini PCI media longitud, entonces me van a decir no pues Usted para qué lo necesita? Usted necesita es otra tarjeta mini PCI, entonces la equivalencia o en el momento nosotros tenemos en el mercado es para esto, si Usted necesita algo adicional pues hay que comenzar a buscar dentro de la gama, ahí está la referencia. **Pero si yo voy y miro una ficha técnica el G1 yo encuentro que sí hay media longitud, entonces digo que sí, pero si yo lo miro a tiempo presente pues ya han cambiado la nomenclatura**, por eso yo hablo puntualmente de las referencias de los equipos donde menciona exactamente y textualmente el término media longitud en un equipo todo en uno, de hecho... son generaciones, también hay actualización de los fabricantes y su terminología y su nomenclatura que también a veces puede confundir.

Se le otorga la palabra al apoderado de la parte demandante:

PREGUNTADO: ...Si a mí, el cliente me solicita un equipo con dos ranuras PCI, cuál de los (sic) gamas hp que Usted está mencionando recomendaría? **CONTESTÓ:** en este caso específico si me preguntan por dos ranuras mini PCI, hago la claridad que son para eso, pues si yo consulto el que tiene dos ranuras mini PCI con funciones diferentes es el 600 G2, el 400 sólo tendría una. Entonces si me está preguntando a mí y me dice necesito dos ranuras G2, pues el que cumple es el 600 G2, técnicamente hablando. **PREGUNTADO:** En su declaración mencionó...que...Usted específicamente ha trabajado con hp...hace cuánto tiempo ha trabajado con hp, con esta marca específicamente? **CONTESTÓ:** ...Uno cuando hace consultorías o hace asesoramiento pues trabaja con varios fabricantes dentro de ellos hp, en cualquiera de los fabricantes uno hace consulta de los datasheet o hace o también solicita soporte técnico con algunos de ellos. Hace muchos años aquí en Boyacá le di a una empresa, para darle soporte, hace como unos 12 años 14 años,... daba soporte como técnico en unos equipos por allá en HOLCIM. **PREGUNTADO:** Cuando Usted afirma haber dado soporte técnico, considera que el departamento de ventas es quien puede o quien debe dar los criterios y los conceptos técnicos para el soporte? **CONTESTÓ:** Pues normalmente cuando uno hace la consulta, hay alguien comercial, este comercial pues te da siempre unas características, te maneja lo de presupuesto, tiene un conocimiento muchas veces sobre el tema, y cuando hay temas un poco más álgidos, se eleva la consulta al soporte técnico de la empresa, donde puede responder alguna de las...normalmente los de ventas o pues me ha pasado a mí, que tiene un concepto básico, pero sobre ciertas especificidades hay que escalar el nivel a alguien de soporte técnico. **PREGUNTADO:** Habiendo dicho lo anterior, entonces y reuniendo entonces lo que hemos debatido Usted puede determinar que los equipos hp 600G2, que incluyen dos ranuras mini PCI, son de una gama media, según lo referente a las gamas de los equipos todo en uno, podría decir sí o no si es esto cierto? **CONTESTÓ:** Con respecto a hp y a las referencias que ellos manejan, si pertenecen a gamas diferentes. **PREGUNTADO:** Precisenos...si los slot PCI denominados por dos 2230, están o se encuentran también en presentación grande, no mini, sino PCI o M2 2230?. **CONTESTÓ:** Ahí hablamos de correspondencia en nomenclatura, entonces ahí tenemos que las mini PCI, volvemos y repetimos, son para, normalmente viene en presentación más pequeña y la funcionalidad, con la incorporación básica, hablando de su factor de forma, es para equipos que venga todo incluido; tenemos ahí la referencia en mención que es la M2 230, pues hacen una equivalencia para decir que es mini, hay una correspondencia entre el M2 para decir que es mini PCI, dado que PCI es el estándar, mini PCI es la nueva estandarización, entonces hay una correspondencia del fabricante de la nomenclatura con la que utiliza con respecto a las mismas que son las M2 y sus sub índices 2230, 2280. **PREGUNTADO:** Es decir que según su conocimiento sí hay un estándar o no lo hay?. **CONTESTÓ:** Claro que hay un estándar que son las mini PCI y hay unas correspondencias en las hojas de los fabricantes para que cumplan con esos requerimientos de los estándar (sic).

Se le otorga el uso de la palabra a la apoderada del municipio de Tunja

...**PREGUNTADO:** Las tarjetas de media longitud, en dónde van esas tarjetas de media longitud? **CONTESTÓ:** Hay que hablar de tarjetas PCI media longitud, sí, porque si no media longitud me estás hablando de un término muy suelto, técnicamente sería PCI media longitud, entonces en

este caso para PCI media longitud pues tienen un factor de forma más grande. **PREGUNTADO:** Y esas irían en uno de torre o en uno de todo en uno? **CONTESTÓ:** Normalmente son equipos de torre **PREGUNTADO:** Los equipos de torre tienen ranuras mini PCIe? **CONTESTÓ:** pueden incluir ranuras mini PCI. **PREGUNTADO:** Pero su tamaño **CONTESTÓ:** Es que el término mínimo es que es más pequeño si lo pueden incluir, es que normalmente las tarjetas mini PCI o sea normalmente no, es por su factor de forma van incorporadas en equipos todo en uno o en equipos portátiles, o lenovo, portátiles, en Tablet, Tablet no, en equipos portátiles, todo en uno equipos que vengan con una minorización" Negritas fuera del texto).

Del testimonio técnico se concluye que: **i)** los equipos todo en uno tiene integrado todo en un solo componente para ocupar menor espacio, sus componentes son más pequeños y que prestan funcionalidades similares a los de escritorio o a un portátil, **ii)** hay que tener en cuenta el factor de forma que es el tamaño de la ranura, por tanto una ranura PCI normal no cabe en un computador todo en 1, pero al agregar el termino miniPCI se reduce su tamaño y se pueden incorporar, **v)** que se deben mirar aspectos de forma, las especificaciones y la función que va a brindar, **vi)** que si bien se entiende que el término media longitud es para los equipos de torre, por lo que se debe mirar la funcionalidad, es decir para que se requiere, **vi)** que si bien en una generación de equipos Hewlett packard venía una especificación de ranura miniPCIe *have long* que puede traducirse en *media longitud*, tales referencias entre paréntesis señalaban la funcionalidad, **vii)** que en la actualidad la mayoría utilizan 2 *miniPClexpres*, una para tarjetas inalámbricas y otra por si se requiere otra funcionalidad, aclarándose que si es para un todo en uno tienen que ser miniPCI, porque no pueden ser tarjetas grandes que no quepan en el equipo, **vii)** existen tarjetas PClexpres y miniPCI, que las primeras se usan para equipos de torre, servidores entre otros, y las minPCI se usan para equipos más pequeños como todo en uno, evidenciándose de esta forma una diferencia en el factor de forma, **viii)** que el término de media longitud se utilizaba para mayor velocidad en los equipos grandes, normalmente viene para video y algunas aplicaciones de alta velocidad, por lo que aquí ya no solo es el factor de forma, sino la funcionalidad que se le puede dar, en sí son tarjetas de mayor desarrollo, **ix)** que los fabricantes manejan unas nomenclaturas y unas equivalencias con los estándares, motivo por el cual normalmente se tiene que realizar un análisis de las nomenclaturas y los estándares, **x)** que el estándar es PCI y para los equipos más pequeños se desarrolló una miniPCI, **xi)** que debe mirarse las fichas técnicas del fabricante, el estudio de mercado (si existen o no), los estándares, y las equivalencias con las nomenclaturas, los nombres comerciales y los nombres técnicos y la funcionalidad, **xii)** que los equipos Hewlett packard tienen 2 ranuras miniPCI una inalámbrica y otra para almacenamiento, es decir que cumplen con el requerimiento de 2 tarjetas mini PCI, **xiii)** que una tarjeta M2PClex422 80 puede incorporarse en un equipo todo en uno siempre y cuando venga diseñada de fábrica, **xiv)** antes se encontraba el término de media longitud, actualmente si se hace referencia a ese término, debe establecerse la funcionalidad y los servicios que se requieren, para mirar la nueva nomenclatura y la equivalencia actual.

De las declaraciones rendidas logra deducirse que: **i)** el requerimiento denominado ranura miniPCIe media longitud no corresponde a una especificación que se encuentre actualmente en el mercado, **ii)** que existen ranuras PCI y miniPCI, las primera para equipos de torre o escritorio, es decir que sean de mayor tamaño y las segundas para portátiles o equipos que sean más pequeños, **iv)** que las ranuras de media longitud se usan para equipos de torre o de escritorio, generalmente para que tengan mayor velocidad, **v)** que una generación de equipos Hewlett Packard tenían especificación de ranura miniPCIe *have long*, que podía traducirse como de media longitud, definiéndose entre paréntesis la funcionalidad, siendo indispensable tener en cuenta que para que dicha ranura pudiera incorporarse a un equipo todo en uno debía venir directamente de fábrica, **v)** que al momento de evaluar las ranuras debe mirarse aspectos de forma, funcionales, técnicos y de mercado, pero siempre mirando la funcionalidad para la cual se requiere, **vi)** que actualmente el termino PCI media longitud no se encuentra en el mercado, pues ha cambiado su nomenclatura y para establecer tal característica deben analizarse las equivalencias, fichas técnicas y su disponibilidad del mismo.

Pues bien, con todo lo expuesto, considera el Despacho que en el presente caso hubo una confusión de los términos utilizados por el municipio de Tunja en el requerimiento denominado MINIPCI de media longitud, pues según las pruebas arimadas y el testimonio técnico rendido en el presente proceso, técnicamente puede hablarse de ranuras PCI y MINIPCI, siendo las primeras susceptibles de ser combinadas con el término media longitud pues éstas (PCI-media longitud) son propias de equipos de torre o de grandes dimensiones, mientras que las mini hacen referencia a equipos más pequeños como portátiles o todo en uno, de esta forma, y que pese a dicho término pudo haberse trabajado bajo otra nomenclatura o equivalencia por el proveedor Hewlett Packard, lo cierto es que para el momento del proceso de selección dicha referencia no se encontraba en el mercado, de esta forma si se pretendía dejar o tener en cuenta dicho ítem, debía precisarse de manera específicas la funcionalidad requerida, así como la nomenclatura y su equivalencia en el mercado.

En este orden de ideas, la decisión de la administración municipal fue un simple desglose de uno de los ítems que conformaban los requisitos del pliego de condiciones, circunstancia que no implicó bajo ningún concepto la imposición de una metodología diferente a la previamente establecida, es decir que no existieron modificaciones que incluyeran nuevos factores representativos y determinantes de la calificación de las propuestas, por ende no se evidencia vulneración alguna a los principios de transparencia, igualdad y planeación.

Cabe recordar que si bien la entidad pública debe sujetarse estrictamente a las reglas señaladas en el pliego de condiciones para la elección de las propuestas, y por ende no puede apartarse de manera caprichosa de los criterios de escogencia del pliego de condiciones, esta instancia concluye que en el presente caso no se presenta dicha circunstancia, pues la eliminación del requisito de la ranura miniPCI-media longitud obedeció a la consulta efectuada por el municipio al proveedor de los equipos, ello con ocasión de las observaciones que el mismo accionante hiciera al respecto.

De igual forma no encuentra asidero el Despacho frente a la postura de la parte actora cuando afirma que esta era la única empresa que cumplía con los requisitos para ofertar en el proceso de selección abreviada-subasta inversa, pues no acreditó tal circunstancia teniendo el deber de hacerlo. Al respecto la jurisprudencia del Consejo de Estado ha señalado lo siguiente:

"Para que proceda la indemnización por indebida adjudicación de un contrato, el demandante tiene la carga de probar, además de la nulidad del acto de adjudicación, que su propuesta era la que mejor satisfacía los intereses de la entidad, en los términos del inciso tercero del artículo 29 de la Ley 80, en la actualidad el artículo 5 de la Ley 1150 La jurisprudencia del Consejo de Estado es reiterativa en este aspecto, en efecto, en sentencia del 19 de septiembre de 1994 se señaló:

"Cuando alguien demanda la nulidad del acto de adjudicación y pretende ser indemnizado por haber presentada la mejor propuesta, adquiere si quiere sacar adelante sus pretensiones, doble compromiso procesal. El primero, tendiente a la alegación de la normatividad infringida; y el segundo relacionado con la demostración de los supuestos fácticos para establecer que la propuesta hecha era la mejor desde el punto de vista del servicio público para la administración. En otros términos, no le basta al actor alegar y poner en evidencia la ilegalidad del acto, sino que tiene que demostrar, por los medios probatorios adecuados, que su propuesta fue la mejor y más conveniente para la administración." (Subrayas del Despacho)

De esta forma no era suficiente que la entidad accionante COTEC S.A.S se limitara a señalar que su propuesta era la mejor y la única que cumplía con los requisitos exigidos por la administración municipal para la adjudicación del proceso de selección abreviada SA-SI-

CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN C, Consejero ponente: ENRIQUE GIL BOITRO, Bogotá D.C., noviembre doce (12) de dos mil catorce (2014), Radicación número: 25000-23-26 000-1996-12809-01(27986).

AMT-14/16, pues era claro que tenía la carga de demostrar que era el oferente que reunía los requisitos habilitantes y que los demás oferentes no.

A lo anterior se suma el hecho de que el día de la realización de la subasta –inversa (2 de marzo de 2017-fl.512), el demandante no ofertó o no realizó lance, así se desprende de lo narrado en el escrito de la demanda (fl.9) y de las siguientes tablas consignadas en el acta de la diligencia de subasta (fl.522):

CODIGO OFERENTE	VALOR OFERTADO
SA-SI-AMT-14/2016-OF-A	44,846,002
SA-SI-AMT-14/2016-OF-B	44,847,151
SA-SI-AMT-14/2016-OF-C	44,776,000.00
SA-SI-AMT-14/2016-OF-E	44,843,450
SA-SI-AMT-14/2016-OF-H	44,845,948
SA-SI-AMT-14/2016-OF-I	44,839,410
SA-SI-AMT-14/2016-OF-K	44,396,683
SA-SI-AMT-14/2016-OF-L	44,843,036

LANCE No. 1

LANCE NUMERO	CODIGO OFERENTE	MAYOR % DE MEJORA	NUOVO VALOR
1	SA-SI-AMT-14/2016-OF-A	44,846,002	\$43,510,000
1	SA-SI-AMT-14/2016-OF-B	44,847,151	NO HACE LANCE
1	SA-SI-AMT-14/2016-OF-C	44,776,000.00	\$43,510,709
1	SA-SI-AMT-14/2016-OF-E	44,843,450	\$43,601,000
1	SA-SI-AMT-14/2016-OF-H	44,845,948	NO HACE LANCE
1	SA-SI-AMT-14/2016-OF-I	44,839,410	\$43,860,000
1	SA-SI-AMT-14/2016-OF-K	44,396,683	\$43,900,000
1	SA-SI-AMT-14/2016-OF-L	44,843,036	\$43,910,000

Con base en lo anterior concluye el Despacho que: **i)** la entidad demandante no acreditó que tenía derecho a ocupar el primer lugar en la calificación de las propuestas, y que era la única que cumplía con los requisitos consignados en el pliego de condiciones, **ii)** no se demostró por parte de COTEC S.A.S que su propuesta era la mejor, la más ventajosa en relación con las demás propuestas presentadas, ni que le correspondía ser preferida en la adjudicación, **iii)** no existe supuesto ni prueba que permita inferir que a la administración le asistía la obligación de contratar con la entidad demandante, bajo el supuesto de que era la única que cumplía con los requisitos del pliego de condiciones, y que tenía la propuesta más favorable, **iv)** que si bien se eliminó un requisito del pliego de condiciones consistente en la exigencia de la ranura miniPCle de media longitud, ello no obedeció al capricho de la administración, pues se fundó en conceptos dados por los proveedores de Hewlett Packard y Lenovo, ello en respuesta las observaciones presentadas por el mismo accionante, **v)** la decisión de no tener en cuenta el requisito referente a la ranura miniPCle de media longitud

no implicó una carga adicional para los oferentes ni mucho menos una alteración sustancial de las condiciones pactadas en el pliego de condiciones, por el contrario resultaba más ventajoso desde el punto de vista que los oferentes tenían de acreditar menos requisitos para acceder al proceso de selección, **vi)** la decisión de no tener como requisito la mentada ranura, no afectó los derechos de la entidad demandante, máxime si se tiene en cuenta que posterior a dicha decisión su propuesta no fue rechazada por parte de la administración, teniendo la posibilidad de asistir y participar en la subasta inversa, como en efecto lo hizo, pero decidió no efectuar lance tal y como se anotó en precedencia, **vii)** no podía el municipio de Tunja, dejar un requisito que claramente no podía cumplir ninguno de los oferentes, pues como quedó acreditado el mismo no existía bajo dicha nomenclatura en el mercado.

Corolario el demandante no probó que formuló la mejor oferta, ni que su propuesta era la única que cumplía con los requisitos del pliego de condiciones, incluida la ranura miniPCIe de media longitud *(que posteriormente no fue tenido en cuenta)*, motivo por el cual las pretensiones no tienen vocación para prosperar, puesto que tal y como se adujo no se acreditó que el municipio de Tunja tuviera la obligación de adjudicarle el contrato, bajo el supuesto de que su propuesta era la mejor y que cumplía de manera excepcional con todas la exigencias requeridas.

COSTAS

Al respecto debe tenerse en cuenta que el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo establece lo siguiente:

"ART. 188. Condena en costas. 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."

Conforme al artículo 365 del CGP., el despacho resolverá en relación con la condena en costas bajo el siguiente supuesto normativo: "**Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código.**

Además se condenará en costas a quien se le resuelva de manera desfavorable un incidente, la formulación de excepciones previas, una solicitud de nulidad o un amparo de pobreza, sin perjuicio de lo dispuesto en relación con la temeridad o mala fe."

Con fundamento en lo anterior y atendiendo lo dispuesto en los artículos 188 del C.P.A.C.A y 365 del C.G.P., el Despacho impone condenar en costas a la parte demandante, extremo vencido dentro del proceso de la referencia, las cuales se liquidarán por secretaría, siguiendo el trámite contemplado en el artículo 366 del C.G.P., la liquidación de las costas se realizará por Secretaría siguiendo el trámite previsto en el artículo 366 del CGP una vez quede ejecutoriada la providencia que ponga fin al proceso o notificado el auto de obediencia a lo dispuesto por el superior, teniendo en cuenta las tarifas establecidas por el Consejo Superior de la Judicatura, a través del Acuerdo PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016 ³², lo anterior de conformidad con el reciente criterio del Tribunal Administrativo de Boyacá:

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,

F A L L A:

- Tribunal Administrativo de Boyacá. Sentencia de fecha 22 de mayo de 2018, proferida por la Sala de Decisión No.1, exp.150013333013201300095-01, M.P. Fabio Iván Afanador García; reiterada en sentencias de 25 de junio de 2018 por la Sala de Decisión No.5, exp.150013333013201400123-01, M.P. Oscar Alfonso Granados Narro y de 28 de agosto de 2018 por la Sala de Decisión No.4.

PRIMERO.- DECLARAR PROBADA las excepciones denominadas "*clausula ineficaz de pleno derecho dentro del pliego de condiciones, ausencia de causa petenti y no acreditación de ser el posible ganador*", propuestas por el MUNICIPIO DE TUNJA; por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- NEGAR las pretensiones de la demanda incoada por el COIEC S.A.S. en contra del MUNICIPIO DE TUNJA, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO.- CONDENAR en costas a la parte demandante, conforme se expuso en la parte motiva de esta providencia, a favor del Municipio de Tunja. Por Secretaría, Líquidense.

TERCERO.- En firme y realizada la liquidación de costas; por Secretaría archívese el proceso. Déjese las constancias respectivas.

Notifíquese y Cúmplase


EDITH MILENA RATIVA GARCIA
Juez

