

Bogotá D.C.

02 de septiembre de 2021

Señores

Tribunal Administrativo de Cundinamarca

Ref: Recurso de Apelación contra auto que declaró no probadas las excepciones.

Expediente: 11001336034 2015 00 670 00

Julian Salazar, actuando en nombre propio y como apoderado de Kennia Andrea Peña Barrera y Johana Ximena Robayo Jimenez presentó recurso de apelación frente al auto que declaró no probadas las excepciones previas dictado el día lunes 30 de agosto de 2021, como lo establece el artículo 12 de Decreto Legislativo 806 de 2020, en la cual se indica

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

Exponiendo argumentación por cada una de las excepciones previas que declararon no probadas

a. Incapacidad o indebida representación del demandado

Resumen indicado por el Juzgado

Conforme a lo anterior, tenemos que el poder otorgado al abogado demandante, no cumple con los requisitos de determinación e identificación que dispone la norma procesal para que dicho mandato pueda surtir sus efectos dentro del presente proceso. Sumado a lo anterior, tenemos que el mentado mandato no está dirigida a la autoridad judicial a la que fue guiada la demanda, por lo que también se configura un defecto formal dentro del poder otorgado y consecuentemente de la demanda en su conjunto, viciando las actuaciones hasta este punto que ha ejecutado la demandante dentro del presente proceso. Así las cosas, tenemos que las actuaciones ejecutadas por la demandada, son insuficientes y se encuentran viciadas, dada la falta de claridad y especificidad del poder allegado al presente asunto.

Decisión del A quo

Estas excepciones no están llamadas a prosperar, primero, porque lo que atribuye la facultad para presentar la demanda es que para el momento en que se haya otorgado el poder, el

poderdante funja como representante legal de la entidad; y segundo, porque el poder general lo que hace es que faculta al abogado para que represente a la entidad en cualquier tipo de acción en caso de ser necesario sin estar restringido a esta única acción

Argumento Apelación

Frente a esta posición es importante recordar que frente al libelo y como indica en folio 23 de la demanda, lo que se otorga por parte del representante legal de la Universidad Nacional de Colombia es “poder especial” es cual debe cumplir lo estipulado en el artículo 74 del Código General del Proceso, y que la norma aplicable es la misma ya que el poder se otorgó para el 27 d marzo de 2015, la cual solicita

1. Que el poder sea dirigido al juez de conocimiento.

Para el caso el poder especial fue dirigido al Tribunal Administrativo de Cundinamarca, siendo el juez competente para el caso el Juzgado 34 administrativo oral del circuito de Bogotá, quien profirió la sentencia de condena y que como lo indica el artículo 7 del CPACA, en la cual para el proceso de repetición “Será competente el juez o tribunal ante el que se tramite o se haya tramitado el proceso de responsabilidad patrimonial contra el Estado de acuerdo con las reglas de competencia señaladas en el Código Contencioso Administrativo”, en este caso el juez de primera instancia y ante quien se debía presentar la acción de repetición.

Por lo tanto el poder especial no fue dirigido al juez de conocimiento, sino al Tribunal Administrativo de Cundinamarca, no cumpliendo uno de los requisitos del poder.

En este sentido se mantiene la posición que existe indebida capacidad y representación de la parte actora, ya que el poder no cumple uno de los requisitos del artículo 74 del CGP. Además se solicita revisar los demás indicados sobre el mismo tema por el adquem.

b. Litisconsorcio Necesario

Resumen dado por el juzgado

"se presenta cuando la cuestión litigiosa tiene por objeto una relación jurídica material, única e indivisible, que debe resolverse de manera uniforme para todos los sujetos que integran la parte correspondiente (art. 51 C de P. C), lo cual impone su comparecencia obligatoria al proceso, por ser un requisito imprescindible para adelantarlos válidamente"

Decisión del A quo

El A quo determina “La jurisprudencia ha señalado que la finalidad de la figura del litisconsorcio necesario, es que se vinculen a todos los sujetos procesales que tienen calidad de partes, y sin cuya integración no es posible desatar la relación sustancial objeto de controversia . Es decir, que el conflicto no se puede resolver si no se vincula a todas las partes, pues todas se ven afectadas con las resultas del proceso. Sin embargo, en el presente

caso, el que no se vincule a otras personas que prestaran el servicio para el momento de los hechos, no incide para resolverlo, porque este medio de control parte de la base de que la entidad actora endilga responsabilidad a determinadas personas en particular y lo que debe estudiarse es si hay responsabilidad de los ex funcionarios demandados porque hubieren obrado con culpa grave o dolo.”

Argumentación apelación

Como se indicó en la parte motiva de las excepciones presentadas por varios de los demandados, la determinación de culpa grave o dolo debe ir relacionada también con la responsabilidad que se asume dentro del equipo por el deceso del joven Jhadir Gomez Angarita, que como se expone en la demanda se debe por parte de las acciones de planeación del equipo de contratistas en especial los que se incluían las cuatro personas referenciadas y no vinculadas, sin saber la razón de su vinculación, es decir que la determinación de responsabilidad por culpa grave o dolo de alguno de los contratistas del equipo de trabajo de la Universidad Nacional de Colombia en el momento, se dio como un resultado de un trabajo de todo el colectivo y no sólo del equipo directivo del proyecto, hace que se constituya litisconsorcio necesario que obliga la vinculación de todos los actores para la resolución de la responsabilidad.

Además entendiendo que como lo indicó el juzgado no se requiere juramento estimatorio en el desarrollo de esta demanda, y por lo tanto no se imputa responsabilidad individual por parte del demandante al indicar la responsabilidad y por lo tanto la proporción en el pago de lo realizado por la nacional, debe entonces asumir como necesaria que el pago de la indemnización se pagará por todo su equipo, siendo necesario vincular a los cuatro contratistas faltantes, o adelantándose al argumento negado del juramento estimatorio es necesario, de no existir litisconsorcio debió el demandante individualizar la forma de pago de la indemnización según la responsabilidad de cada uno de los demandantes, porque de no ser así, se entendería aleatoria la demanda a los aquí demandados, sin ningún argumento previo de valoración e indicación del daño y del pago por parte de cada uno de los demandados, o entenderá que el equipo en su totalidad realizará el pago y que para esto es necesario la vinculación de todo el equipo de trabajo de ejecución del proyecto donde participó el joven Jhadir, y no sólo alguno de ellos.

Por lo anterior se considera necesario que se revalúe la excepción de litisconsorcio necesario y se vinculen a los otros contratistas del proyectos, entendiéndolo como una universalidad en el ejercicio de responsabilidad, o de negarse exigirse el juramento estimatorio como un mecanismo de individualización de la responsabilidad y de la carga en el pago de la indemnización realizada por la Universidad Nacional de Colombia, se solicita revisar los argumentos expuestos en el recurso de reposición al auto admisorio de la demanda, como a las excepciones previas indicada en la contestación de la demanda.

c. Inepta demanda por la falta de juramento estimatorio y de indebida acumulación de pretensiones, se indica

Decisión del Aquo

Estas excepciones tampoco están llamadas a prosperar, pues el solo hecho de que el demandante esté pretendiendo el pago frente a los intereses moratorios y la actualización monetaria, no generan en sí una inepta demanda, toda vez que es este operador judicial quien finalmente determina qué pretensiones prosperan y cuáles se niegan. Por último, es necesario aclarar que en la jurisdicción de lo contencioso administrativo no es necesario realizar el juramento estimatorio, pues el artículo 162 del CPACA, norma especial que prima sobre la norma general, es clara en señalar que la demanda debe contener una estimación razonada de la cuantía y cómo los mismos demandados lo señalan, el demandante sí lo realizó.

Argumento Apelación

Como se indicó en la parte motiva del documento que presentó las excepciones previas, ya en anteriores oportunidades el Consejo de Estado ha entendido necesario la utilización del juramento estimatorio como lo indico en la sentencia 25000 23 41 000 2014 0126 01, que se expuso en el documento que se presentaron las excepciones previas, por lo tanto va en contravía del argumento que de la norma especial no exige juramento estimatorio, y como se indicó en párrafo anterior, este no indica ni individualiza las pretensiones para cada uno de los demandantes, lo que hace suponer que entiende a todos los demandados como un conglomerado necesario para el pago de la indemnización, que es el objeto de la acción de repetición, además que suman los intereses moratorios y la indexación monetaria, donde más allá de como lo indica el juzgado determinará la pretensión y su validez, si indica una indebida acumulación, porque no se pide una como subsidiaria de la otra, sino que las acumula en la misma pretensión, por lo tanto consideramos que va en una indebida acumulación, sumando al argumento de la falta de juramento estimatorio.

Se solicita revisar los argumentos expuestos en el recurso de reposición al auto admisorio de la demanda, como a las excepciones previas indicadas en la contestación de la demanda.

d. Falta de agotamiento del Requisito de Procedibilidad

Decisión del A quo

Este argumento no fue trabajado por el juzgado en auto que resuelve excepciones previas

Argumento Apelación

Como se indicó de conformidad con lo anterior, se colige que la entidad demandante no acreditó el agotamiento del requisito de procedibilidad en la medida que no se aportó el certificado del pagador, tesorero, o servidor público que cumpla tales funciones en el cual conste que la entidad realizó el pago será la prueba suficiente para iniciar el proceso con pretensión de repetición, en atención a lo establecido por el legislador de la materia.

El cual se considera que es un requisito sine qua non para el desarrollo de la demanda y que no se revisó como excepción previa para garantizar el cumplimiento formal de los requisitos para continuar el proceso.

Se solicita revisar los argumentos expuestos en el recurso de reposición al auto admisorio de la demanda, como a las excepciones previas indicadas en la contestación de la demanda.

Se agradece por revisar la argumentación dada, y lograr sanear el proceso, para que las excepciones probadas en apelación, puedan ser subsanadas para la continuidad del debate, en el desarrollo del proceso de repetición.

Julián Salazar

Johan Julián Salazar Salazar

c.c. 80257057

TP 232.343