

RV: RECURSO DE APELACION PROCESO RADICADO No 2015-563 JUZGADO 16 ADMINISTRATIVO

Correspondencia Sede Judicial CAN - Bogotá - Bogotá D.C.

<correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Mié 16/08/2023 8:36 AM

Para: Juzgado 16 Administrativo Seccion Segunda - Bogota - Bogota D.C.

<admin16bt@cendoj.ramajudicial.gov.co>

CC: ANA NIDIA GARRIDO GARCIA <ananidiagarridogarcia12@yahoo.es>

 1 archivos adjuntos (180 KB)

RECURSO GUILLERMO LOZANO ARGUELLO (1).pdf;

Cordial saludo,

De manera atenta informamos que ha sido radicado el presente correo como memorial para el proceso relacionado en el mismo, dentro del registro en el aplicativo siglo XXI podrá confirmar los datos del mensaje como Asunto, fecha y hora de recibo.

Atentamente,

**Grupo de Correspondencia
Oficina de Apoyo de los Juzgados Administrativos
Sede Judicial CAN**

CAMS

De: ANA NIDIA GARRIDO GARCIA <ananidiagarridogarcia12@yahoo.es>

Enviado: martes, 15 de agosto de 2023 15:15

Para: Correspondencia Sede Judicial CAN - Bogotá - Bogotá D.C. <correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>;

Laura Hugo Romero Azuero <abogadoromeroazuero@gmail.com>

Asunto: RECURSO DE APELACION PROCESO RADICADO No 2015-563 JUZGADO 16 ADMINISTRATIVO

Ana Nidia Garrido Garcia
Abogada Especialista en Derecho
Laboral y Administrativo .
Tel:3124429396
CC:51.691.408
T.P:160.051

Cordial saludo.

De manera atenta me permito allegar escrito RECURSO DE REPOSICION Y EN SUBSIDIO DE APELACION, para su tramite.

ANEXO LO ENUNCIADO

Atentamente:

nidia garrido
Abogada
CEL 3124429396
EMAIL ananidiagarridogarcia12@yahoo.es

Doctora

BLANCA LILIANA POVEDA CABEZAS

JUEZ DIECISEIS ADMINISTRATIVA, SECCION SEGUNDA

E.S.D.

REFERENCIA: PROCESO EJECUTIVO No. 2015/563

DEMANDANTE: GUILLERMO LOZANO ARGUELLO (Q.E.P.D.)

SUCESORES PROCESALES FRANCY PALACIOS E HIJOS.

DEMANDADO : FONCEP

ANA NIDIA GARRIDO GARCIA, identificada con la C.C. No. 51.691.408 expedida en Bogotá, abogada en ejercicio, portadora de la T.P. No. 160.051 del CSJ, actuando en ejercicio del poder conferido por la señora **FRANCY PALACIOS PALENCIA**, con el debido respeto interpongo **RECURSO DE REPOSICION** en contra de la providencia de fecha 14 de agosto del año en curso; en el remoto evento que su Despacho no reponga la decisión, interpongo como subsidio el **RECURSO DE APELACION**.

OBJETO DEL RECURSO

Mediante el presente recurso pretendo que el Despacho a su digno cargo, reponga su decisión, para en su lugar ordenar la entrega del título de depósito judicial constituido a la Señora Luz Francy Palacios Palencia, reconocida como compañera permanente con derecho a la sustitución pensional, ya reconocida, teniendo en cuenta además, que hasta el momento ,y a pesar de la documentación allegada, no ha reconocido como sucesores procesales a la viuda y a los herederos del señor GUILLERMO LOZANO ARGUELLO(Q.E.P.D);por cuanto que no existe necesidad de adelantar proceso de sucesión ,toda vez que a la señora FRANCY PALACIOS PALENCIA se le reconoció su condición de compañera permanente del causante y beneficiaria por ello de la sustitución pensional, derecho cierto e indiscutible, habiéndose constituido a su favor el título de depósito judicial, y porque se le están causando graves e irreparables perjuicios al contabilizarse a la fecha OCHO años de trámite del proceso ejecutivo, lapso dentro del cual falleció el causante.

FUNDAMENTOS DEL RECURSO

PRIMERO: A PESAR DE HABERSE ALLEGADO LOS PODERES DE LA COMPAÑERA PERMANENTE SOBREVIVIENTE Y LOS HIJOS DEL CAUSANTE, EL JUZGADO NO LOS HA RECONOCIDO COMO SUCESORES

PROCESALES, FALENCIA QUE GENERA LA DECISION IMPUGNADA.

En el caso sub examine , se aprecia que el Juzgado no ha reconocido como sucesores procesales a la compañera permanente supèrstite ,a quien se le reconoció la sustitución pensional, motivo por el cual es ilògico someterla a tràmites procesales adicionales, ni a los hijos del causante,a pesar de haberse allegado varios documentos mediante los cuales tanto la señora Francy Palacios ,como los hijos del causante ,me confieren poder.

En consecuencia, si el Juzgado no ha reconocido a las referidas personas como sucesoras procesales, es evidente que incurre en los diferentes dislates que se aprecian en la providencia impugnada, toda vez que el cincuenta por ciento del valor del título le corresponde a quien ha sido reconocida como beneficiaria de la sustitución pensional, y el otro cincuenta por ciento a los herederos, quienes, dada la cantidad de dinero que les corresponde, no están obligados a adelantar proceso de sucesión.

El artículo 68 del CGP dice *“Sucesión procesal: Fallecido unlitigante o declarado ausente o en interdicción, el proceso continuará con el cónyuge, el albacea con tenencia de bienes, los herederos o el correspondiente curador”*.

Si bien es cierto el artículo 68 del CGP prevé la sucesión procesal, no es menos cierto que esta se extiende entre otros a los herederos, amén que la norma en cita dispone a la vez que en todo caso la sentencia producirá sus efectos, aunque no concurren.

El Juzgado ,adicionalmente al hecho de no haber reconocido a la compañera permanente sobreviviente y a los hijos del causante, se abstuvo de dar aplicación a lo preceptuado en el artículo 1299 del Código Civil que a la letra dispone:

«ADQUISICIÓN DEL TÍTULO DE HEREDEROS». Se entiende que alguien toma el título de heredero, cuando lo hace en escritura pública o privada, obligándose como tal heredero, o en un acto de tramitación judicial.»

En el presente caso la violación de la ley en que incurre el Despacho ,se presenta al no dar aplicación a la norma sustantiva prevista en precedencia, infracción que surge al aplicar sin más consideraciones un criterio que se aparta de los derechos que la Ley consagra a favor de la cónyuge o compañera permanente.

Los poderes allegados ameritan el examen pertinente para reconocer a los poderdantes como sucesores procesales, tanto más cuanto que los mismos fueron suscritos ante notario.

Respecto a la autenticidad de los documentos, dice el artículo 244 del código general del proceso:

«Es auténtico un documento cuando existe certeza sobre la persona que lo ha elaborado, manuscrito, firmado, o cuando exista certeza respecto de la persona a quien se atribuya 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 o de la imagen, se presumen auténticos, mientras no hayan sido tachados de falso o desconocidos, según el caso.

También se presumirán auténticos los memoriales presentados para que formen parte del expediente, incluidas las demandas, sus contestaciones, los que impliquen disposición del derecho en litigio y los poderes en caso de sustitución.

Así mismo se presumen auténticos todos los documentos que reúnan los requisitos para ser título ejecutivo.

La parte que aporte al proceso un documento, en original o en copia, reconoce con ello su autenticidad y no podrá impugnarlo, excepto cuando al presentarlo alegue su falsedad. Los documentos en forma de mensaje de datos se presumen auténticos.

Lo dispuesto en este artículo se aplica en todos los procesos y en todas las jurisdicciones.»

La autenticidad de los documentos presentados ,mediante los cuales se prueba la condición de herederos de acuerdo a lo normado en el artículo 1299 del Código civil, ameritaba de parte del Juzgado un pronunciamiento previo acerca de

la sucesión procesal para proceder en el mismo cuerpo de la providencia a la entrega del título de depósito judicial, que no puede ser retenido bajo ninguna circunstancia.

SEGUNDO: MAL PUEDE REQUERIRSE A LAS PARTES PARA QUE DESISTAN DEL PROCESO EJECUTIVO POR PAGO DE LA OBLIGACION ,CUANDO HASTA EL MOMENTO,NO SE HA RECIBIDO DINERO ALGUNO.

Cuando se constituye un depósito judicial y se condiciona su entrega, o el Juez realiza exigencias al margen del proceso para su entrega , no puede hablarse de pago de la obligación, motivo por el cual mal puede hablarse de pago y en consecuencia, de terminación del proceso, puesto que el condicionamiento del pago del título hace que la liquidación del crédito deba ser actualizada, toda vez que el beneficiario no puede correr con las consecuencias de una decisión encaminada a limitar sus derechos. En consecuencia, solicito al Juzgado reponga esta decisión, dejando en claro que sólo cuando se ordene la entrega del título de depósito judicial es procedente ordenar la terminación del proceso.

TERCERO: NO SE AJUSTA A DERECHO LA EXIGENCIA A LA SEÑORA LUZ FRANCY PALACIOS DE QUE TRAMITE DE CONSTITUCION DE SOCIEDAD MARITAL DE HECHO O DE UN PROCESO DE SUCESION Y LIQUIDACION DE DICHA

SOCIEDAD CUANDO YA SE LE RECONOCIO LA SUSTITUCION PENSIONAL.

No cabe la menor duda de que en el caso sub examine se está incurriendo en una evidente vulneración de los derechos de la señora LUZ FRANCY PALACIOS PALENCIA, puesto que habiéndose reconocido por parte del FONCEP su condición de compañera permanente del causante, es innecesario someterla a trámites adicionales sin violarle el debido proceso.

Sin lugar a dudas, resulta desproporcionado exigirle a la señora LUZ FRANCY PALACIOS PALENCIA el trámite de un proceso de sucesión, cuando en el caso sub examine lo que se debe tener en cuenta es su condición de sucesora procesal, lo cual está probado por la Resolución del FONCEP que ordenó el reconocimiento de la sustitución pensional y la entrega del título de depósito judicial.

La sentencia proferida por el Consejo de Estado el 28 de abril de 2011, radicación 19001-23-31-000-2010-00237-01 con ponencia de la Consejera ,Dra. María Elizabeth García González, expresa : “*Consecuentemente con lo anterior, **para la Sala resulta desproporcionado que la administración le imponga al particular un tarifa legal a la hora de acreditar un hecho en sede administrativa, cuando la normatividad y la jurisprudencia le han dado plena validez a los medios de convicción ordinarios a fin de acreditar la calidad de***

compañero permanente para efectos de obtener el reconocimiento de la pensión de sobreviviente.

En ese orden, la actuación de la Dirección de Veteranos y Bienestar Sectorial se torna injustificada a la luz del ordenamiento constitucional. Esta práctica desconoce la previsión contemplada en el artículo 84 de la Carta que establece: “cuando un derecho o una actividad hayan sido reglamentados de manera general, las autoridades públicas no podrán establecer ni exigir permisos, licencias o requisitos adicionales para su ejercicio”.

*En atención a las consideraciones expuestas y de conformidad con los artículos 34 y 57 del C. C. A., **encuentra la Sala vulnerado el derecho fundamental al debido proceso de la accionante, pues se le está exigiendo la acreditación de un requisito por un medio que no está contemplado en la ley como el único para probar la unión marital dentro del procedimiento que se adelanta en sede administrativa.**” (las negrillas y subrayas no son del texto original).*

El presente asunto es en esencia idéntico al del fallo transcrito, comoquiera que la autoridad demandada –Caja de Retiro de las Fuerzas Militares- ha privado a una compañera permanente, en claras condiciones de indefensión, del derecho a la pensión de sobrevivientes, so pretexto de exigir una sentencia judicial para demostrar la

unión marital de hecho, cuando el ordenamiento jurídico no establece dicha tarifa legal, lo cual da lugar a otorgar la protección deprecada, tal como lo dispuso el a quo en el fallo impugnado que, por lo expuesto, se confirmará.

(Subrayado y negrillas fuera de texto)

La sentencia SL 5270 de 2021, radicación 86941, Magistrado ponente Dr. JORGE LUIS QUIROZ ALEMAN (q.e.p.d), señala que “Desde la expedición de la Ley 100 de 1993, ha sido clara la intención del legislador al establecer una diferenciación entre beneficiarios de la pensión de sobrevivientes por la muerte de afiliados al sistema no pensionados, **y la de pensionados, esto es, la conocida como sustitución pensional, previendo como requisito tan solo en este último caso, un tiempo mínimo de convivencia,** procurando con ello evitar conductas fraudulentas, «convivencias de última hora con quien está a punto de fallecer y así acceder a la pensión de sobrevivientes», por la muerte de quien venía disfrutando de una pensión. La evidente y contundente distinción efectuada por el legislador en el precepto que se analiza, comporta una legítima finalidad, que perfectamente se acompasa con la principal de la institución que regula, la protección del núcleo familiar del asegurado o asegurada que fallece, que puede verse afectado por la ausencia de la contribución económica que aquel o aquella proporcionaba, bajo el entendido de la ayuda y soporte mutuo que está presente en la familia, que ya sea constituida por vínculos naturales o jurídicos, que en todas sus modalidades se

*encuentra constitucionalmente protegida, como núcleo esencial de la sociedad (art. 42 CN). **En este punto resulta necesario precisar, que conforme al análisis hasta aquí efectuado, de lo dispuesto en el literal a) del art. 13 de la Ley 797 de 2003, para ser considerado beneficiario de la pensión de sobrevivientes, en condición de cónyuge o compañero o compañera permanente supérstite del afiliado al sistema que fallece, no es exigible ningún tiempo mínimo de convivencia, toda vez que con la simple acreditación de la calidad exigida, cónyuge o compañero (a), la conformación y pertenencia al núcleo familiar, con vocación de permanencia, así como la convivencia vigente para el momento de la muerte, se da cumplimiento al supuesto previsto en el literal de la norma analizado, que da lugar al reconocimiento de las prestaciones derivadas de la contingencia, esto es, la pensión de sobrevivientes, o en su caso, la indemnización sustitutiva de la misma o la devolución de saldos, de acuerdo al régimen de que se trate, y el cumplimiento de los requisitos para la causación de una u otra prestación.*** (subrayado y negrillas fuera de texto)

CUARTO: EL JUZGADO DESCONOCE LA CONDICION DE BENEFICIARIA DE LA SUSTITUCION PENSIONAL DE LA SEÑORA FRANCY PALACIOS PALENCIA, DE DONDE SE DESPRENDE LA VIOLACION DE SUS DERECHOS POR UN EXCESO DE RITUALIDAD,QUE NO ES NECESARIA.

Ha señalado el Consejo de Estado en la **Sentencia 25000232500019970779001 (22432014), Dic. 12/17** , que *“El defecto procedimental por exceso ritual manifiesto tiene ocurrencia cuando **el funcionario utiliza o concibe los procedimientos como un obstáculo para la eficacia del derecho sustancial y por esta vía sus actuaciones devienen en una denegación de justicia.**”*

Así lo explicó el Consejo de Estado citando una sentencia de tutela de la Corte Constitucional. Igualmente, aseguró que **a este defecto le subyace una tensión entre las garantías constitucionales al debido proceso y el acceso a la administración de justicia** en su faceta de prevalencia del derecho sustancial sobre el derecho adjetivo.

No obstante, dicha tensión es solo aparente, toda vez que su solución se encuentra en la concepción de las formas procedimentales como un medio para lograr la efectividad de los derechos subjetivos y no como fines en sí mismos, agregó.

Con todo, el alto tribunal afirmó que este exceso ritual manifiesto se presenta cuando el funcionario judicial, por un apego extremo y aplicación mecánica de las formas, **renuncia conscientemente a la verdad jurídica objetiva patente en los hechos, derivándose de su actuar una inaplicación de la justicia material y del principio de la prevalencia del derecho sustancial.**

De ahí que los jueces están obligados a ser más diligentes en la búsqueda de la verdad procesal, en tanto deben garantizar que la función pública se ejerza no solo conforme a la legalidad, **sino también de acuerdo con los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad.**

Si el juzgador no tiene certeza de la ocurrencia de algunos hechos, a pesar de que en el expediente existan documentos públicos en copia simple que den lugar a inferirlos, tendrá que decretar las pruebas de oficio correspondientes, pues solo así podrá dictar un fallo de fondo con la máxima sustentación jurídica y fáctica posible (**C. P. Gabriel Valbuena Hernández**).

La Corte Constitucional advirtió en la sentencia T 172 de 2022, que bien resulta aplicable al caso sub lite, pues en esta ocasión el Juzgado le está exigiendo a la señora LUZ FRANCY PALACIOS el trámite de un proceso para probar un hecho ya demostrado, que *“las sociedades administradoras de fondos de pensiones y de cesantías tienen la obligación de garantizar los derechos fundamentales de sus asegurados, por lo que no pueden exigirles el cumplimiento de presupuestos distintos a los establecidos en la normatividad vigente. Por esta razón, con independencia de la orientación sexual del solicitante, **la presentación de una sentencia judicial en la que se declare la existencia de una unión marital de hecho no es un requisito para demostrar la condición de compañero o compañera permanente**”*

cuando se reclame el reconocimiento de una sustitución pensional.” (subrayado por la suscrita memorialista)

Este pronunciamiento fue hecho al estudiar la acción de tutela que en el 2021 presentó un ciudadano en contra de una administradora de fondos de pensiones y de cesantías que le negó una sustitución pensional debido a que, en su criterio, existían inconsistencias entre el periodo de convivencia reportado por el accionante y lo dicho por su compañero permanente cuando solicitó el reconocimiento de una pensión de invalidez en el 2013. Por ese motivo, esa entidad exigió la presentación de una sentencia judicial en la que se declarara la existencia de la unión marital de hecho.

La Sala Octava de Revisión, con ponencia del magistrado José Fernando Reyes Cuartas, señaló que “ **cuando se reclama el reconocimiento de una sustitución pensional no es posible exigir más requisitos de aquellos previstos en la ley, así como tampoco puede reclamarse la entrega de documentos o elementos de prueba que no guarden una estrecha relación de necesidad con la verificación de dichos requisitos.**”

QUINTO:EN EL PEOR DE LOS CASOS, SE HA DEBIDO ORDENAR EL FRACCIONAMIENTO DEL TITULO PARA

HACERLE ENTREGA A LA DEMANDANTE DEL 50% QUE LE CORRESPONDE; LO CUAL HA DEBIDO CONDUCIR A ORDENAR LA ENTREGA DEL OTRO 50% A LOS HEREDEROS QUE CON PRUEBAS VALIDAS DEMOSTRARON SU CONDICION, AL NO REQUERIR JUICIO DE SUCESION DEBIDO A LA CUANTIA.

Es evidente que mediante la Resolución expedida por el FONCEP, con la cual se acredita que le fue reconocida a la señora LUZ FRANCY PALACIOS PALENCIA su condición de beneficiaria de la sustitución pensional, aparece la necesidad de hacerle entrega ,cuando menos del 50% del título constituído,toda vez que proceder en sentido contrario constituye una retención indebida.

No se trata de si con la retención se le causa o no perjuicio a la señora PALACIOS, pues resulta más que suficiente tener en cuenta que el proceso ejecutivo ha cumplido ocho años de trámite lo cual se erige como verdadera injusticia.

Al fraccionar el título ,se llega entonces a la conclusión de que el 50% que les corresponde a los herederos, también ha de ser entregado por no alcanzar a la cuantía que conforme a la Superintendencia financiera no requiere juicio de sucesión.

Si se tienen en cuenta las exigencias hechas por el Juzgado implican el trámite de dos procesos: constitución de la sociedad marital de hecho y posteriormente liquidación de sociedad marital y sucesión, estamos frente a la posibilidad de una demora que bien puede superar los cuatro años, dada la experiencia de la suscrita con los Juzgados de familia, lo cual significa que por la exigencia de procesos que no son necesarios, se está incurriendo en dilación que no solamente disminuye el valor del título de depósito judicial, sino en grave violación a los derechos fundamentales de las personas involucradas en el proceso de la referencia.

Si se tiene en cuenta que el proceso data de ya ocho años, no existe la menor duda de que nos enfrentamos a una mora judicial, respecto de la cual ha dicho la Corte Constitucional en la sentencia T 099 de 2021 lo siguiente:

“ El artículo 229 de la Constitución garantiza el derecho de toda persona para acceder a la administración de justicia. La Ley Estatutaria de la Administración de Justicia reconoce que la justicia es un valor superior que debe guiar la acción del Estado[57]. En concreto, la Ley 270 de 1996 dispone que el Estado está llamado a garantizar la efectividad de los derechos fundamentales, dentro del marco del Estado Social y Democrático de Derecho. Asimismo, a lograr la convivencia pacífica entre los colombianos.

59. *La Sala Plena de este tribunal definió el derecho de acceso a la administración de justicia como la garantía de que cualquier persona pueda acudir ante tribunales y jueces, en condiciones de igualdad*[\[58\]](#). Además, el tribunal constitucional fijó como fin de este derecho fundamental “propugnar por la integridad del orden jurídico y por la debida protección o el restablecimiento de sus derechos e intereses legítimos”[\[59\]](#). Para la Corte, el goce de esta garantía está supeditado a la estricta sujeción de los procedimientos previamente establecidos y con total observancia de las garantías sustanciales y procedimentales previstas en la ley[\[60\]](#).

60. *El contenido de este derecho fundamental se erige como un pilar fundamental del Estado Social de Derecho*[\[61\]](#). En todo caso, el Estado debe garantizar su materialización y “(i) abstenerse de adoptar medidas discriminatorias o que obstaculicen el acceso a la justicia y su realización, (ir) impedir la interferencia o limitación del derecho y (mi) facilitar las condiciones para su goce efectivo[\[62\]](#)”.

61. *La garantía del derecho de acceso a la administración de justicia incluye el deber de dar una solución pronta a los*

asuntos adelantados ante los funcionarios judiciales. Sin embargo, esta prerrogativa fundamental no se agota en “la mera facultad de presentar solicitudes ante las autoridades judiciales”[\[63\]](#). Para la Corte, esta “también se extiende a la salvaguarda de obtener decisiones de fondo en las controversias, las cuales deben ser adoptadas en un término razonable de tal forma que la respuesta judicial sea oportuna”[\[64\]](#). En consecuencia, están prohibidas las dilaciones injustificadas en la administración de justicia.

62. La Corte Constitucional definió la mora judicial como “un fenómeno multicausal, muchas veces estructural, que impide el disfrute efectivo del derecho de acceso a la administración de justicia” [\[65\]](#). Asimismo, este tribunal determinó que la mora judicial “se presenta como resultado de acumulaciones procesales estructurales que superan la capacidad humana de los funcionarios a cuyo cargo se encuentra la solución de los procesos”[\[66\]](#). La Corte Constitucional ha reconocido la realidad del país en materia de congestión del sistema judicial y el exceso de las cargas laborales[\[67\]](#). Este tribunal es consciente que, en la mayoría de los casos, el represamiento de procesos “no permite a los funcionarios cumplir con los plazos legalmente establecidos”[\[68\]](#).

63. *No obstante, la jurisprudencia constitucional[69] ha fijado las circunstancias en las cuales se configura la mora judicial injustificada[70]. En primer lugar, cuando se presente un incumplimiento de los términos señalados en la ley para adelantar alguna actuación judicial. En segundo término, cuando no exista un motivo razonable que justifique dicha demora (i.e. congestión judicial o el volumen de trabajo). Por último, cuando la tardanza sea imputable a la omisión en el cumplimiento de las funciones por parte de una autoridad judicial.”*

En los anteriores términos, dejo sustentado el recurso.

Atentamente,

ANA NIDIA GARRIDO GARCIA

C.C. No.51.691.408 expedida en Bogotá

T.P. 160.051 DEL CSJ.