

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL VALLE DEL CAUCA  
DESPACHO 11

Santiago de Cali, cinco (5) de septiembre de dos mil veintidós (2022).

Auto Interlocutorio No.59

<b>Radicación:</b>	76001-23-33-000-2022-00606-00 (Samai)
<b>Acción:</b>	Nulidad Electoral
<b>Demandante:</b>	Andrés Eduardo Dewdney Montero <a href="mailto:andresdewdney@hotmail.com">andresdewdney@hotmail.com</a> celular: 3166933431
<b>Demandado:</b>	<b>Departamento del Valle del Cauca</b> <a href="mailto:laurajvilla@hotmail.com">laurajvilla@hotmail.com</a> <a href="mailto:contactenos@valledelcauca.gov.co">contactenos@valledelcauca.gov.co</a> <a href="mailto:njudiciales@valledelcauca.gov.co">njudiciales@valledelcauca.gov.co</a> <a href="mailto:aarbelaez@valledelcauca.gov.co">aarbelaez@valledelcauca.gov.co</a>  <b>Superintendencia de Notariado y Registro</b> <a href="mailto:Notificaiones.juridica@supernotariado.gov.co">Notificaiones.juridica@supernotariado.gov.co</a> <a href="mailto:katemonts@hotmail.com">katemonts@hotmail.com</a> celular 3122083545
<b>Vinculado</b>	JORGE ELIECER GALLEG0 GONZÁLEZ Notario Único del Círculo de Pradera (Valle del Cauca) <a href="mailto:unicasanpedrovalle@supernotariado.gov.co">unicasanpedrovalle@supernotariado.gov.co</a> Jorgegallego@hotmail.com Celular 3166949020
<b>Instancia:</b>	Única instancia
	<b>RESUELVE EXCEPCIONES Y ANUNCIA SENTENCIA ANTICIPADA</b>

I. ANTECEDENTES.

El señor Andrés Eduardo Dewdney Montero, el **28 de junio de 2022**, solicitó se declare la nulidad del Decreto 1-17-0419 de 9 de mayo de 2022 proferido por la Gobernadora del Valle del Cauca, “*por medio del cual se efectúa un **nombramiento en propiedad por derecho de preferencia** en la notaría única del círculo de Pradera (Valle del Cauca), por retiro del servicio del notario único de Pradera por cumplimiento de la edad de retiro forzoso*” y el Decreto 1-17-0545 de 8 de junio de 2022 que lo confirmó.

Con auto de 11 de julio de 2022 se admitió la demanda después de un requerimiento previo para evaluar la caducidad<sup>1</sup>. Adicionalmente se corrió traslado de la medida cautelar de suspensión provisional solicitada.

El 1 de agosto de 2022 se negó la medida cautelar<sup>2</sup>.

El 3 de agosto de 2022 la parte actora recurrió la decisión. Con auto de 25 de agosto de 2022 se la confirmó, y se notificó por estado el día 29.

A. LAS EXCEPCIONES PROPUESTAS

El Departamento del Valle del Cauca formuló las excepciones de “Ausencia de vicio en el acto demandado” y la innominada. La Superintendencia de Notariado y Registro propuso la de falta de legitimación en la causa por pasiva y la genérica.

Por su parte, el señor Jorge Eliecer Gallego González no formuló excepciones.

<sup>1</sup> De acuerdo con la constancia secretarial, el término de contestación de la demanda se surtió entre el 25 de julio y el 12 de agosto de 2022.  
<sup>2</sup> De acuerdo con la constancia secretarial de 17 de agosto de 2022, la ejecutoria de la decisión corrió del 5 al 9 de agosto.

Según constancia secretarial la parte actora guardó silencio.

## II. CONSIDERACIONES.

### 1. Régimen aplicable.

El proceso se tramita por la Ley 1437 de 2011 modificada por la Ley 2080 del 2021, y por remisión en lo pertinente el Código General del Proceso.

### 2. Excepciones previas.

Conforme al artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 40 de la ley 2080 de 2021<sup>3</sup>, el Juez o Magistrado ponente resolverá por escrito las **excepciones previas que se encuentran enlistadas en el artículo 100 del Código General del Proceso**, aplicable por remisión expresa de los artículos 175 y 306 del CPACA, que establece:

“Artículo 100, Excepciones Previas. Salvo disposición en contrario, el demandado podrá proponer las siguientes excepciones previas dentro del término de traslado de la demanda:

1. Falta de jurisdicción o de competencia.
2. Compromiso o cláusula compromisoria.
3. Inexistencia del demandante o del demandado.
4. Incapacidad o indebida representación del demandante o del demandado.
5. Ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales o por indebida acumulación de pretensiones.
6. No haberse presentado prueba de la calidad de heredero, cónyuge o compañero permanente, curador de bienes, administrador de comunidad, albacea y en general de la calidad en que actúe el demandante o se cite al demandado, cuando a ello hubiere lugar.
7. Habérsele dado a la demanda el trámite de un proceso diferente al que corresponde.
8. Pleito pendiente entre las mismas partes y sobre el mismo asunto.
9. No comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios.
10. No haberse ordenado la citación de otras personas que la ley dispone citar.
11. Haberse notificado el auto admisorio de la demanda a persona distinta de la que fue demandada.” (Negrillas fuera del texto)

La doctrina ha entendido por **excepción todo medio de defensa que proponga el demandado** frente a las pretensiones de la parte actora y suele clasificar este instituto procesal en: **(i)** excepciones *previas o dilatorias*, que tienden a postergar la contestación en razón de carecer la demanda de requisitos para su admisibilidad; **(ii)** excepciones de *fondo, perentorias o de mérito*, las cuales buscan destruir el derecho pretendido, por lo que generalmente no están en el derecho procesal sino en el derecho sustantivo y **(iii)** excepciones *mixtas*, que son aquellas que por naturaleza son previas pero finalizan el proceso en forma definitiva, como ocurre con la caducidad, transacción, conciliación, prescripción y cosa juzgada<sup>4</sup>.

El Consejo de Estado mediante providencia del 20 de mayo de 2021<sup>5</sup>, respecto de las excepciones, precisó:

“Acorde con este precepto, se produjo un cambio significativo en relación con el trámite y decisión de las excepciones previas y mixtas en los procesos contenciosos administrativos, lo cual impacta el trámite del contencioso electoral en virtud del artículo 296 del CPACA. En este orden, el juzgador contencioso administrativo, debe remitirse al artículo 101 del CGP, del cual se infiere lo siguiente: **(i)** El juez debe decidir aquellas que no requieran la práctica de pruebas, antes de la audiencia inicial (numeral 2º, inciso primero); **(ii)** en caso de prosperar alguna que impida continuar el trámite del proceso y que no pueda ser subsanada o no lo haya sido oportunamente, se procede a declarar terminada la actuación (numeral 2º, inciso primero); **(iii)** si se requiere la práctica de pruebas para determinar la eventual configuración de una excepción previa o mixta, en el mismo auto que se cite a audiencia inicial, se dispondrá su decreto y se practicarán y resolverán en la referida diligencia (numeral

<sup>3</sup> “Artículo 180. (...)6. Decisión de excepciones previas pendientes de resolver. <Numeral modificado por el artículo 40 de la Ley 2080 de 2021. El nuevo texto es el siguiente:> El juez o magistrado ponente practicará las pruebas decretadas en el auto de citación a audiencia y decidirá las excepciones previas pendientes de resolver.”

<sup>4</sup> López Blanco, Hernán Fabio. Procedimiento Civil, Tomo I. Dupré Editores. Novena Edición. Bogotá. 2007.

<sup>5</sup> Consejo de Estado, Sección Quinta. Consejero Ponente: Luis Alberto Álvarez Parra. Bogotá, D.C., veinte (20) de mayo de dos mil veintiuno (2021). Radicación número: 11001-03-28-000-2020-00059-00 (2020-00061-00) (2020-00062-00) (2020-00063-00) (2020-00064-00)(2020-00065-00) (2020-00066-00) (2020-00067-00).

2º, inciso segundo); y **(iv)** Solo se tramitarán las mentadas excepciones, una vez haya finalizado el traslado de la reforma de la demanda.

(...)

Así, entonces, a los aspectos procesales ya destacados se agregó la posibilidad de que, previo a la audiencia inicial, en la misma oportunidad para decidir las excepciones previas, el juez o magistrado declare la terminación del proceso al advertir el incumplimiento de requisitos de procedibilidad. Así mismo, la posibilidad que le asiste al funcionario judicial de emitir sentencia anticipada al encontrar probadas las excepciones referidas en la norma transcrita, de conformidad con lo establecido en el artículo 182A del CPACA<sup>6</sup>.

En este orden de ideas, la audiencia inicial, en punto a las excepciones previas, se redujo a la decisión de aquellas frente a las cuales se decretó alguna prueba, la cual se debe practicar en esta fase del proceso, para posteriormente decidir su vocación de prosperidad, así como de las que estuvieren pendientes de resolver. Así quedó dispuesto en el artículo 180, numeral 6º de la Ley 1437 de 2011, una vez modificado por el artículo 40 de la Ley 2080 de 2020:

(...)

En suma, lo que se pretende a través de estas modificaciones procedimentales es dotar de mayor agilidad y eficiencia a la jurisdicción contenciosa administrativa, permitiéndole al juez o magistrado sustanciador emitir un pronunciamiento de fondo sobre las excepciones previas y mixtas, antes de la audiencia inicial, con el fin de que dicho instituto procesal no genere dilaciones en otras etapas del proceso, como sucedía bajo el esquema tradicional contemplado en el CPACA, en el que el normal desarrollo de la audiencia inicial podía verse interrumpido por dichos mecanismos exceptivos, y así evitar la realización de actuaciones procesales que no resultan estrictamente necesarias”.

Como quedo visto atrás, el Departamento del Valle del Cauca presentó como excepciones la de ausencia de vicio del acto demandado e innominada y la Superintendencia de Notariado y Registro formuló la de falta de legitimación en la causa por pasiva y la genérica.

Sin embargo, encuentra el Despacho que no son excepciones previas porque no se refieren a las causales taxativas del artículo 100 del CGP sino que atacan el fondo del asunto, por lo que su resolución debe diferirse al momento del fallo.

## B. SENTENCIA ANTICIPADA

El artículo 283 de la Ley 1437 de 2011 en material electoral establece, “cuando se trate de asuntos de puro derecho o no fuere necesario la práctica de pruebas, se procederá en la forma establecida en este código para el proceso ordinario”.

El Despacho pasa a analizarse si se cumplen los presupuestos para anunciar sentencia anticipada:

El artículo 182A del CPACA impone:

1. Antes de la audiencia inicial:

a) **cuando se trate de asuntos de puro derecho**

b) Cuando no haya que practicar pruebas;

c) Cuando solo se solicite tener como pruebas las documentales aportadas con la demanda y la contestación, y sobre ellas no se hubiese formulado tacha o desconocimiento.

**d) Cuando las pruebas solicitadas por las partes sean impertinentes, inconducentes o inútiles.**

El juez o magistrado ponente, mediante auto, se pronunciará sobre las pruebas cuando a ello haya lugar, dando aplicación a lo dispuesto en el artículo 173 del Código General del Proceso y fijará el litigio u objeto de controversia.

Cumplido lo anterior, se correrá traslado para alegar en la forma prevista en el inciso final del artículo 181 de este código y la sentencia se expedirá por escrito.

“(...)” (Negritas fuera de texto)

<sup>6</sup> “ARTÍCULO 182A. SENTENCIA ANTICIPADA. <Artículo adicionado por el artículo 42 de la Ley 2080 de 2021. Se podrá dictar sentencia anticipada:

(...)

3. En cualquier estado del proceso, cuando el juzgador encuentre probada la cosa juzgada, la caducidad, la transacción, la conciliación, la falta manifiesta de legitimación en la causa y la prescripción extintiva”.

De otra parte, la parte actora con la demanda pidió citar a Shirley Paola Villarejo Pulido en su condición de Secretaria Técnica del Consejo Superior de la Carrera Notarial y Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la Superintendencia de Notariado y Registro con el fin que declare sobre el proceso que se adelantó y culminó con el nombramiento del notario único del círculo de Pradera.

Esta prueba es ilegal comoquiera que el artículo 217 del CPACA consagra que no valdrá la confesión de los representantes de las entidades públicas. Además es inútil porque en el proceso obra la prueba documental que permite determinar la actuación surtida.

- El Departamento del Valle del Cauca al contestar la demanda, no pidió pruebas y aportó la documental en su poder.

- La Superintendencia de Notariado y Registro al contestar la demanda no pidió pruebas y solicitó tener como tales la documental que aportó.

- Jorge Eliecer Gallego González al contestar la demanda no pidió pruebas y aportó la documental en su poder.

Adicional a lo anterior, dado que se trata de un asunto de puro derecho, es claro que se cumplen las eventualidades contenidas en los literales a), y d) del numeral 1 del artículo 182A del CPACA que dan lugar a dictar sentencia anticipada.

### C. FIJACIÓN DEL LITIGIO

La parte actora pide la nulidad del Decreto 1-17-0419 de **9 de mayo de 2022** porque en su criterio viola los artículos 4 y 131 de la Constitución Política, y el artículo 237 del CPACA, pues si bien los notarios pueden ser nombrados en propiedad en aplicación del derecho de preferencia, es necesario que previo a ello el legislador expida el reglamento, que en ese caso no existe ya que el Decreto Reglamentario 2054 de 16 de octubre de 2014 fue declarado nulo por el Consejo de Estado el 13 de mayo de 2021; el Acuerdo 01 de 23 de noviembre de 2021 fue suspendido por la misma corporación el 7 de abril de 2022 y el Acuerdo 003 de 2014 fue derogado por el Acuerdo 002 de 2020.

El **Departamento del Valle del Cauca** explica que la Notaría Única de Pradera estaba en vacancia definitiva y que una vez se adelantó el procedimiento operativo para el ejercicio del derecho de preferencia consagrado en el **Acuerdo 01 de 2021** el señor Jorge Eliecer Gallego González fue nombrado por cumplir con los requisitos previstos en el artículo 178.3 del Estatuto Notarial. Dice que el referido derecho se reglamentó a través del Decreto 2054 de 16 de octubre de 2014 compilado en los artículos 2.2.6.3.1.<sup>17</sup> a 2.2.6.3.4.<sup>18</sup> del Decreto 1069 del 26 de mayo de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Justicia y el Acuerdo 003 de 2014 del Consejo Superior de la Carrera Notarial.

**La Superintendencia de Notariado y Registro** explica que a través del Acuerdo 01 de 2021 se diseñó un procedimiento sencillo para el ejercicio del derecho de preferencia sin reglamentar elementos estructurales del derecho y con ello invadir la reserva legal del Congreso. Sostiene que el Consejo Superior de la Carrera Notarial se encuentra facultado para establecer el trámite operativo de la carrera notarial en virtud de lo señalado en el artículo 164 del Decreto Ley 960 de 1970 según el cual, a dicho cuerpo le corresponde su administración. Dice que el derecho de preferencia es un derecho adquirido de los notarios de carrera en el que prevalece el mérito y que, las actividades para proveer la vacante de la notaria de Pradera, iniciaron el 3 de marzo de 2022, esto es, incluso antes de que se dictara el auto interlocutorio de 7 de abril de 2022 que resolvió suspender los efectos del Acuerdo de 2021 cuya notificación se produjo cuando ya habían sido expedidos los actos censurados -8 de junio de 2022. Concluye que el nombramiento del señor Jorge Eliecer Gallego tiene sustento en el artículo 178 del Decreto 960 de 1970 y el Acuerdo 01 de 2021 vigente para la época, pues no había sido suspendido en ese momento, por lo que no resultaba válido en ese momento su inaplicación, máxime si se tiene en cuenta que el señor Jorge Eliecer Gallego cumplía con los requisitos a saber: i) encontrarse en la carrera notarial, ii) aspirar a una notaria vacante de la misma circunscripción político-administrativa, iii) perteneciente a la misma categoría. Finaliza advirtiendo que en el marco del proceso

<sup>17</sup> **ARTÍCULO 2.2.6.3.1.1. Objeto y Ámbito de Aplicación.** El presente capítulo tiene por objeto reglamentar la forma en que los notarios que han ingresado a la carrera notarial procederán a ejercer el derecho de preferencia previsto en el numeral 3 del artículo 178 del Decreto-ley 960 de 1970.

(Decreto 2054 de 2014, artículo 1)

<sup>18</sup> **ARTÍCULO 2.2.6.3.4.1. Solicitudes actuales.** Las solicitudes presentadas con anterioridad al 16 de octubre de 2014 solo serán tenidas en cuenta respecto de aquellas notarías que a la fecha se encuentren vacantes de conformidad con lo establecido en el artículo 2.2.6.3.2.3 del presente capítulo. En todo caso para efectos de determinar la prelación entre las solicitudes se dará aplicación a lo establecido en el artículo 2.2.6.3.3.4., del presente decreto.(Decreto 2054 de 2014, artículo 9)

que se adelanta ante el Consejo de Estado demostrará que el Acuerdo 01 de 2021 suspendido no es una reproducción del Decreto anulado.

**Jorge Eliecer Gallego González** afirma que una vez conoció la vacante pidió aplicarle el procedimiento operativo para el ejercicio del derecho de preferencia. Precisa que el trámite se inició el 8 de marzo de 2022, fecha en la que la Secretaria Técnica del Consejo Superior de la Carrera Notarial publicó la vacante de la Notaria Única de Pradera Valle. El nombramiento se realizó el 9 de mayo de 2022 y lo aceptó el 12 de mayo de 2022. Con posterioridad a ello, el 13 de mayo de 2022 el Consejo Superior de la Carrera Notarial expidió el Acuerdo 01 de 2022 que revocó el Acuerdo 01 de 2021, decisión que no tiene efectos retroactivos. Por último, manifiesta que celebró contrato de arrendamiento y contrató la instalación de muebles modulares para el correcto funcionamiento de la notaria de Pradera y que está pendiente de la respectiva entrega del protocolo de la notaria de San Pedro a quien nombren en su reemplazo.

En consecuencia, el problema jurídico a resolver en el proceso de la referencia es determinar:

¿Si el nombramiento de Jorge Eliecer Gallego González como Notario Único de Pradera en ejercicio del derecho de preferencia y su confirmación deben anularse por los cargos formulados por el actor?

En virtud de lo expuesto, se correrá traslado para alegar de conclusión por escrito por el término de diez (10) días, dentro del cual el Ministerio Público podrá rendir su concepto.

Por las razones expuestas, el Despacho 11 del Tribunal Administrativo del Valle del Cauca,

#### **R E S U E L V E:**

**PRIMERO: INFORMAR** a las partes que a partir del **16 de mayo de 2022** el canal oficial para recibir memoriales y escritos será la **VENTANILLA VIRTUAL** de Samai, como se explica en el capítulo de publicidad de esta providencia.

**SEGUNDO: DIFERIR** la decisión de las excepciones de fondo o perentorias propuestas para el momento de proferirse el fallo, de conformidad con la parte motiva de esta providencia.

**TERCERO: TENER** como pruebas, los documentos aportados con la demanda y las contestaciones de la misma y **PRESCINDIR** del periodo probatorio y la audiencia inicial establecida en el artículo 180 del CPACA, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

**CUARTO: CORRER** traslado a las partes para alegar de conclusión por escrito, por el término de diez (10) días. Dentro del mismo término, el agente del Ministerio Público podrá presentar su concepto.

**QUINTO:** Cumplido lo anterior, la Secretaría dará cuenta al Despacho para proferir sentencia por escrito.

Esta decisión fue suscrita electrónicamente en la plataforma <http://samairj.consejodeestado.gov.co/> en donde se puede corroborar su autenticidad.

#### **NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE**

  
**ANA MARGOTH CHAMORRO BENAIDES**  
 Magistrada