

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCION PRIMERA
SUBSECCION B**

Bogotá, D.C., veinte (20) de abril de dos mil veintitrés (2023)

Magistrado Ponente: OSCAR ARMANDO DIMATÉ CÁRDENAS
Radicación: No. 11001333400520140014601
**Demandante: EMPRESA DE ACUEDUCTO Y
ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ, EAAB
E.S.P.**
**Demandado: SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS
PÚBLICOS DOMICILIARIOS**
**Referencia: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL
DERECHO**

Decide la Sala la solicitud de desistimiento de las pretensiones de la demanda, presentado por el apoderado judicial de la parte demandante¹.

I. ANTECEDENTES

1) El Juzgado 5 Administrativo Oral del Circuito Judicial de Bogotá – Sección Primera, a través de sentencia del 21 de febrero de 2018, negó las pretensiones de la demanda².

2) Contra dicha decisión, el apoderado judicial de la Empresa de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Bogotá E.S.P., presentó recurso de apelación el 6 de marzo de 2018³, el cual fue concedido por el juez de primera instancia el 21 de marzo siguiente⁴.

¹ Folio 10 a 42 del cuaderno de apelación de sentencia

² Folio 355-365 del cuaderno principal

³ Folio 366-382 del cuaderno principal

⁴ Folio 384 del cuaderno principal

3) Efectuado el reparto por la Secretaría de esta Corporación, el conocimiento del presente asunto correspondió al magistrado sustanciador Oscar Armando Dimaté Cárdenas⁵.

4) Mediante auto del 6 de septiembre de 2018, se dispuso la admisión del referido recurso⁶.

5) El apoderado de la parte demandante, a través de memorial del 27 de noviembre de 2018, presentó solicitud de desistimiento de las pretensiones de la demanda, sin condena en costas, coadyuvada por el tercero interesado Industria Nacional de Gaseosas S.A.- INDEGA S.A., en virtud de la conciliación extrajudicial celebrada el 6 de junio de 2017 ante la Procuraduría 139 Judicial II Para Asuntos Administrativos⁷.

6) Por auto del 14 de diciembre de 2018, se corrió traslado de la referida solicitud de desistimiento a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios⁸. Frente a la cual, esta entidad manifestó que conforme la decisión del Comité de Conciliación en Acta del 10 de julio de 2018 de dicha superintendencia, decidió por unanimidad aceptar el desistimiento que presentara la parte demandante, en virtud del acuerdo suscrito entre ésta e INDEGA S.A., pero sin condonar las costas⁹.

7) No obstante, a través de providencia del 30 de enero de 2019, se ordenó requerir a la apoderada de la parte demandada para que allegara copia del acta de conciliación mencionada, como quiera que no se había aportado¹⁰. Requerimiento que fue atendido el 8 de febrero de 2019 e insistiendo en la condena en costas¹¹.

⁵ Folio 2 del cuaderno de apelación de sentencia

⁶ Folio 4-5 del cuaderno de apelación de sentencia

⁷ Folio 10-42 del cuaderno de apelación de sentencia

⁸ Folio 43 del cuaderno de apelación de sentencia

⁹ Folio 45 del cuaderno de apelación de sentencia

¹⁰ Folio 47 del cuaderno de apelación de sentencia

¹¹ Folio 51-70 del cuaderno de apelación de sentencia

8) Mediante auto del 16 de marzo de 2022, se ordenó poner en conocimiento del Ministerio Público la solicitud de condena en costas presentada por la parte demandada, para que se pronunciara sobre el particular¹². Frente al cual el agente designado para esta corporación guardó silencio.

I. CONSIDERACIONES

1) En virtud de lo previsto en el artículo 306 del C.P.A.C.A., en los aspectos no regulados en este código deberá seguirse lo contemplado en el Código General del Proceso en lo que sea compatible con la naturaleza de los procesos y las actuaciones que se adelanten en la jurisdicción contencioso administrativa.

2) En ese contexto, el artículo 314 del Código General del proceso establece:

"ARTÍCULO 314. DESISTIMIENTO DE LAS PRETENSIONES. El demandante podrá desistir de las pretensiones mientras no se haya pronunciado sentencia que ponga fin al proceso. Cuando el desistimiento se presente ante el superior por haberse interpuesto por el demandante apelación de la sentencia o casación, se entenderá que comprende el del recurso.

El desistimiento implica la renuncia de las pretensiones de la demanda en todos aquellos casos en que la firmeza de la sentencia absolutoria habría producido efectos de cosa juzgada. El auto que acepte el desistimiento producirá los mismos efectos de aquella sentencia.

Si el desistimiento no se refiere a la totalidad de las pretensiones, o si sólo proviene de alguno de los demandantes, el proceso continuará respecto de las pretensiones y personas no comprendidas en él.

En los procesos de deslinde y amojonamiento, de división de bienes comunes, de disolución o liquidación de sociedades conyugales o patrimoniales, civiles o comerciales, el desistimiento no producirá efectos sin la anuencia de la parte demandada, cuando esta no se opuso a la demanda, y no impedirá que se promueva posteriormente el mismo proceso.

¹² Folio 72 del cuaderno de apelación de sentencia

El desistimiento debe ser incondicional, salvo acuerdo de las partes, y sólo perjudica a la persona que lo hace y a sus causahabientes.

El desistimiento de la demanda principal no impide el trámite de la reconvencción, que continuará ante el mismo juez cualquiera que fuere su cuantía.

Cuando el demandante sea la Nación, un departamento o municipio, el desistimiento deberá estar suscrito por el apoderado judicial y por el representante del Gobierno Nacional, el gobernador o el alcalde respectivo.

Por su parte, el artículo 316 de la misma normativa, dispone:

"ARTÍCULO 316. DESISTIMIENTO DE CIERTOS ACTOS PROCESALES. *Las partes podrán desistir de los recursos interpuestos y de los incidentes, las excepciones y los demás actos procesales que hayan promovido. No podrán desistir de las pruebas practicadas.*

El desistimiento de un recurso deja en firme la providencia materia del mismo, respecto de quien lo hace. Cuando se haga por fuera de audiencia, el escrito se presentará ante el secretario del juez de conocimiento si el expediente o las copias para dicho recurso no se han remitido al superior, o ante el secretario de este en el caso contrario.

El auto que acepte un desistimiento condenará en costas a quien desistió, lo mismo que a perjuicios por el levantamiento de las medidas cautelares practicadas.

No obstante, el juez podrá abstenerse de condenar en costas y perjuicios en los siguientes casos:

- 1. Cuando las partes así lo convengan.*
- 2. Cuando se trate del desistimiento de un recurso ante el juez que lo haya concedido.*
- 3. Cuando se desista de los efectos de la sentencia favorable ejecutoriada y no estén vigentes medidas cautelares.*
- 4. Cuando el demandado no se oponga al desistimiento de las pretensiones que de forma condicionada presente el demandante respecto de no ser condenado en costas y perjuicios.** *De la solicitud del demandante se correrá traslado al demandado por tres (3) días y, en caso de oposición, el juez se abstendrá de aceptar el desistimiento así solicitado. Si no hay oposición, el juez decretará el desistimiento sin condena en costas y expensas. (Negrilla fuera de texto).*

De lo anterior, se tiene que el desistimiento de la demanda se podrá solicitar hasta tanto no se haya proferido sentencia que ponga fin al

proceso. Igualmente, el auto que acepte el desistimiento condenará en costas a quien desistió; no obstante, el Juez podrá abstenerse de condenar en costas y perjuicios, cuando: i) las partes así lo convengan; ii) se trate del desistimiento de un recurso ante el juez que lo haya concedido; iii) se desista de los efectos de la sentencia favorable ejecutoriada y no estén vigentes las medidas cautelares; o, iv) el demandado no se oponga al desistimiento de las pretensiones que de forma condicionada presente el demandante respecto de no ser condenado en costas y perjuicios.

3) En tales condiciones, la Sala encuentra que la solicitud de desistimiento de las pretensiones se ajusta al contenido normativo señalado, toda vez que en el presente caso no se ha proferido sentencia en segunda instancia que ponga fin al proceso, y los apoderados de las partes demandante y demandada cuentan con esa precisa facultad, en virtud de las actas de conciliación allegadas, razón por la cual, se procederá a aceptar tal petición. Así mismo, se tiene por incluido el desistimiento del recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de primera instancia.

4) Finalmente, se tiene que si bien el Comité de Conciliación de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, manifestó la aceptación del desistimiento de las pretensiones de la demanda sin condonar las costas; es necesario traer a colación el artículo 103 del C.P.A.C.A. que dispone que, uno de los fines de los procesos que se ventilan ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, es la efectividad de los derechos reconocidos en la Constitución Política, la ley y la preservación del orden jurídico. De manera que, para que proceda la condena en costas, no es posible con la solicitud realizada por quien la pretende, ni por ser parte vencida en el proceso, pues además deberán consultarse criterios que permitan evidenciar, que en todo caso, se acudió a la jurisdicción sin motivos para ello.

Así, se observa que la presentación de la demanda en principio estuvo

fundamentada, y luego del trámite, incluso de haberse proferido sentencia de primera instancia, fue que la parte demandante solicitó su desistimiento, siendo éste aceptado por la autoridad demandada.

En consecuencia, con fundamento en lo dispuesto en el numeral 8 del artículo 365 del C.G.P. "*8. Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación*", como quiera que, en el expediente no aparecieron causados y probados los gastos en que pudo incurrir la entidad demandada con ocasión de su defensa; y, debido a la probidad con la que han actuado las partes en el curso del proceso, la Sala se abstendrá de imponer condena en costas.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, SECCIÓN PRIMERA, SUBSECCIÓN B,**

RESUELVE:

PRIMERO: Acéptase el desistimiento de las pretensiones de la demanda, el cual incluye el desistimiento del recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de primera instancia, presentado por el apoderado de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá, E.S.P, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Declárase terminado el proceso por desistimiento de las pretensiones de la demanda.

TERCERO: Abstenerse de condenar en costas a la demandante.

CUARTO: En firme esta providencia, **devuélvase** el expediente al Juzgado de origen.

QUINTO: Por Secretaría, háganse las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

OSCAR ARMANDO DIMATÉ CÁRDENAS

Magistrado

Firmado electrónicamente

CÉSAR GIOVANNI CHAPARRO RINCÓN

Magistrado

Firmado electrónicamente

MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN

Magistrado

Firmado electrónicamente

Nota: La presente providencia fue firmada electrónicamente por los Magistrados que conforman la Sala de la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca en la plataforma SAMAI. En consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta, de conformidad con el artículo 186 de la Ley 1437 de 2011 y conserva plena validez, conforme lo dispuesto en el artículo 7 de la Ley 527 de 1999.

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN PRIMERA
SUB-SECCIÓN “A”

Bogotá D.C., Veinte (20) de abril de dos mil veintitrés (2023)

MAGISTRADA PONENTE: CLAUDIA ELIZABETH LOZZI MORENO

Expediente: 25000-23-41-000-2022-00504-00
Demandante: ECOPETROL S.A
Demandado: NACIÓN – SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Asunto: Remite proceso por competencia a Sección Cuarta del Tribunal Administrativo de Cundinamarca

Visto el informe secretarial que antecede, procede la Sala a realizar el estudio a fin de establecer su competencia funcional para conocer del presente asunto, de conformidad con los siguientes:

I. ANTECEDENTES

La sociedad ECOPETROL S.A. actuando por intermedio de apoderada judicial, presentó demanda 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, contra la NACIÓN – SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS con el fin de obtener las siguientes pretensiones:

“[...]

1. Que se declare la nulidad del acto administrativo expedido por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios -SSPD-, contenido en la

liquidación adicional No. 20210000022686 de la contribución 2021, expedida el 14 de octubre de 2021, por medio de la cual la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios liquidó para Ecopetrol el gravamen de contribución adicional por concepto de “gas licuado de petróleo” por la suma \$ 543.895.000 pesos. Si se tiene en cuenta que el artículo 314 del Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022, en que se fundaba la contribución adicional para el fortalecimiento del Fondo Empresarial, fue declarado inexecutable desde el 20 de mayo de 2021 a través de la sentencia C 147/216, de forma inmediata y con efectos hacia el futuro, al concluir que el legislador desconoció los principios de legalidad y certeza tributaria.

2. Que se declare la nulidad del acto administrativo expedido por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios -SSPD-, contenido en la liquidación adicional 20210000022786 de la contribución 2021, expedida el 14 de octubre de 2021, por medio de la cual la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios liquidó para Ecopetrol el gravamen de contribución adicional por concepto de “gas natural” en la suma de \$1.854.198.000 COP pesos. Si se tiene en cuenta que el artículo 314 del Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022 en que se fundaba la contribución adicional para el fortalecimiento del Fondo Empresarial, fue declarado inexecutable desde el 20 de mayo de 2021 a través de la sentencia C- 147/212, de forma inmediata y con efectos hacia el futuro, al concluir que el legislador desconoció los principios de legalidad y certeza tributaria.

3. Que con fundamento en el artículo 138 del CPACA, a título de restablecimiento del derecho, se declare que no existe obligación legal para Ecopetrol S.A. de efectuar el pago de la contribución adicional liquidada por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios -SSPD-, por tener sustento en una disposición normativa declarada inconstitucional (artículo 314 de la Ley 1955 de 2019). La cual deriva un perjuicio cierto para la Ecopetrol, en la medida en que se constituye en un pasivo que grava la contabilidad de la Empresa. Adicional, a que el recaudo de un gravamen declarado inconstitucional genera enriquecimiento sin causa del estado y un perjuicio injustificado para el contribuyente.

Previo reparto, la demanda de la referencia, fue asignada al Despacho de la Magistrada sustanciadora y estando para decidir sobre la admisión del presente medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, se advirtió que la Sección Primera de este Tribunal, no es competente para adelantar el trámite, toda vez que:

1. En el presente medio de control, la parte demandante, demanda la nulidad de:

(i) Decisión contenida en la liquidación adicional No. 20210000022686 de la contribución 2021, expedida el 14 de octubre de 2021, por medio de la cual la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios liquidó para Ecopetrol el gravamen de contribución adicional por

concepto de “gas licuado de petróleo” por la suma \$ 543.895.000 pesos.

(ii) Decisión contenida en la liquidación adicional 20210000022786 de la contribución 2021, expedida el 14 de octubre de 2021, por medio de la cual la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios liquidó para Ecopetrol el gravamen de contribución adicional por concepto de “gas natural” en la suma de \$1.854.198.000 COP pesos.

Decisiones estas a través de las cuales se liquida a Ecopetrol (como contribuyente del tributo de que trata el artículo 18 de la Ley 1955 de 2019, “Por el cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022”) el pago de una contribución especial, destinada al fortalecimiento del Fondo Empresarial de la Superservicios.

En la demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 18 y 314 de la Ley 1955 de 2019 “por el cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022. “Pacto por Colombia, Pacto por la Equidad”, la cual fue resuelta por la Sala Plena de la Corte Constitucional, en Sentencia C-464/20, Magistrado Ponente, doctor Alejandro Linares Cantillo, al hacer el análisis del tributo alegado en la demanda precisó:

“[...]

63. Observa la Sala que las razones expuestas por el actor para solicitar la inexecutable de la norma acusada, fueron las siguientes: (i) de conformidad con lo previsto en los artículos 150.12 y 338 de la Constitución, los sujetos pasivos de un tributo deben ser plenamente identificados por la Ley, ordenanza o acuerdo desde el momento de su creación; (ii) por su parte, la norma acusada prevé que serán sujetos pasivos de la obligación “todos aquellos que inciden directa o indirectamente en la prestación de servicios públicos domiciliarios”; (iii) luego “no hay duda que esta redacción de la norma es una directa transgresión al precepto constitucional que exige la determinación del sujeto pasivo, desde la Ley”¹⁵⁷ y “llevaría al absurdo de que [los miembros de las agremiaciones, proveedores o empleados de las empresas de servicios públicos domiciliarios] podría[n] ser considerado[s] como que incide[n] directa o indirectamente en la prestación de servicios públicos domiciliarios”¹⁵⁸.

64. Según lo previsto en el artículo 17 de la Ley 1955 de 2019, puede entenderse que serán sujetos pasivos del tributo (i) quienes desarrollen actividades que por su semejanza con las actividades principales o complementarias -descritas en el artículo 14 de la Ley 142 de 1994- incidan determinadamente en la prestación de los servicios públicos domiciliarios; (ii) que para tal efecto, se encuentren dentro de las hipótesis de asimilación que

defina la SuperServicios en la regulación que expida para tal efecto; y (iii) según lo informado por la SuperServicios en su intervención^[59], la asimilación se hace efectiva cuando el ente de control expide un acto administrativo que identifica la actividad y hace la asimilación.

65. Por su parte, de conformidad con lo previsto en el artículo 290 de este mismo ordenamiento, la CREG, en su calidad de garante de la prestación efectiva del servicio público, definirá las nuevas actividades o eslabones de la cadena de prestación del servicio que estarán sujetas a la regulación vigente.

66. Ahora bien, con relación a las facultades conferidas tanto a la SSPD como a la CREG, para identificar las hipótesis en que un sujeto incide en la prestación de servicios públicos domiciliarios, según los artículos 17 y 290 antes citados, se recuerda que según lo expuesto en precedencia (ver supra, numeral 61) existen escenarios en los que es constitucionalmente válido que el reglamento defina aspectos específicos del tributo, cuando se trata de cuestiones (i) que por su carácter técnico resultan ajenas a las normas generales que dicta el Congreso; y (ii) se trata de variables asociadas a los elementos del tributo que requieran de actualización periódica. A modo de ejemplo, esta Corte se ha referido a disposiciones relacionadas con la certificación de precios, la fijación de parámetros para la valoración de activos, avalúos catastrales, o índice de bursatilidad de acciones, teniendo estos aspectos en común “elementos variables, que no es posible predeterminar en la ley, pero que responden a realidades técnicas susceptibles de concreción con un alto nivel de certeza. Así, no obstante un relativo margen de apreciación, la determinación del valor de un inmueble, o el precio de un producto, el valor de unos activos o el índice de bursatilidad de unas acciones, está necesariamente vinculada a la realidad objetiva que tales conceptos comportan”^[60].

67. Sin embargo, en este punto debe recordarse que la razón de ser de que el principio de legalidad exija una definición de los elementos esenciales del tributo por parte del Legislador es evitar tanto la inseguridad jurídica como **los abusos impositivos de los gobernantes al momento de aplicar las normas**^[61], y por ello es importante identificar cuándo se está ante un escenario de indefinición de un elemento esencial, y cuándo se está ante un escenario válido de delegación para definir algún aspecto del tributo. En respuesta a ello, en jurisprudencia reciente, la Corte aclaró que la delegación al reglamento es válida en los aspectos vinculados a la ejecución técnica y administrativa de los tributos, y concretamente, aquellas actividades sobre recaudo, liquidación, determinación, discusión y administración de los tributos^[62]. En sentido contrario, sostuvo la Corte, se desconocen los principios de legalidad y certeza tributaria cuando se delega a la administración la definición de elementos esenciales de las obligaciones tributarias. Así, se pone de presente que la jurisprudencia constitucional ha sido clara en señalar que en caso de permitir la definición del elemento esencial de un tributo vía reglamento, la administración estaría invadiendo competencias ajenas y **entraría a ejercer la función misma de creación del tributo**^[63].

[...]

71. En primer lugar, se observa que la expresión según la cual serán sujetos pasivos de la contribución aquellos agentes que inciden directa o indirectamente en la prestación de los servicios públicos domiciliarios, es indeterminada, al no señalar (i) dentro del amplio marco de hipótesis que cabrían en tal supuesto, esto es, todas las acciones que podría ejecutar una persona natural o jurídica para sea señalada de “incidir directa o indirectamente en la prestación de SSPD”; (ii) cuáles serían los supuestos

concretos bajo los cuales se configuraría tal incidencia, de forma tal que quienes desempeñen estas actividades puedan conocer previamente la obligación a la que se encuentran sujetos; y no es claro (iii) qué criterios o características deberá cumplir objetivamente un agente determinado para hacerse sujeto pasivo de esta obligación de carácter tributario.

72. En segundo lugar, la interpretación sistemática de los artículos 17 y 290 de la Ley del Plan no permiten superar este vacío. Lo anterior, por cuanto, dichos artículos no definen las condiciones o criterios objetivos bajo los cuales debe entenderse que un agente o empresa incide directa o indirectamente en la prestación de servicios públicos domiciliarios, de modo que **a partir del texto legal sea clara la existencia de la obligación en cabeza de un grupo o sector determinado**. En su lugar, prevén expresiones indeterminadas según las cuales “Las actividades que inciden determinadamente en la correcta prestación de los servicios públicos se podrán asimilar a [las actividades principales o secundarias de la cadena de SPD]”, “quienes desarrollen tales nuevas actividades quedarán sometidos a la regulación”, “[la CREG se encargará de la] Definición de nuevas actividades o eslabones en la cadena de prestación del servicio (...) [y la] Definición de la regulación aplicable a los agentes que desarrollen tales nuevas actividades”. En este sentido, la remisión propuesta a los artículos 17 y 290 realmente cambia una vaguedad por otra igual de indeterminada, que desconoce las funciones asignadas al Congreso por la Constitución.

73. En tercer lugar, ante la indeterminación de los sujetos y la imposibilidad de realizar una interpretación sistemática, quedaría al arbitrio de la autoridad administrativa la definición de un elemento de la esencia del tributo, lo cual, resulta contrario a lo dispuesto en el artículo 338 superior. Más aún, según lo puesto de presente por la misma Superintendencia en su intervención, tal identificación procedería con (i) la expedición de un acto administrativo general que establezca cuándo una actividad incide directa o indirectamente en la prestación de SPD; y (ii) luego de esto se expida un acto administrativo de carácter particular que “identifique la actividad y haga la asimilación”¹⁶⁶.

Sobre el alcance y naturaleza de los artículos 18 y 314 del Plan Nacional de Desarrollo, la H Corte Constitucional señaló:

[...]

106. Como se ha venido exponiendo, el artículo 18 de la Ley 1955 de 2019 modificó lo dispuesto en el artículo 85 de la Ley 142 de 1994, en el sentido de fijar una nueva regulación respecto de la contribución allí prevista. De esta manera, prevé el artículo 18 que con la finalidad de financiar los gastos de funcionamiento e inversión de la CREG, la CRA y la SSPD, y en general, recuperar los costos del servicio, se cobrará un tributo a título de contribución especial tanto a los prestadores de servicios públicos domiciliarios, como a todas aquellas personas que se vean sometidas a la regulación e Inspección, Vigilancia y Control (IVC) de estas entidades. Para el efecto, la norma regula aspectos sobre la tarifa, la base gravable y la forma de determinar su valor, determina el hecho generador y señala cuáles serán los sujetos pasivos de la obligación.

107. A su vez, establece que corresponderá al Gobierno nacional, mediante reglamento, definir las características y condiciones especiales que se requieran para la determinación de las contribuciones especiales, así como los asuntos relacionados con el recaudo, administración, y demás obligaciones formales y de procedimiento. Igualmente, dispone que las sanciones e intereses por el incumplimiento de las obligaciones formales y sustanciales, relacionadas con la contribución especial, serán las mismas establecidas en el Estatuto Tributario para el impuesto sobre la renta y complementarios.

108. Finalmente, el artículo en comento fija reglas para el manejo de los recursos provenientes del pago del tributo, el deber de reporte de la información necesaria para su cálculo y liquidación, y establece que, de no reportarse la información en las condiciones definidas por el sujeto activo de la contribución, procederá la imposición de “las sanciones a que hubiere lugar”.

109. En conclusión, observa la Corte que el artículo 18 demandado: (i) establece un tributo a favor de la CREG, la CRA y la SSPD, y a cargo de los sujetos prestadores, regulados y vigilados; (ii) hace alusión a los elementos esenciales de la contribución, esto es, el hecho generador, la base gravable, los sujetos ubicados en ambos extremos de la obligación, y la tarifa; (iii) defiere a la potestad reglamentaria del Gobierno nacional algunos aspectos relacionados con la determinación, el recaudo y la administración de la contribución; y (iv) fija reglas sobre el manejo de recursos y la imposición de sanciones a los sujetos pasivos.

110. Por su parte, el artículo 314 creó una contribución especial adicional, de carácter temporal, a cargo de todas las personas vigiladas por la SSPD y a favor del Fondo Empresarial administrado por dicho ente de control. De esta manera, el mencionado artículo establece que desde el 1º de enero de 2020, y hasta el 31 de diciembre del 2022, la SSPD cobrará a sus sujetos vigilados una contribución especial, adicional a la prevista en el artículo 18 acusado, que tendrá por destino el Fondo Empresarial de la SSPD. No obstante, la base gravable será la misma que la establecida para la contribución permanente, la tarifa será del 1% y el hecho generador consiste en estar sometido a la vigilancia de la SSPD.

[...]

2. El artículo 18 del Decreto núm. 2288 de 1989, “por el cual se dictan disposiciones relacionadas con la jurisdicción de lo contencioso administrativo” respecto al reparto de los asuntos entre las secciones del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, prevé:

[...] Artículo 18.- Atribuciones de las Secciones. Las Secciones tendrán las siguientes funciones:

Sección Cuarta. Le corresponde el conocimiento de los procesos:

1.De nulidad y restablecimiento del derecho relativos a impuestos, tasas y contribuciones.

2.De Jurisdicción coactiva, en los caos previstos en la ley.
[...]. (Subrayado fuera del texto original).

Es así, que los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho, donde serán ventilados asuntos de carácter tributarios son de competencia de la Sección Cuarta de esta Corporación.

El recuento anterior, permite concluir a esta Sala de decisión, que la controversia objeto de estudio, se enmarca dentro de los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho relativos a impuestos, tasas y contribuciones, conocimiento que no corresponde asumir a la Sección Primera de esta Corporación.

En consecuencia, se ordenará la remisión del expediente a la Sección Cuarta del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, por ser la Sección competente para conocer del medio de control presentado por la ECOPETROL S.A. con el fin que se adelante el trámite correspondiente.

En mérito de lo expuesto, la Sección Primera Subsección “A” del Tribunal Administrativo de Cundinamarca:

RESUELVE:

PRIMERO: DECLÁRASE que la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca carece de competencia para conocer del presente asunto.

SEGUNDO: REMÍTASE el presente medio de control a la Sección Cuarta de esta Corporación, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE¹.

Discutido y aprobado en sesión de la fecha.

(Firmado Electrónicamente)
CLAUDIA ELIZABETH LOZZI MORENO
Magistrada

(Firmado Electrónicamente)
LUIS MANUEL LASSO LOZANO
Magistrado

(firmado electrónicamente)
FELIPE ALIRIO SOLARTE MAYA
Magistrado

¹ *CONSTANCIA: la presente providencia fue firmada electrónicamente en la plataforma electrónica SAMAI por los Magistrados que integran la Subsección "A" de la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca,; en consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta de conformidad con el artículo 186 de la Ley 1437 de 2011*

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN PRIMERA
SUBSECCIÓN B**

Bogotá DC, veintitrés (23) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

Magistrado Ponente:	CÉSAR GIOVANNI CHAPARRO RINCÓN
Radicación:	11001-33-41-045-2021-00408-01
Demandante:	JHONATANN SMITH CORTES GONZALEZ
Demandado:	DISTRITO CAPITAL – SECRETARÍA DISTRITAL DE MOVILIDAD
Medio de Control:	NULIDAD Y REESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Asunto:	APELACIÓN DE AUTO QUE NIEGA DECRETO DE MEDIDA CAUTELAR

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, contra el auto de 1.º de julio de 2022, proferido por el Juzgado Cuarenta y Cinco Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá DC, a través del cual se negó la solicitud de medida cautelar.

I. ANTECEDENTES

1.-La demanda.

El señor Jhonatann Smith Cortes González, a través de apoderada judicial, presentó demanda¹ en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, contra el Distrito Capital – Secretaría Distrital de Movilidad, con el fin de obtener la declaración de nulidad de los actos administrativos contenidos en las Resoluciones Nos. 10052 del 27 de febrero de 2020, *“Por medio del cual se declara como contraventor de la infracción D-*

¹ PDF 02 del expediente electrónico.

Exp. 11001-33-41-045-2021-00408-01
 Actor: Jhonatann Smith Cortes González
Nulidad y restablecimiento del derecho
Apelación de auto

12 al señor JHONATANN SMITH CORTES GONZÁLEZ”², y 826 del 5 de marzo de 2021, por medio de la cual se resolvió el recurso de apelación interpuesto contra el acto administrativo inicial, en el sentido de confirmarlo.

2.- La providencia objeto de recurso.

Mediante auto de 1.º de julio de 2022³, el Juzgado Cuarenta y Cinco Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá negó la solicitud de medida cautelar presentada por la parte actora, consistente en la suspensión de los efectos jurídicos de los actos administrativos contenidos en las Resoluciones Nos. 10052 del 27 de febrero de 2020 y 826 del 5 de marzo de 2021, al estimar que, si bien dicha solicitud cumplía con los requisitos previstos en los artículos 229 a 231 de la Ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (en adelante **CPACA**), toda vez que se hizo mención al artículo 29 de la Constitución Política y se alegó la limitación de derechos civiles, económicos y de locomoción, la medida de cautela no cumplía con el supuesto básico de procurar el objeto del proceso, ni la efectividad de la sentencia. Además, no se acreditó la existencia de un perjuicio, pues este no se genera por la sola existencia de un acto administrativo sancionatorio.

3.- El recurso de apelación.

² Ley 769 de 2022 “**ARTÍCULO 131. MULTAS.** <Artículo modificado por el artículo 21 de la Ley 1383 de 2010. El nuevo texto es el siguiente:> Los infractores de las normas de tránsito serán sancionados con la imposición de multas, de acuerdo con el tipo de infracción así:
 (...)”

D. Será sancionado con multa equivalente a treinta (30) salarios mínimos legales diarios vigentes (smlgv) el conductor y/o propietario de un vehículo automotor que incurra en cualquiera de las siguientes infracciones:

(...)

D.12. Conducir un vehículo que, sin la debida autorización, se destine a un servicio diferente de aquel para el cual tiene licencia de tránsito. Además, el vehículo será inmovilizado por primera vez, por el término de cinco días, por segunda vez veinte días y por tercera vez cuarenta días”

³ PDF 06, Carpeta de medida cautelar del expediente electrónico.

Exp. 11001-33-41-045-2021-00408-01
Actor: Jhonatann Smith Cortes González
Nulidad y restablecimiento del derecho
Apelación de auto

La parte actora interpuso recurso de apelación⁴ de forma subsidiaria, contra el auto del 1.º de julio de 2022, a través del cual el juez *a quo* negó el decreto de la medida cautelar solicitada.

Para sustentar su recurso, la parte actora expuso los siguientes argumentos:

a) Señala que en el presente asunto se cumplen los requisitos previstos en el artículo 231 del CPACA para que proceda el decreto de la medida cautelar solicitada.

b) Afirma que en los términos de lo señalado por la Corte Constitucional en la sentencia C- 038 de 2020, cuando a un ciudadano colombiano se le obliga a pagar una multa, con ocasión de una sanción administrativa, aunque no exista una certeza de su culpabilidad, ello comporta una vulneración a su derecho fundamental al debido proceso.

c) Sostiene que, de no decretar la medida cautelar de suspensión de los actos administrativos impugnados, se estaría obligando al actor aceptar una conducta cuya realización no se encuentra plenamente demostrada por la administración y, afectaría su patrimonio y sus derechos civiles.

Lo anterior, teniendo en cuenta que se podría iniciar un proceso coactivo en su contra y no podría realizar ningún trámite de tránsito.

d) Solicita que se estudie de oficio la caducidad de la potestad sancionadora, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 52 del CPACA y 161 de la Ley 769 de 2022.

e) Por último, señala que en el asunto se cumple con lo dispuesto por el Consejo de Estado, en providencia de 26 de junio de 2020, en donde aclaró que cuando se trata de medidas cautelares de suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo y se acredita *prima facie* que el acto acusado contraviene el ordenamiento jurídico superior, de manera implícita se

⁴ PDF 07 y 08 del cuaderno de medida cautelar del expediente electrónico.

satisfacen los requisitos del perjuicio por la mora *periculum in mora*, y apariencia de buen derecho *fumus boni iuris*.

II. CONSIDERACIONES

1.- Las medidas cautelares en los procesos declarativos.

1) En relación con las medidas cautelares en los procesos declarativos que se adelanten ante la jurisdicción contenciosa administrativa, el artículo 229 del CPACA dispone lo siguiente:

“Artículo 229. Procedencia de medidas cautelares. En todos los procesos declarativos que se adelanten ante esta jurisdicción, antes de ser notificado, el auto admisorio de la demanda o en cualquier estado del proceso, **a petición de parte debidamente sustentada, podrá el Juez o Magistrado Ponente decretar, en providencia motivada, las medidas cautelares que considere necesarias para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia, de acuerdo con lo regulado en el presente capítulo.**

La decisión sobre la medida cautelar no implica prejuzgamiento.

Parágrafo. Las medidas cautelares en los procesos que tengan por finalidad la defensa y protección de los derechos e intereses colectivos y en los procesos de tutela del conocimiento de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo se regirán por lo dispuesto en este capítulo y podrán ser decretadas de oficio.”
(negritas adicionales).

2) Es claro entonces que en los procesos que conoce esta jurisdicción, es posible solicitar la práctica de medidas cautelares, las cuales respecto de su decisión no implican prejuzgamiento y pueden ser de carácter preventivas, conservativas o anticipativas. Así lo dispone el artículo 230 del CPACA, en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 230. CONTENIDO Y ALCANCE DE LAS MEDIDAS CAUTELARES. Las medidas cautelares podrán ser preventivas, conservativas, anticipativas o de suspensión, y deberán tener relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda. Para el efecto, el Juez o Magistrado Ponente podrá decretar una o varias de las siguientes medidas:

Exp. 11001-33-41-045-2021-00408-01
 Actor: Jhonatann Smith Cortes González
Nulidad y restablecimiento del derecho
Apelación de auto

1. Ordenar que se mantenga la situación, o que se restablezca al estado en que se encontraba antes de la conducta vulnerante o amenazante, cuando fuere posible.
2. Suspender un procedimiento o actuación administrativa, inclusive de carácter contractual. A esta medida solo acudirá el Juez o Magistrado Ponente cuando no exista otra posibilidad de conjurar o superar la situación que dé lugar a su adopción y, en todo caso, en cuanto ello fuere posible el Juez o Magistrado Ponente indicará las condiciones o señalará las pautas que deba observar la parte demandada para que pueda reanudar el procedimiento o actuación sobre la cual recaiga la medida.
3. Suspender provisionalmente los efectos de un acto administrativo.
4. Ordenar la adopción de una decisión administrativa, o la realización o demolición de una obra con el objeto de evitar o prevenir un perjuicio o la agravación de sus efectos.
5. Impartir órdenes o imponerle a cualquiera de las partes del proceso obligaciones de hacer o no hacer.” (negritas adicionales).

3) La Ley establece como requisitos para su decreto los siguientes:

“Artículo 231.- Requisitos para decretar las medidas cautelares. Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo, la suspensión provisional de sus efectos procederá por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se realice en escrito separado, cuando tal violación surja del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud. Cuando adicionalmente se pretenda el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios deberá probarse al menos sumariamente la existencia de los mismos.

En los demás casos, las medidas cautelares serán procedentes cuando concurren los siguientes requisitos:

1. Que la demanda esté razonablemente fundada en derecho.
2. Que el demandante haya demostrado, así fuere sumariamente, la titularidad del derecho o de los derechos invocados.
3. Que el demandante haya presentado los documentos, informaciones, argumentos y justificaciones que permitan concluir, mediante un juicio de ponderación de intereses, que resultaría más gravoso para el interés público negar la medida cautelar que concederla.
4. Que, adicionalmente, se cumpla una de las siguientes condiciones:

Exp. 11001-33-41-045-2021-00408-01
Actor: Jhonatann Smith Cortes González
Nulidad y restablecimiento del derecho
Apelación de auto

a) Que al no otorgarse la medida se cause un perjuicio irremediable, o

b) Que existan serios motivos para considerar que de no otorgarse la medida los efectos de la sentencia serían nugatorios.” (se resalta).

4) Lo anterior, en consonancia con la concurrencia de los elementos tradicionales que deben ser examinados para la imposición de medidas de cautela, de conformidad con lo dispuesto por la jurisprudencia del Consejo de Estado⁵, estos son: i) *fumus boni iuris* o apariencia del buen derecho, ii) *periculum in mora* o perjuicio de la mora y, iii) la ponderación de intereses.

5) El auto recurrido será confirmado por las siguientes razones:

a) El recurso de apelación tiene por objeto que el superior jerárquico examine la cuestión decidida, únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, para que el superior revoque o reforme la decisión⁶.

b) En el asunto *sub examine*, la parte actora se limitó a señalar en su recurso que la solicitud de medida cautelar reunía los requisitos previstos en el artículo 231 del CPACA, no obstante, contrario a lo señalado por ella, la Sala observa que dicha solicitud no cumple con estos.

Adicionalmente, manifestó que de no decretarse la medida cautelar solicitada, se causaría un perjuicio irremediable al demandante, toda vez que se le estaría obligando a cancelar los valores correspondientes a la multa que le fue impuesta con intereses, sin que exista una certeza en la comisión de la conducta o se hubieran reunido los requisitos legales para la imposición de la sanción administrativa, lo cual atenta contra sus derechos económicos y civiles.

⁵ Ver, entre otras, las siguientes providencias: Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, providencia de 17 de marzo de 2015, CP Sandra Lisset Ibarra Vélez, expediente con radicación no. 11001-03-15-000-2014-03799-00, Consejo de Estado, Sección Tercera, CP Jaime Orlando Santofimio, auto de 13 de mayo de 2015, expediente con radicación no. 2015-00022.

⁶ artículo 320 del Código General del Proceso

c) Al respecto, es de precisar que para la procedencia de este tipo de medidas cautelares el numeral 1.º del artículo 231 del CPACA exige expresa y puntualmente que la petición esté fundada en derecho, para lo cual es necesario realizar una confrontación entre las normas superiores invocadas y el acto administrativo acusado, con el fin de verificar si existe alguna contradicción que amerite su adopción.

d) Sobre este punto, resulta pertinente traer a colación lo señalado por Sección Primera del Consejo de Estado⁷ mediante el auto proferido el 21 de octubre de 2013 en el proceso identificado con el N° 11001-03-24-000-2012-00317-00, con ponencia del Consejero de Estado Guillermo Vargas Ayala, quién precisó que el requisito de sustentación de las medidas cautelares no se puede suplir con el concepto de la violación contenido en la demanda.

Así lo precisó al señalar:

“Conforme el criterio expuesto, si el actor solicita la suspensión provisional de los actos demandados queda exento de sustentar la solicitud de la medida cautelar, conclusión a la que arriba el actor con fundamento en el contenido del artículo 231 del CPACA, según el cual la suspensión procederá por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se realice en escrito separado.

La interpretación realizada por la actora para intentar remediar la falencia de su solicitud es inaceptable a la luz de las exigencias que al respecto trae la Ley 1437 de 2011.

En efecto, el requisito consistente en la sustentación de la medida cautelar no se encuentra en el artículo 231 del CPACA que trae a colación el recurrente, sino en el artículo 229 ejusdem cuyo contenido y alcance fueron explicados en el auto recurrido. Con todo, esta disposición advierte que las medidas cautelares, dentro de las que se encuentra la suspensión provisional, pueden ser decretadas a solicitud de parte debidamente sustentada, lo que equivale a decir que la solicitud debe ser suficientemente argumentada por quien la solicite.

Cosa distinta es que en la demanda se indiquen las normas violadas y el concepto de la violación, ya que esto comporta uno de los requisitos exigidos para este tipo de líbelos según lo dispone el artículo

⁷ También véase el auto de 23 de febrero de 2021 proferido por la Sección Primera de esa misma Corporación, CP Roberto Augusto Serrato Valdés, proceso no. 11001-03-24-000-2019-00167-00.

162 numeral 4 del CPACA, requisito que no puede confundirse con el establecido en el comentado artículo 229.

En el mismo sentido, el alcance de la expresión “procederá por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se realice en escrito separado” contenida en artículo 231 Ibíd, se encuentra dirigida a explicar que la solicitud de suspensión provisional puede ser presentada en el líbelo introductorio o en un escrito aparte (sic), y no a que la sustentación de la medida cautelar quede suplida con el concepto de violación de las normas indicadas en la demanda, dado que, se reitera, se trata de dos requisitos distintos para fines procesales disímiles: uno, el que se refiere a fundamentar jurídicamente la pretensión de nulidad del acto, el otro, a explicar las razones por las cuales el acto debe ser suspendido provisionalmente.

Lo anterior no quiere decir que los argumentos para cada uno de los fines procesales mencionados puedan coincidir, es más, **si lo deseado por la actora era que el concepto de violación expuesto en la demanda sirviera de fundamento de la solicitud de suspensión provisional así debió expresarlo**, máxime si se tiene en cuenta que en el escrito de la demanda dedicó un capítulo aparte a la suspensión provisional dentro del cual inscribió un subtítulo denominado “FUNDAMENTO DE LA PETICIÓN DE SUSPENSIÓN PROVISIONAL”, que fue al que se atuvo este Despacho para resolver la medida.

En otras palabras, la actora en su demanda dedicó un capítulo para sustentar la medida cautelar, a esa sustentación se remitieron la entidad demandada y el Despacho para recorrer el traslado y resolver la medida, sin embargo, ahora, viendo que esa sustentación en varios de sus apartes fue insuficiente, pretende que se tengan como tales los argumentos que utilizó para otros fines procesales.

Finalmente sobre este punto, debe ponerse de relieve que la sustentación de la solicitud de suspensión provisional no constituye un exceso ritual, se trata de la observancia de una carga procesal en cabeza de la actora cuyo cumplimiento es el deber constitucional de colaboración para el buen funcionamiento de la administración de justicia y a su vez la carga que exige la ley para que, entre otras, se garantice el derecho de defensa de la entidad que expidió el acto.

A propósito del derecho de defensa de la entidad demandada, no se puede perder de vista que la nueva codificación trajo consigo la obligación de correr traslado a la parte demandada de la solicitud de suspensión, en ese orden, la carga impuesta para que se sustente la medida también se encuentra dirigida a que la entidad que profirió el acto conozca a ciencia cierta las razones esgrimidas por el actor para poder ejercer eficientemente su derecho de defensa. En ese contexto, no puede tenerse como sustentación de la medida cautelar la sola afirmación de que el acto administrativo desconoce normas de rango superior.” (negritas adicionales).

Exp. 11001-33-41-045-2021-00408-01
Actor: Jhonatann Smith Cortes González
Nulidad y restablecimiento del derecho
Apelación de auto

Así las cosas, para la Sala es claro que no se pueden tomar los fundamentos de derecho expuestos en la demanda como un complemento de la sustentación de la solicitud de medida cautelar, toda vez que son actos procesales distintos.

En efecto, la exposición de los fundamentos de derecho a las pretensiones se realiza de conformidad con lo dispuesto numeral 4.º del artículo 162 del CPACA y, la sustentación de la medida cautelar con sujeción a lo preceptuado en el artículo 229 *ibidem*.

e) En ese orden de ideas, para la Sala es claro que en el presente asunto el actor no cumplió con la carga de sustentación de la medida cautelar solicitada, en los términos del referido artículo 229 del CPACA, pues se limitó a señalar que esta reunía los requisitos para su decreto y a mencionar las normas constitucionales y legales que consideró infringidas con ocasión de los actos administrativos demandados, sin exponer ningún otro argumento adicional directamente relacionado con su solicitud.

f) Finalmente, aunque la parte actora manifestó que de no decretarse la medida cautelar solicitada se le causaría un perjuicio irremediable, no allegó ninguna prueba a través de la cual se hubiera podido acreditar o evidenciar el flagrante perjuicio que se llegare a ocasionar.

Con fundamento en las consideraciones expuestas, la Sala procederá a confirmar el auto proferido el 1.º de julio de 2022 por el Juzgado Cuarenta y Cinco Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, SECCIÓN PRIMERA, SUBSECCIÓN B,**

Exp. 11001-33-41-045-2021-00408-01
Actor: Jhonatann Smith Cortes González
Nulidad y restablecimiento del derecho
Apelación de auto

RESUELVE:

1.º) Confirmar el auto proferido por el Juzgado Cuarenta y Cinco Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá el 1.º de julio de 2022, por las razones expuestas en esta providencia.

2.º) Ejecutoriado este auto y, previas las constancias secretariales de rigor, por secretaría **devolver** el expediente al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Discutido y aprobado en sesión de Sala realizada en la fecha. Acta No.

CÉSAR GIOVANNI CHAPARRO RINCÓN
Magistrado
(firmado electrónicamente)

MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN
Magistrado
(firmado electrónicamente)

ÓSCAR ARMANDO DIMATÉ CÁRDENAS
Magistrado
(firmado electrónicamente)

CONSTANCIA: La presente providencia fue firmada electrónicamente por los Magistrados integrantes de la Sala de Decisión de la Subsección B de la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca en la plataforma electrónica SAMAI. En consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta de conformidad con el artículo 186 del CPACA.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN PRIMERA
SUBSECCIÓN B**

Bogotá DC, veintitrés (23) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

Magistrado Ponente:	CÉSAR GIOVANNI CHAPARRO RINCÓN
Radicación:	11001-33-41-045-2022-00060-01
Demandante:	DIEGO ALEJANDRO HURTADO RAMÍREZ
Demandado:	DISTRITO CAPITAL – SECRETARÍA DISTRITAL DE MOVILIDAD
Medio de Control:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Asunto:	APELACIÓN DE AUTO QUE NIEGA DECRETO DE MEDIDA CAUTELAR

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, contra el auto del 29 de abril de 2022, proferido por el Juzgado Cuarenta y Cinco Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, a través del cual se negó la solicitud de medida cautelar.

I. ANTECEDENTES

1.-La demanda.

El señor Diego Alejandro Hurtado Ramírez, a través de apoderada judicial, presentó demanda¹ en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, contra el Distrito Capital – Secretaría Distrital de Movilidad, con el fin de obtener la declaración de nulidad de los actos administrativos contenidos en las Resoluciones Nos. 12018 del 2 de marzo de 2021, *“Por medio del cual se declara como contraventor de la infracción D-12*

¹ PDF 01 del expediente electrónico.

Exp. 11001-33-41-045-2022-00060-01
 Actor: *Diego Alejandro Hurtado Ramírez*
Nulidad y restablecimiento del derecho
Apelación de auto

al señor *JHONATANN SMITH CORTES GONZÁLEZ*², y 2018-0 del 27 de julio de 2021, por medio de la cual se resolvió el recurso de apelación interpuesto contra el acto administrativo inicial, en el sentido de confirmarlo.

2.- La providencia objeto de recurso.

Mediante auto del 29 de abril de 2022³, el Juzgado Cuarenta y Cinco Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá negó la solicitud de medida cautelar presentada por la parte actora, consistente en la suspensión de los efectos jurídicos de los actos administrativos contenidos en las Resoluciones Nos. 12018 del 2 de marzo de 2021 y 2018-0 del 27 de julio de 2021, al estimar que, si bien dicha solicitud cumplía con los requisitos previstos en los artículos 229 a 231 de la Ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (en adelante **CPACA**), toda vez que se hizo mención al artículo 29 de la Constitución Política y se alegó la limitación de derechos civiles, económicos y de locomoción, la medida de cautela no cumplía con el supuesto básico de procurar el objeto del proceso, ni la efectividad de la sentencia. Además, no se acreditó la existencia de un perjuicio, pues este no se genera por la sola existencia de un acto administrativo sancionatorio.

3.- El recurso de apelación.

² Ley 769 de 2022 "**ARTÍCULO 131. MULTAS.** <Artículo modificado por el artículo 21 de la Ley 1383 de 2010. El nuevo texto es el siguiente:> Los infractores de las normas de tránsito serán sancionados con la imposición de multas, de acuerdo con el tipo de infracción así:
 (...)

D. Será sancionado con multa equivalente a treinta (30) salarios mínimos legales diarios vigentes (smlgv) el conductor y/o propietario de un vehículo automotor que incurra en cualquiera de las siguientes infracciones:

(...)

D.12. Conducir un vehículo que, sin la debida autorización, se destine a un servicio diferente de aquel para el cual tiene licencia de tránsito. Además, el vehículo será inmovilizado por primera vez, por el término de cinco días, por segunda vez veinte días y por tercera vez cuarenta días"

³ PDF 04, Carpeta de medida cautelar del expediente electrónico.

Exp. 11001-33-41-045-2022-00060-01
Actor: *Diego Alejandro Hurtado Ramírez*
Nulidad y restablecimiento del derecho
Apelación de auto

La parte actora interpuso recurso de apelación⁴ de forma subsidiaria contra el auto del 29 de abril 2022, a través del cual el juez *a quo* negó el decreto de la medida cautelar solicitada.

Para sustentar su recurso, la parte actora expuso los siguientes argumentos:

a) Señala que en el presente asunto se cumplen los requisitos previstos en el artículo 231 del CPACA para que proceda el decreto de la medida cautelar solicitada.

b) Afirma que en los términos de lo señalado por la Corte Constitucional en la sentencia C- 038 de 2020, cuando a un ciudadano colombiano se le obliga a pagar una multa, con ocasión de una sanción administrativa, aunque no exista una certeza de su culpabilidad, ello comportaría una vulneración de su derecho fundamental al debido proceso.

c) Sostiene que, de no decretar la medida cautelar de suspensión de los actos administrativos impugnados, se estaría obligando al actor aceptar una conducta cuya realización no se encuentra plenamente demostrada por la administración y, afectaría su patrimonio y sus derechos civiles.

Lo anterior, teniendo en cuenta que se podría iniciar un proceso coactivo en su contra y no podría realizar ningún trámite de tránsito.

d) Solicita que se estudie de oficio la caducidad de la potestad sancionadora, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 52 del CPACA y 161 de la Ley 769 de 2022.

e) Por último, señala que en el asunto se cumple con lo dispuesto por el Consejo de Estado, en providencia de 26 de junio de 2020, en donde aclaró que cuando se trata de medidas cautelares de suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo y se acredita *prima facie* que el acto acusado contraviene el ordenamiento jurídico superior, de manera implícita se

⁴ PDF 05 del cuaderno de medida cautelar del expediente electrónico.

Exp. 11001-33-41-045-2022-00060-01
Actor: *Diego Alejandro Hurtado Ramírez*
Nulidad y restablecimiento del derecho
Apelación de auto

satisfacen los requisitos del perjuicio por la mora *periculum in mora*, y apariencia de buen derecho *fumus boni iuris*.

II. CONSIDERACIONES

1.- Las medidas cautelares en los procesos declarativos.

1) En relación con las medidas cautelares en los procesos declarativos que se adelanten ante la jurisdicción contenciosa administrativa, el artículo 229 del CPACA dispone lo siguiente:

“Artículo 229. Procedencia de medidas cautelares. En todos los procesos declarativos que se adelanten ante esta jurisdicción, antes de ser notificado, el auto admisorio de la demanda o en cualquier estado del proceso, **a petición de parte debidamente sustentada, podrá el Juez o Magistrado Ponente decretar, en providencia motivada, las medidas cautelares que considere necesarias para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia, de acuerdo con lo regulado en el presente capítulo.**

La decisión sobre la medida cautelar no implica prejuzgamiento.

Parágrafo. Las medidas cautelares en los procesos que tengan por finalidad la defensa y protección de los derechos e intereses colectivos y en los procesos de tutela del conocimiento de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo se regirán por lo dispuesto en este capítulo y podrán ser decretadas de oficio.”
(negritas adicionales).

2) Es claro entonces que en los procesos que conoce esta jurisdicción, es posible solicitar la práctica de medidas cautelares, las cuales respecto de su decisión no implican prejuzgamiento y pueden ser de carácter preventivas, conservativas o anticipativas. Así lo dispone el artículo 230 del CPACA, en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 230. CONTENIDO Y ALCANCE DE LAS MEDIDAS CAUTELARES. Las medidas cautelares podrán ser preventivas, conservativas, anticipativas o de suspensión, y deberán tener relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda. Para el efecto, el Juez o Magistrado Ponente podrá decretar una o varias de las siguientes medidas:

Exp. 11001-33-41-045-2022-00060-01
Actor: *Diego Alejandro Hurtado Ramírez*
Nulidad y restablecimiento del derecho
Apelación de auto

1. Ordenar que se mantenga la situación, o que se restablezca al estado en que se encontraba antes de la conducta vulnerante o amenazante, cuando fuere posible.
2. Suspender un procedimiento o actuación administrativa, inclusive de carácter contractual. A esta medida solo acudirá el Juez o Magistrado Ponente cuando no exista otra posibilidad de conjurar o superar la situación que dé lugar a su adopción y, en todo caso, en cuanto ello fuere posible el Juez o Magistrado Ponente indicará las condiciones o señalará las pautas que deba observar la parte demandada para que pueda reanudar el procedimiento o actuación sobre la cual recaiga la medida.
3. Suspender provisionalmente los efectos de un acto administrativo.
4. Ordenar la adopción de una decisión administrativa, o la realización o demolición de una obra con el objeto de evitar o prevenir un perjuicio o la agravación de sus efectos.
5. Impartir órdenes o imponerle a cualquiera de las partes del proceso obligaciones de hacer o no hacer.” (negritas adicionales).

3) Como requisitos para su decreto, la Ley contempla lo siguiente:

“Artículo 231.- Requisitos para decretar las medidas cautelares. Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo, la suspensión provisional de sus efectos procederá por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se realice en escrito separado, cuando tal violación surja del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud. Cuando adicionalmente se pretenda el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios deberá probarse al menos sumariamente la existencia de los mismos.

En los demás casos, las medidas cautelares serán procedentes cuando concurren los siguientes requisitos:

1. Que la demanda esté razonablemente fundada en derecho.
2. Que el demandante haya demostrado, así fuere sumariamente, la titularidad del derecho o de los derechos invocados.
3. Que el demandante haya presentado los documentos, informaciones, argumentos y justificaciones que permitan concluir, mediante un juicio de ponderación de intereses, que resultaría más gravoso para el interés público negar la medida cautelar que concederla.
4. Que, adicionalmente, se cumpla una de las siguientes condiciones:

Exp. 11001-33-41-045-2022-00060-01
Actor: Diego Alejandro Hurtado Ramírez
Nulidad y restablecimiento del derecho
Apelación de auto

a) Que al no otorgarse la medida se cause un perjuicio irremediable, o

b) Que existan serios motivos para considerar que de no otorgarse la medida los efectos de la sentencia serían nugatorios.” (se resalta).

4) Lo anterior, en consonancia con la concurrencia de los elementos tradicionales que deben ser examinados para la imposición de medidas de cautela de conformidad con lo dispuesto por la jurisprudencia del Consejo de Estado⁵, estos son: i) *fumus boni iuris* o apariencia del buen derecho, ii) *periculum in mora* o perjuicio de la mora y, iii) la ponderación de intereses.

5) El auto recurrido será confirmado por las siguientes razones:

a) El recurso de apelación tiene por objeto que el superior jerárquico examine la cuestión decidida, únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, para que el superior revoque o reforme la decisión⁶.

b) En el asunto *sub examine*, la parte actora se limitó a señalar en su recurso que la solicitud de medida cautelar reunía los requisitos previstos en el artículo 231 del CPACA, no obstante, contrario a lo señalado por ella, la Sala observa que dicha solicitud no cumple con estos.

Adicionalmente, manifestó que de no decretarse la medida cautelar solicitada, se causaría un perjuicio irremediable al demandante, toda vez que se le estaría obligando a cancelar los valores correspondientes a la multa que le fue impuesta con intereses, sin que exista una certeza en la comisión de la conducta o se hubieran reunido los requisitos legales para la imposición de la sanción administrativa, lo cual atenta contra sus derechos económicos y civiles.

⁵ Ver, entre otras, las siguientes providencias: Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, providencia de 17 de marzo de 2015, CP Sandra Lisset Ibarra Vélez, expediente con radicación no. 11001-03-15-000-2014-03799-00, Consejo de Estado, Sección Tercera, CP Jaime Orlando Santofimio, auto de 13 de mayo de 2015, expediente con radicación no. 2015-00022.

⁶ artículo 320 del Código General del Proceso

Exp. 11001-33-41-045-2022-00060-01
Actor: Diego Alejandro Hurtado Ramírez
Nulidad y restablecimiento del derecho
Apelación de auto

c) Al respecto, es de precisar que para la procedencia de este tipo de medidas cautelares el numeral 1.º del artículo 231 del CPACA exige expresa y puntualmente que la petición esté fundada en derecho, para lo cual es necesario realizar una confrontación entre las normas superiores invocadas y el acto administrativo acusado, con el fin de verificar si existe alguna contradicción que amerite su adopción.

d) Sobre este punto, resulta pertinente traer a colación lo señalado por Sección Primera del Consejo de Estado⁷ mediante el auto proferido el 21 de octubre de 2013 en el proceso identificado con el N° 11001-03-24-000-2012-00317-00, con ponencia del Consejero de Estado Guillermo Vargas Ayala, conforme al cual el requisito de sustentación de las medidas cautelares no se puede suplir con el concepto de la violación contenido en la demanda.

Así lo precisó al señalar:

“Conforme el criterio expuesto, si el actor solicita la suspensión provisional de los actos demandados queda exento de sustentar la solicitud de la medida cautelar, conclusión a la que arriba el actor con fundamento en el contenido del artículo 231 del CPACA, según el cual la suspensión procederá por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se realice en escrito separado.

La interpretación realizada por la actora para intentar remediar la falencia de su solicitud es inaceptable a la luz de las exigencias que al respecto trae la Ley 1437 de 2011.

En efecto, el requisito consistente en la sustentación de la medida cautelar no se encuentra en el artículo 231 del CPACA que trae a colación el recurrente, sino en el artículo 229 ejusdem cuyo contenido y alcance fueron explicados en el auto recurrido. Con todo, esta disposición advierte que las medidas cautelares, dentro de las que se encuentra la suspensión provisional, pueden ser decretadas a solicitud de parte debidamente sustentada, lo que equivale a decir que la solicitud debe ser suficientemente argumentada por quien la solicite.

Cosa distinta es que en la demanda se indiquen las normas violadas y el concepto de la violación, ya que esto comporta uno de los requisitos exigidos para este tipo de líbelos según lo dispone el artículo

⁷ También véase el auto de 23 de febrero de 2021 proferido por la Sección Primera de esa misma Corporación, CP Roberto Augusto Serrato Valdés, proceso no. 11001-03-24-000-2019-00167-00.

Exp. 11001-33-41-045-2022-00060-01
Actor: Diego Alejandro Hurtado Ramírez
Nulidad y restablecimiento del derecho
Apelación de auto

162 numeral 4 del CPACA, requisito que no puede confundirse con el establecido en el comentado artículo 229.

En el mismo sentido, el alcance de la expresión “procederá por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se realice en escrito separado” contenida en artículo 231 Ibíd, se encuentra dirigida a explicar que la solicitud de suspensión provisional puede ser presentada en el líbello introductorio o en un escrito aparte (sic), y no a que la sustentación de la medida cautelar quede suplida con el concepto de violación de las normas indicadas en la demanda, dado que, se reitera, se trata de dos requisitos distintos para fines procesales disímiles: uno, el que se refiere a fundamentar jurídicamente la pretensión de nulidad del acto, el otro, a explicar las razones por las cuales el acto debe ser suspendido provisionalmente.

Lo anterior no quiere decir que los argumentos para cada uno de los fines procesales mencionados puedan coincidir, es más, **si lo deseado por la actora era que el concepto de violación expuesto en la demanda sirviera de fundamento de la solicitud de suspensión provisional así debió expresarlo**, máxime si se tiene en cuenta que en el escrito de la demanda dedicó un capítulo aparte a la suspensión provisional dentro del cual inscribió un subtítulo denominado “FUNDAMENTO DE LA PETICIÓN DE SUSPENSIÓN PROVISIONAL”, que fue al que se atuvo este Despacho para resolver la medida.

En otras palabras, la actora en su demanda dedicó un capítulo para sustentar la medida cautelar, a esa sustentación se remitieron la entidad demandada y el Despacho para recorrer el traslado y resolver la medida, sin embargo, ahora, viendo que esa sustentación en varios de sus apartes fue insuficiente, pretende que se tengan como tales los argumentos que utilizó para otros fines procesales.

Finalmente sobre este punto, debe ponerse de relieve que la sustentación de la solicitud de suspensión provisional no constituye un exceso ritual, se trata de la observancia de una carga procesal en cabeza de la actora cuyo cumplimiento es el deber constitucional de colaboración para el buen funcionamiento de la administración de justicia y a su vez la carga que exige la ley para que, entre otras, se garantice el derecho de defensa de la entidad que expidió el acto.

A propósito del derecho de defensa de la entidad demandada, no se puede perder de vista que la nueva codificación trajo consigo la obligación de correr traslado a la parte demandada de la solicitud de suspensión, en ese orden, la carga impuesta para que se sustente la medida también se encuentra dirigida a que la entidad que profirió el acto conozca a ciencia cierta las razones esgrimidas por el actor para poder ejercer eficientemente su derecho de defensa. En ese contexto, no puede tenerse como sustentación de la medida cautelar la sola afirmación de que el acto administrativo desconoce normas de rango superior.” (negritas adicionales).

Exp. 11001-33-41-045-2022-00060-01
Actor: *Diego Alejandro Hurtado Ramírez*
Nulidad y restablecimiento del derecho
Apelación de auto

Así las cosas, para la Sala es claro que no se pueden tomar los fundamentos de derecho expuestos en la demanda como un complemento de la sustentación de la solicitud de medida cautelar, toda vez que son actos procesales distintos.

En efecto, la exposición de los fundamentos de derecho a las pretensiones se realiza de conformidad con lo dispuesto numeral 4.º del artículo 162 del CPACA y la sustentación de la medida cautelar con sujeción a lo preceptuado en el artículo 229 *ibidem*.

e) En ese orden de ideas, para la Sala es claro que en el presente asunto el actor no cumplió con la carga de sustentación de la medida cautelar solicitada, en los términos del referido artículo 229 del CPACA, pues se limitó a señalar que esta reunía los requisitos para su decreto y mencionar las normas constitucionales y legales que consideró infringidas con ocasión de los actos administrativos demandados, sin exponer ningún otro argumento adicional directamente relacionado con su solicitud.

f) Finalmente, aunque la parte actora manifestó que de no decretarse la medida cautelar solicitada se le causaría un perjuicio irremediable, no allegó ninguna prueba a través de la cual se hubiera podido acreditar o evidenciar el flagrante perjuicio que se llegare a ocasionar.

Con fundamento en las consideraciones expuestas, la Sala procederá a confirmar el auto proferido el 29 de abril de 2022 por el Juzgado Cuarenta y Cinco Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, SECCIÓN PRIMERA, SUBSECCIÓN B,**

Exp. 11001-33-41-045-2022-00060-01
Actor: *Diego Alejandro Hurtado Ramírez*
Nulidad y restablecimiento del derecho
Apelación de auto

RESUELVE:

1.º) Confirmar el auto proferido por el Juzgado Cuarenta y Cinco Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá el 29 de abril de 2022, por las razones expuestas en esta providencia.

2.º) Ejecutoriado este auto y, previas las constancias secretariales de rigor, por secretaría **devolver** el expediente al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Discutido y aprobado en sesión de Sala realizada en la fecha. Acta No.

CÉSAR GIOVANNI CHAPARRO RINCÓN
Magistrado
(firmado electrónicamente)

MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN
Magistrado
(firmado electrónicamente)

ÓSCAR ARMANDO DIMATÉ CÁRDENAS
Magistrado
(firmado electrónicamente)

CONSTANCIA: La presente providencia fue firmada electrónicamente por los Magistrados integrantes de la Sala de Decisión de la Subsección B de la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca en la plataforma electrónica SAMAI. En consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta de conformidad con el artículo 186 del CPACA.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN PRIMERA
SUB SECCIÓN "B"**

Bogotá, D.C., dos (2) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

Magistrado Ponente: OSCAR ARMANDO DIMATÉ CÁRDENAS
Expediente: No. 25000-23-41-000-2016-01503- 00
Demandante: FONDO NACIONAL DE VIVIENDA - FONVIVIENDA
Demandado: CONDOR S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS GENERALES EN LIQUIDACIÓN Y OTROS
Referencia: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Asunto: SANEAMIENTO – ORDENA EMPLAZAMIENTO

Encontrándose el expediente al Despacho para dar continuación a la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del C.P.A.C.A., se observa que se debe decretar una medida de saneamiento, de acuerdo con los siguientes:

I. ANTECEDENTES

1. El Fondo Nacional de Vivienda – Fonvivienda, presentó demanda a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, ante la Secretaría de esta Corporación, con el fin de obtener la declaración de nulidad de las siguientes resoluciones: **a) 233 del 9 de diciembre del año 2015** *"por la cual se deciden las reclamaciones de siniestros decretados por el Fondo Nacional de Vivienda – Fonvivienda, contenidas en el Anexo No. 2 de la Resolución No. 128 del 26 de noviembre de 2014, proferida por Cónдор S.A. Compañía de Seguros Generales en Liquidación; y, b) 265 del 29 de febrero de 2016* *"por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto por el Fondo Nacional de Vivienda – Fonvivienda en contra de la Resolución No. 233*

del 9 de diciembre de 2015”, proferidas por el Liquidador de la sociedad Córdor S.A., Compañía de Seguros Generales en Liquidación.

2. Por auto del 30 de septiembre de 2016¹, se admitió la demanda de la referencia y se ordenó notificar al Liquidador de Córdor S.A. – Compañía de Seguros Generales en Liquidación; al representante legal del Fondo de Garantías de Instituciones Financieras (en adelante Fogafín); y, la Sociedad Fiduciaria de Desarrollo Agropecuario (en adelante Fiduagraria).

3. Contra la referida providencia, el apoderado judicial de Fogafín presentó recurso de reposición². Así, mediante providencia del 8 de mayo de 2017 se dispuso no reponer la decisión atacada.³

4. Dentro del término de traslado de la demanda Fogafín y Fiduagraria presentaron contestación de la demanda⁴.

5. El 12 de diciembre de 2017, se dio comienzo a la audiencia inicial; sin embargo, previo a resolver las excepciones propuestas de falta de legitimación por pasiva por Fogafín y Fiduagraria, se suspendió la diligencia para que: i) esta última aportara copia auténtica del Contrato de Fiducia mercantil celebrado entre Fiduagraria y Córdor Compañía de Seguros Generales en liquidación el 30 de septiembre de 2015; y, ii) las Superintendencias Financiera y de Sociedades remitieran certificación en la que constara la entidad a la cual corresponde asumir la representación judicial de los procesos iniciados con posterioridad a la extinción de la persona jurídica demandante⁵.

6. Atendidos los requerimientos mencionados, se dio continuación a la audiencia inicial el 15 de agosto de 2018, la cual fue suspendida, a efectos de que la Secretaría de la Sección de esta Corporación,

¹ Folios 146-148 del cuaderno principal

² Folios 165-174 del cuaderno principal

³ Folios 247-256 del cuaderno principal

⁴ Folios 180 a 223 y 224 a 244 del cuaderno principal, respectivamente y 258 a 310 y 311 a 326 respectivamente

⁵ Folios 337 a 341 del cuaderno principal

informara el trámite dado a la notificación personal del liquidador de la Compañía de Seguros Generales Cóndor S.A.⁶.

7. Por auto del 4 de septiembre de 2018, se dispuso notificar por aviso a la sociedad Cóndor S.A. Compañía de Seguros S.A., o en su defecto, se efectuara el emplazamiento respectivo⁷. Para el efecto, el notificador de la Secretaría de la Sección de esta corporación manifestó la imposibilidad de realizar la notificación por aviso⁸.

8. A través de auto del 6 de diciembre de 2018, se designó curador Ad – litem, a Alicia Alarcón Gómez, Andrea Liliana Torres López, y Camilo Andrés Mendoza Perdomo, cuyo cargo sería ejercido por el primero que concurriera a notificarse del auto admisorio⁹.

9. Ante la no aceptación por parte de los referidos abogados, por auto del 25 de febrero de 2019, se designó curador Ad – litem a Alfonso Dueñas Hernández, Boris Mauricio Gutiérrez Barón y José Vicente Díaz Suárez, cuyo cargo sería ejercido por el primero que concurriera a notificarse del auto admisorio¹⁰.

10. El apoderado de la parte demandante, mediante escrito radicado el 6 de mayo de 2019, solicitó el emplazamiento del liquidador de Cóndor S.A. Compañía de Seguros Generales en Liquidación, en los términos del artículo 108 del C.G.P., por desconocimiento del lugar de notificaciones de dicha sociedad¹¹.

11. Debido a la no aceptación por parte de los referidos profesionales, mediante auto del 13 de mayo de 2022, se designó curador Ad – litem, al abogado, Franklin García Rodríguez¹²; quien mediante memorial radicado el 1º de junio de 2022, aceptó el cargo y presentó contestación a la demanda el 5 de septiembre de 2022¹³.

⁶ Folios 507-511 del cuaderno principal

⁷ Folios 525-527 del cuaderno principal

⁸ Folios 529 del cuaderno principal

⁹ Folios 546 -547 del cuaderno principal

¹⁰ Folios 531-532 del cuaderno principal

¹¹ Folios 531-532 del cuaderno principal

¹² Folios 602-603 del cuaderno principal

¹³ Folios 614 - 617 del cuaderno principal

12. Finalmente, por auto del 18 de abril de 2023, se fijó fecha para dar continuación a la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del C.P.A.C.A., para el 3 de mayo de 2023 a las 9:00 a.m. de manera virtual¹⁴.

II. CONSIDERACIONES

El artículo 207 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, dispone:

"ARTÍCULO 207. CONTROL DE LEGALIDAD. Agotada cada etapa del proceso, el juez ejercerá el control de legalidad para sanear los vicios que acarreen nulidades, los cuales, salvo que se trate de hechos nuevos, no se podrán alegar en las etapas siguientes."

En cuanto a las causales de nulidad el artículo 208 del C.P.A.C.A., establece que serán las contempladas en el Código de Procedimiento Civil (hoy Código General del Proceso) y se tramitarán como incidentes.

Ahora, el artículo 133 del C.G.P., establece:

"Artículo 133. Causales de nulidad. El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos:

(...)

8. Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena, o no se cita en debida forma al Ministerio Público o a cualquier otra persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado.

(...)(Negrilla fuera de texto)

A su vez, el artículo 199¹⁵ del C.P.A.C.A. dispone la forma de notificación personal a través de canal electrónico y el artículo 200¹⁶ del mismo

¹⁴ Folios 632 del cuaderno principal

¹⁵ Artículo 199. Notificación personal del auto admisorio y del mandamiento de pago a entidades públicas, al Ministerio Público, a personas privadas que ejerzan funciones públicas y a particulares que deban estar inscritos en el registro mercantil. **El auto admisorio de la demanda y el mandamiento de pago contra las entidades públicas y las personas privadas que ejerzan funciones propias del Estado se deben notificar personalmente a sus representantes legales o a quienes estos hayan delegado la facultad de recibir notificaciones, o directamente a las personas naturales, según el caso, y al**

compilado normativo, establece la forma de practicar la notificación personal del auto admisorio de la demanda a las personas que no tienen dirección electrónica para notificaciones judiciales. De igual manera, dicha norma hace una remisión expresa a lo dispuesto en los artículos 315 y 318 del C.P.C. el cual fue derogado por el C.G.P., por lo que esa remisión corresponde a lo señalado en los artículos 291 y 293 del C.G.P., que disponen:

"Artículo 291. Práctica de la notificación personal. Para la práctica de la notificación personal se procederá así:

(...)

3. La parte interesada remitirá una comunicación a quien deba ser notificado, a su representante o apoderado, por medio de servicio postal autorizado por el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, en la que le informará sobre la existencia del proceso, su naturaleza y la fecha de la providencia que debe ser notificada, previniéndolo para que comparezca al juzgado a recibir notificación dentro de los cinco (5) días siguientes a la fecha de su entrega en el lugar de destino. Cuando la comunicación deba ser entregada en municipio distinto al de la sede del juzgado, el término para comparecer será de diez (10) días; y si fuere en el exterior el término será de treinta (30) días.

Ministerio Público, mediante mensaje dirigido al buzón electrónico para notificaciones judiciales a que se refiere el artículo 197 de este código.

De esta misma forma se deberá notificar el auto admisorio de la demanda a los particulares inscritos en el registro mercantil en la dirección electrónica por ellos dispuesta para recibir notificaciones judiciales.

El mensaje deberá identificar la notificación que se realiza y contener copia de la providencia a notificar y de la demanda.

Se presumirá que el destinatario ha recibido la notificación cuando el iniciador recepcione acuse de recibo o se pueda por otro medio constatar el acceso del destinatario al mensaje. El secretario hará constar este hecho en el expediente.

En este evento, las copias de la demanda y de sus anexos quedarán en la secretaría a disposición del notificado y el traslado o los términos que conceda el auto notificado, sólo comenzarán a correr al vencimiento del término común de veinticinco (25) días después de surtida la última notificación. Deberá remitirse de manera inmediata y a través del servicio postal autorizado, copia de la demanda, de sus anexos y del auto admisorio, sin perjuicio de las copias que deban quedar en el expediente a su disposición de conformidad con lo establecido en este inciso.

En los procesos que se tramiten ante cualquier jurisdicción en donde sea demandada una entidad pública, deberá notificarse también a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, en los mismos términos y para los mismos efectos previstos en este artículo. En este evento se aplicará también lo dispuesto en el inciso anterior.

La notificación de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado se hará en los términos establecidos y con la remisión de los documentos a que se refiere este artículo para la parte demandada.

¹⁶ **"Artículo 200. Forma de practicar la notificación personal del auto admisorio de la demanda a otras personas de derecho privado.** Para la práctica de la notificación personal que deba hacerse a personas de derecho privado que no tengan dirección electrónica para notificaciones judiciales por no estar inscritas en el registro mercantil, se procederá de acuerdo con lo previsto en los artículos [315](#) y [318](#) del Código de Procedimiento Civil.

La comunicación deberá ser enviada a cualquiera de las direcciones que le hubieren sido informadas al juez de conocimiento como correspondientes a quien deba ser notificado. Cuando se trate de persona jurídica de derecho privado la comunicación deberá remitirse a la dirección que aparezca registrada en la Cámara de Comercio o en la oficina de registro correspondiente.

(...)

La empresa de servicio postal deberá cotejar y sellar una copia de la comunicación, y expedir constancia sobre la entrega de esta en la dirección correspondiente. Ambos documentos deberán ser incorporados al expediente.

(...)

4. Si la comunicación es devuelta con la anotación de que la dirección no existe o que la persona no reside o no trabaja en el lugar, a petición del interesado se procederá a su emplazamiento en la forma prevista en este código.

(...)

Artículo 293. Emplazamiento para notificación personal. Cuando el demandante o el interesado en una notificación personal manifieste que ignora el lugar donde puede ser citado el demandado o quien deba ser notificado personalmente, se procederá al emplazamiento en la forma prevista en este código. (Negrilla fuera de texto).

Así, respecto al emplazamiento para notificación personal, el artículo 108 del C.G.P. dispone:

"Artículo 108. Emplazamiento. Cuando se ordene el emplazamiento a personas determinadas o indeterminadas, se procederá mediante la inclusión del nombre del sujeto emplazado, las partes, la clase del proceso y el juzgado que lo requiere, en un listado que se publicará por una sola vez en un medio escrito de amplia circulación nacional o local, o en cualquier otro medio masivo de comunicación, a criterio del juez, para lo cual indicará al menos dos (2) medios de comunicación.

Ordenado el emplazamiento, la parte interesada dispondrá su publicación a través de uno de los medios expresamente señalados por el juez.

Si el juez ordena la publicación en un medio escrito esta se hará el domingo; en los demás casos, podrá hacerse cualquier día entre las seis (6) de la mañana y las once (11) de la noche.

El interesado allegará al proceso copia informal de la página respectiva donde se hubiere publicado el listado y si la publicación

se hubiere realizado en un medio diferente del escrito, allegará constancia sobre su emisión o transmisión, suscrita por el administrador o funcionario.

Efectuada la publicación de que tratan los incisos anteriores, la parte interesada remitirá una comunicación al Registro Nacional de Personas Emplazadas incluyendo el nombre del sujeto emplazado, su número de identificación, si se conoce, las partes del proceso, su naturaleza y el juzgado que lo requiere.

El Registro Nacional de Personas Emplazadas publicará la información remitida y el emplazamiento se entenderá surtido quince (15) días después de publicada la información de dicho registro.

Surtido el emplazamiento se procederá a la designación de curador ad litem, si a ello hubiere lugar.

Parágrafo primero. El Consejo Superior de la Judicatura llevará el Registro Nacional de Personas Emplazadas y determinará la forma de darle publicidad. El Consejo Superior de la Judicatura garantizará el acceso al Registro Nacional de Personas Emplazadas a través de Internet y establecerá una base de datos que deberá permitir la consulta de la información del registro, por lo menos, durante un (1) año contado a partir de la publicación del emplazamiento.

(...)

Parágrafo segundo. *La publicación debe comprender la permanencia del contenido del emplazamiento en la página web del respectivo medio de comunicación, durante el término del emplazamiento."*

En alcance de la anterior norma, en virtud del uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales y la flexibilización de atención al usuario, la Ley 2213 de 2022¹⁷, dispuso que el emplazamiento para notificación personal deberá realizarse en el Registro Nacional de personas emplazadas, sin necesidad de publicación en medio escrito, así:

"Artículo 10. Emplazamiento para notificación personal. Los emplazamientos que deban realizarse en aplicación del artículo 108 del Código General del Proceso se harán únicamente en el registro nacional de personas

¹⁷ Por medio de la cual se establece la vigencia permanente del decreto legislativo 806 de 2020 y se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia y se dictan otras disposiciones

emplazadas, sin necesidad de publicación en un medio escrito. (Resaltado fuera de texto)

Por su parte, el Acuerdo PSAA14-10118 del 4 de marzo de 2014 proferido por el Consejo Superior de la Judicatura¹⁸, creo y organizó los registros de personas emplazadas, reglamentado por el Acuerdo No. PSAA15-10406 del 18 de noviembre de 2015.

En ese orden, se tiene que por auto del 4 de septiembre de 2018, se ordenó el emplazamiento para la notificación personal de la sociedad Cóndor S.A. Compañía de Seguros S.A. en liquidación, por intermedio del liquidador Mauricio Castro Forero, si no fuera posible su notificación por aviso y a cargo de la parte demandante¹⁹.

No obstante, como quiera que no fue posible dicha notificación por aviso, conforme lo indicado por el citador de la Secretaría de la Sección en su informe del 11 de octubre de 2018; y, el memorial con el cual el apoderado de la parte demandante indicó que desconocía dirección de notificación del citado y por tanto, solicitaba su emplazamiento²⁰, el Despacho designó a través de autos del 6 de diciembre de 2018²¹, 25 de febrero de 2019²² y 13 de mayo de 2022²³, profesionales en derecho en calidad de curador ad-litem de la sociedad demandada.

Pese a que obra en el expediente contestación del curador Ad – litem, Franklin García Rodríguez²⁴; se evidencia que se omitió parte del procedimiento establecido en la norma procesal, puesto que no se efectuó el emplazamiento en debida forma y se realizó designación de curador ad-litem sin que se hubiese realizado publicación alguna en un diario oficial o medio masivo de comunicación y/o publicación en el Registro Nacional de Personas Emplazadas; lo que implica que al

¹⁸ "Por el cual se crean y organizan los Registros Nacionales de Personas Emplazadas, de Procesos de Pertenencia, Bienes Vacantes o Mostrencos, y de Procesos de Sucesión"

¹⁹ Folios 525-527 del cuaderno principal

²⁰ Folios 531-532 del cuaderno principal

²¹ Folios 546 -547 del cuaderno principal

²² Folios 531-532 del cuaderno principal

²³ Folios 602-603 del cuaderno principal

²⁴ Folios 602-603 del cuaderno principal

haberse omitido esta actuación, el liquidador de la sociedad mencionada no pudo ser enterado de su emplazamiento y así ejercer efectivamente su derecho de defensa. Situación que claramente deviene en la nulidad procesal establecida en el numeral 8 del artículo 133 del C.G.P.

De conformidad con lo expuesto, se considera necesario declarar la nulidad de lo actuado desde el auto del 6 de diciembre de 2018, dejando incólumes los autos relativos a aceptación de renuncia y reconocimientos de personerías; y, como consecuencia, se ordenará realizar nuevamente el emplazamiento para notificación personal del liquidador de Cóndor S.A. Compañía de Seguros Generales en Liquidación, doctor Mauricio Castro Forero, en los términos del artículo 108 del C.G.P. y los Acuerdos Nos. PSAA14-10118 del 4 de marzo de 2014 y PSAA15-10406 del 18 de noviembre de 2015, proferido por el Consejo Superior de la Judicatura; y por tanto, no se celebrará la audiencia programada para el 3 de mayo de los corrientes.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, SECCIÓN PRIMERA, SUBSECCIÓN B,**

R E S U E L V E:

PRIMERO.- Declárase la nulidad de lo actuado desde el auto del 6 de diciembre de 2018, dejando incólumes los autos relativos a aceptación de renuncia y reconocimientos de personerías, conforme lo expuesto en este auto.

SEGUNDO.- Por Secretaría, **efectúese** la inclusión de los datos del liquidador de Cóndor S.A. Compañía de Seguros Generales en Liquidación, doctor Mauricio Castro Forero, en el Registro Nacional de Personas Emplazadas, conforme lo expuesto en este auto.

TERCERO.- Reconócese personería al abogado Faiber Hernán Martín Acosta identificado con Cédula de Ciudadanía No. 9.620.283 y T.P. No.

188.217 del Consejo Superior de la Judicatura, en calidad de apoderado judicial del Fondo Nacional de Vivienda – Fonvivienda, de conformidad con el poder y anexos que obra en el cd visible a folio 598 del cuaderno principal del expediente.

CUARTO.- Reconócese personería al abogado Camilo Ernesto Pérez Portacio, identificado con Cédula de Ciudadanía No. 92.529.344 de Bogotá y T.P. No. 108.472 del Consejo Superior de la Judicatura, en calidad de apoderado judicial de la Fiduciaria de Desarrollo Agropecuario S.A. - Fiduagraria, de conformidad con el poder y anexos que obra en los folios 636 a 650 del cuaderno principal del expediente.

QUINTO.- Ejecutoriado y cumplido lo anterior, ingrese el expediente al Despacho para proveer lo que corresponda.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

OSCAR ARMANDO DIMATÉ CÁRDENAS

Magistrado

Firmado electrónicamente

Constancia. La presente providencia fue firmada electrónicamente por el Magistrado Sustanciador, integrante de la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca subsección "B" en la plataforma denominada SAMAI. En consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta, de conformidad con el artículo 186 de CPACA.

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN PRIMERA
SUB-SECCIÓN “A”**

Bogotá D.C., veinte (20) de abril de dos mil veintitrés (2023)

MAGISTRADA PONENTE: CLAUDIA ELIZABETH LOZZI MORENO

Expediente:	25000-23-41-000-2022-00459-00
Demandante:	ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE AVIADORES CIVILES “ACDA”
Demandado:	NACIÓN – MINISTERIO DEL TRABAJO
Medio de control:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Asunto: Remite proceso por competencia a Sección Segunda del tribunal Administrativo de Cundinamarca.

La ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE AVIADORES CIVILES “ACDA”, actuando por intermedio de apoderado judicial, presentó demanda 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, contra la NACIÓN – MINISTERIO DEL TRABAJO, con el fin de obtener las siguientes pretensiones:

“[...]”

Declarativas:

- 1. Que se declare la nulidad de la resolución 042 del 15 de enero de 2021.*
- 2. Que se declare que la Nación- Ministerio del Trabajo ha extralimitado sus funciones en la conformación de la Junta Especial de Calificación de invalidez.*
- 3. Que se declare que la Junta Especial de Calificación de invalidez conformada mediante resolución 042 del 15 de enero de 2021, expedida por el Ministerio del Trabajo, carece de competencia para efectuar calificaciones de invalidez.*
- 4. Que se declare que con la expedición de la resolución 042 de 2021 se causó un agravio a la Asociación Colombiana de Aviadores Civiles y a los aviadores discapacitados que buscan una calificación desde diciembre de 2016.*
- 5. Declarar que existe un daño material derivado de las erogaciones que ha invertido la Asociación Colombiana de Aviadores Civiles en abogados, para garantizar la defensa de los intereses de los aviadores civiles.*
- 6. Que se declare que la Junta Especial de Calificación de Invalidez de Aviadores Civiles, está prevista para TODOS los aviadores civiles y no solamente para aquellos que hacen parte del régimen de transición.*

Condenatorias:

PROCESO No.:
MEDIO DE CONTROL
DEMANDANTE:
DEMANDADO:
ASUNTO:

25000-23-41-000-2022-00459-00
NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
ASOCIACION COLOMBIANA DE AVIADORES
NACION – MINISTERIO DEL TRABAJO.
REMITE POR COMPETENCIA

Que a título de restablecimiento del derecho:

1. *Se condene a la Nación-Ministerio del Trabajo a recomponer la Junta Especial de Calificación de Invalidez de Aviadores Civiles, de conformidad con lo establecido en el Decreto 1282 de 1994, y demás normas concordantes.*
 2. *Se condene a la Nación Ministerio del Trabajo al pago de las acreencias que surgieron como consecuencia de la representación judicial de la Asociación Colombiana de Aviadores Civiles.*
 3. *Ordenarle a la Nación-Ministerio del Trabajo que les advierta a los nuevos integrantes de la junta especial de calificación de invalidez, que a costa del Ministerio del Trabajo deben a corregir los errores en que incurrieron como consecuencia de la ilegal conformación de la Junta.*
 4. *Que se condene a la Nación-Ministerio del Trabajo al pago de costas y agencias en derecho.*
- [...]"*

Estando para decidir sobre la admisión del presente medio de control, el despacho advierte que la Sección Primera de esta Corporación, no es competente para adelantar el trámite del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho de la referencia, toda vez:

1. El artículo 18 del Decreto núm. 2288 de 1989, respecto al reparto de los asuntos entre las secciones del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, establece:

*“[...] **Artículo 18.-** Atribuciones de las Secciones. Las Secciones tendrán las siguientes funciones:*

Sección Segunda. Le corresponde el conocimiento de los procesos de nulidad y de restablecimiento del derecho de carácter laboral, de competencia del Tribunal.

[...]”. (Subrayado fuera del texto original).

Es decir, que los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral, corresponde su conocimiento a la Sección Segunda de esta Corporación.

2. De acuerdo a los hechos y pretensiones del medio de control de la referencia, esto es, la nulidad de actos administrativos expedidos presuntamente a raíz de la extralimitación de funciones de la Junta Especial de Calificación de invalidez del Ministerio del Trabajo, considera esta Sala que es un asunto eminentemente de carácter laboral y en consecuencia, se

PROCESO No.:
MEDIO DE CONTROL
DEMANDANTE:
DEMANDADO:
ASUNTO:

25000-23-41-000-2022-00459-00
NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
ASOCIACION COLOMBIANA DE AVIADORES
NACION – MINISTERIO DEL TRABAJO.
REMITE POR COMPETENCIA

ordenará la remisión del expediente a la Sección Segunda del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, por ser la Sección competente para conocer del medio de control presentado por la ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE AVIADORES CIVILES “ACDA”, con el fin que se adelante el trámite correspondiente.

En mérito de lo expuesto, la Sección Primera Subsección “A” del Tribunal Administrativo de Cundinamarca:

RESUELVE:

PRIMERO: DECLÁRASE que la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca carece de competencia para conocer del presente asunto.

SEGUNDO: REMÍTASE a la Sección Segunda de esta Corporación, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE¹.

Discutido y aprobado en sesión de la fecha.

(Firmado Electrónicamente)
CLAUDIA ELIZABETH LOZZI MORENO
Magistrada

Firmado Electrónicamente)
LUIS MANUEL LASSO LOZANO
Magistrado

(firmado electrónicamente)
FELIPE ALIRIO SOLARTE MAYA
Magistrado

¹ CONSTANCIA: la presente providencia fue firmada electrónicamente en la plataforma electrónica SAMAI por los Magistrados que integran la Subsección “A” de la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca,; en consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta de conformidad con el artículo 186 de la Ley 1437 de 2011

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN PRIMERA
SUBSECCIÓN B**

Bogotá DC, veintitrés (23) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

Magistrado Ponente:	CÉSAR GIOVANNI CHAPARRO RINCÓN
Radicación:	11001-33-41-045-2022-00382-01
Demandante:	EMPRESA CORTA DISTANCIA LTDA.
Demandado:	NACIÓN – MINISTERIO DE TRANSPORTE Y LA SUPERINTENDENCIA DE TRANSPORTE
Medio de Control:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Asunto:	APELACIÓN DE AUTO QUE RECHAZA LA DEMANDA POR NO SUBSANAR.

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, contra el auto de 7 de octubre de 2022, proferido por el Juzgado Cuarenta y Cinco Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, a través del cual se rechazó la demanda por no haberse subsanado el defecto de acreditar el agotamiento del requisito de procedibilidad de conciliación prejudicial

I. ANTECEDENTES

1.-La demanda.

1) La empresa de transporte terrestre Corta Distancia Ltda., a través de representante legal, presentó demanda¹ en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, contra la Nación – Ministerio de Transporte - Superintendencia de Transporte, con el fin de que se declarara la nulidad de los actos administrativos contenidos en las Resoluciones Nos. i) 12410 del 30 de noviembre de 2020, mediante el cual el director de Investigaciones de Tránsito y Transporte la declaró responsable por infringir lo

¹ PDF 02 del expediente electrónico.

Exp. 11001-33-41-045-2022-00382-01
 Actor: Empresa Corta Distancia Ltda.
Nulidad y restablecimiento del derecho
Apelación de auto

dispuesto en el artículo 1.º² del Decreto 575 de 2020³ (que modificó el inciso segundo del artículo 7 de la Ley 105 de 1993), e incurrir en la conducta descrita en el artículo 46 literal c)⁴ de la Ley 336 de 1993, en concordancia con lo dispuesto en el literal e)⁵ y, en consecuencia, la sancionó con dos multas equivalentes a \$39'820.000 (1201 UVTs) y \$13'760.000 (415 UVTs), ii) 9425 del 8 de noviembre de 2021, a través de la cual se resolvió el recurso de reposición interpuesto en contra de la anterior, en el sentido de confirmarla, iii) 14832 del 30 de noviembre de 2021, por la cual se resolvió el recurso de apelación.

Como consecuencia de las anteriores declaraciones, solicitó que no se hiciera efectivo el cobro de las multas impuestas y se condenara en costas a las demandadas.

2) Realizado el reparto, correspondió el conocimiento de la demanda al Consejo de Estado, Sección Primera, quién por auto del 19 de julio de 2022⁶, declaró la falta de competencia para asumir su conocimiento, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 155 numeral 3.º y 156 numeral 8.º, en consecuencia, ordenó la remisión del expediente a los juzgados administrativos del circuito de Bogotá.

3) Efectuado nuevamente el reparto en la Oficina de reparto de los juzgados administrativos del circuito de Bogotá, correspondió su conocimiento Juzgado Cuarenta y Cinco Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, quién por auto

² **"ARTÍCULO 7. Programa de reposición del parque automotor.** Las empresas de carácter colectivo de pasajeros y/o mixto, y las organizaciones de carácter cooperativo y solidario de la industria del transporte están obligadas a ofrecerle a los propietarios de vehículos, programas periódicos de reposición y permitir a éstos la devolución de sus aportes al programa periódico de reposición del parque automotor. Los propietarios de los vehículos están habilitados para retirar hasta el ochenta y cinco por ciento (85%) de los recursos aportados a los programas periódicos de reposición con el fin de garantizar un ingreso mínimo, sin perjuicio de la obligación de realizar la reposición gradual del parque automotor establecida en el artículo anterior."

³ "Por el cual se adoptan medidas para mitigar los efectos económicos generados por la pandemia Coronavirus COVID-19 en el sector transporte e infraestructura, en el marco del Estado de Emergencia, Económica, Social y Ecológica"

⁴ "c) En caso de que el sujeto no suministre la información que legalmente le haya sido solicitada y que no repose en los archivos de la entidad solicitante."

⁵ "e) En todos los demás casos de conductas que no tengan asignada una sanción específica y constituyan violación a las normas del transporte."

⁶ PDF 22 del expediente electrónico.

Exp. 11001-33-41-045-2022-00382-01
Actor: Empresa Corta Distancia Ltda.
Nulidad y restablecimiento del derecho
Apelación de auto

del 5 de septiembre de 2022⁷, inadmitió la demanda interpuesta, ordenándole a la actora corregirla, en el sentido de: i) remitir la constancia de notificación de los actos administrativos demandados, en especial de la resolución No. 14832 del 30 de noviembre de 2021, con el fin de contabilizar el cómputo de la caducidad, ii) acreditar que agotó el requisito de conciliación prejudicial, iii) estimar razonadamente la cuantía y, iv) allegar constancia del envío de la demanda y sus anexos a las demandadas.

4) A través de memorial del 14 de septiembre de 2022⁸, la parte actora subsanó algunos de los defectos anotados en el proveído de inadmisión y, manifestó que en el asunto no era necesario remitir las constancias de notificación de los actos administrativos demandados, toda vez que interpuso la demanda el 25 de marzo de 2022, es decir, dentro de los cuatro (4) meses siguientes a la notificación de la Resolución por medio de la cual se resolvió el recurso de apelación interpuesto en contra de la Resolución N.º 12410 del 30 de noviembre de 2020.

Agregó que tampoco resultaba necesario allegar certificación de haber agotado el requisito de conciliación prejudicial, toda vez que en el medio de control ejercido se solicitó como medida cautelar la suspensión de los efectos de los actos administrativos demandados.

2.- La providencia objeto de recurso.

Mediante auto del 7 de octubre de 2022⁹, el Juzgado Cuarenta y Cinco Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá rechazó la demanda interpuesta, al estimar que, el hecho de que la parte actora hubiera solicitado como medida cautelar la suspensión de los efectos jurídicos de los actos administrativos demandados, ello no la eximía de acreditar el agotamiento del requisito de procedibilidad de la conciliación prejudicial, en los términos de lo dispuesto en el artículo 161, numeral 1.º de la Ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (en adelante **CPACA**).

⁷ PDF 27 del expediente electrónico.

⁸ PDF 28 y 29 del expediente electrónico.

⁹ PDF 31 del expediente electrónico.

Precisó que, si bien el objeto de la medida cautelar solicitada es la suspensión de la ejecutoria de las Resoluciones demandadas, a través de las cuales se impusieron unas multas a la parte actora, no por ello se podía afirmar que es de carácter patrimonial, pues solo en la sentencia se podría determinar la eventual nulidad de dichos actos administrativos y, si el demandante se encuentra obligado a pagar el monto de las sanciones que le fueron impuestas.

3.- El recurso de apelación.

En contra de dicha decisión, la parte actora interpuso recurso de apelación¹⁰, el cual se concedió mediante auto del 28 de octubre de 2022¹¹.

En sustento de su recurso, la parte actora expuso los siguientes argumentos:

a) Afirma que, contrario a lo señalado por el juez *a quo*, la medida cautelar solicitada, consistente en la suspensión de los efectos jurídicos de las Resoluciones demandadas si es de contenido patrimonial, toda vez que a través de estos se le impusieron unas multas por un valor equivalente a \$53'580.000 y, con fundamento en dichos actos administrativos la demanda se encuentra facultada para iniciar un procedimiento de cobro coactivo en su contra y embargar su patrimonio por una suma superior a los \$70.000.000.

b) Dice que, teniendo en cuenta que la medida de cautela solicitada es de carácter patrimonial, no debe agotar el requisito de procedibilidad de conciliación prejudicial, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 590 de la Ley 1564 de 2012, Código General del Proceso (en adelante **C.G.P.**)

c) Manifiesta que desde la fecha en la que presentó la demanda, la Superintendencia de Transporte agotó en dos oportunidades el procedimiento de cobro coactivo persuasivo en su contra, razón por la cual el objeto de la medida cautelar solicitada es evitar que dicha entidad pueda cobrar las sumas adeudadas, más los intereses causados, afectando su patrimonio.

¹⁰ PDF 33 del expediente electrónico.

¹¹ PDF 35 del expediente electrónico.

Exp. 11001-33-41-045-2022-00382-01
Actor: Empresa Corta Distancia Ltda.
Nulidad y restablecimiento del derecho
Apelación de auto

d) Concluye señalando que, si bien los argumentos esbozados por el juez de primera instancia sustentan la decisión de negar el decreto de la medida cautelar solicitada, no sirven de fundamento para rechazar la demanda interpuesta. Agrega que la decisión objeto de recurso vulnera sus derechos al debido proceso y de acceso a la administración de justicia.

Con fundamento en los argumentos expuestos, solicita que se revoque el auto apelado y, que en su lugar se admita la demanda y se estudie la procedencia de la medida cautelar solicitada.

II. CONSIDERACIONES

1.- La conciliación prejudicial en los procesos contencioso administrativos.

1) Según lo dispone el numeral 1.º del artículo 161 del CPACA, la conciliación prejudicial se constituye en requisito de procedibilidad en todas las demandas en las que se presenten pretensiones de nulidad y restablecimiento del derecho, de reparación directa y de controversias contractuales, siempre y cuando los asuntos sean conciliables. Además, prevé que no resulta necesario agotarlo cuando la administración demande un acto que ocurrió por medios ilegales.

Ahora bien, frente a los asuntos no susceptibles de conciliación en materia de lo contencioso administrativo el artículo 2.2.4.3.1.1.2 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el artículo 1.º del Decreto N.º 1167 de 2016, señala lo siguiente:

“ARTÍCULO 2.2.4.3.1.1.2. Modificado por el Art. 1, Decreto Nacional 1167 de 2016. Asuntos susceptibles de conciliación extrajudicial en materia contencioso administrativa. Podrán conciliar, total o parcialmente, las entidades públicas y las personas privadas que desempeñan funciones propias de los distintos órganos del Estado, por conducto de apoderado, sobre los conflictos de carácter particular y contenido económico de los cuales pueda conocer la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo a través de los medios de control previstos en

Exp. 11001-33-41-045-2022-00382-01
Actor: Empresa Corta Distancia Ltda.
Nulidad y restablecimiento del derecho
Apelación de auto

los artículos 138, 140 y 141 del Código de Procedimiento Administrativo y de Contencioso Administrativo.

PARÁGRAFO 1. No son susceptibles de conciliación extrajudicial en asuntos de lo Contencioso administrativo:

- Los asuntos que versen sobre conflictos de carácter tributario.
- Los asuntos que deban tramitarse mediante el proceso ejecutivo de que trata el artículo 75 de la Ley 80 de 1993, salvo las excepciones específicas establecidas en la ley.
- Los asuntos en los cuales la correspondiente acción haya caducado” (negritas adicionales).

En concordancia con lo anterior, el inciso segundo del artículo 613 del C.G.P. señala que en materia contencioso administrativa no es necesario agotar el requisito de conciliación extrajudicial: i) en los procesos ejecutivos ii) en los asuntos en los cuales el demandante pida medidas cautelares de carácter patrimonial y, iii) cuando quien demanda sea una entidad pública.

2) En el presente asunto, se observa que la parte actora subsanó parcialmente la demanda, pues si bien corrigió algunos de los defectos anotados por el juez *a quo* en el auto inadmisorio de la demanda, no aportó la constancia proferida por la Procuraduría General de la Nación, a través de la cual acreditara haber agotado el requisito de conciliación prejudicial, en cumplimiento del mandato expreso y obligatorio contemplado en los artículos 161, numeral 1.º del CPACA y 2.º de la Ley 640 de 2001, argumentando que no era necesario cumplir con dicho trámite, en atención a que solicitó el decreto de medidas cautelares, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo primero del artículo 590 del C.G.P.

3) Al respecto, la Sala precisa que la disposición jurídica invocada por la parte actora en su recurso, esto es, el párrafo primero del artículo 590 del C.G.P., conforme al cual no es necesario agotar el requisito de conciliación prejudicial cuando se solicite el decreto de medidas cautelares, no es aplicable al asunto, toda vez que, tal como se precisó en líneas precedentes, el artículo 613 de ese mismo Estatuto procesal regula expresamente dicho trámite en los asuntos contencioso administrativos, en los siguientes términos:

Exp. 11001-33-41-045-2022-00382-01
 Actor: Empresa Corta Distancia Ltda.
Nulidad y restablecimiento del derecho
Apelación de auto

“ARTÍCULO 613. AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL EN LOS ASUNTOS CONTENCIOSO ADMINISTRATIVOS. Cuando se solicite conciliación extrajudicial, el peticionario deberá acreditar la entrega de copia a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica de la Nación, en los mismos términos previstos para el convocado, con el fin de que la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado resuelva sobre su intervención o no en el Comité de Conciliación de la entidad convocada, así como en la audiencia de conciliación correspondiente.

No será necesario agotar el requisito de procedibilidad en los procesos ejecutivos, cualquiera que sea la jurisdicción en la que se adelanten, como tampoco en los demás procesos en los que el demandante pida medidas cautelares de carácter patrimonial o cuando quien demande sea una entidad pública.

Las entidades públicas en los procesos declarativos que se tramitan ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo contra particulares, podrán solicitar las medidas cautelares previstas para los procesos declarativos en el Código General del Proceso.” (Resalta la Sala).

En el asunto que ahora ocupa la atención de la Sala y, de conformidad con la norma transcrita, se entiende que en tratándose del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, no resulta necesario agotar el requisito de conciliación prejudicial cuando se solicite el decreto de medidas de cautelares de carácter patrimonial.

En ese orden, para la Sala es claro que en el presente asunto se debe determinar si la medida de cautela solicitada por la parte actora, es de carácter patrimonial.

4) En cuanto a las medidas cautelares de suspensión provisional de los efectos jurídicos de los actos administrativos y su carácter patrimonial, el Consejo de Estado¹² ha precisado lo siguiente:

“Revisada la solicitud de medidas cautelares presentada por la parte actora, se observa que tanto la solicitud de suspensión del proceso administrativo iniciado por la entidad demandada el 21 de julio de 2016, como la de declaratoria de pérdida de competencia

¹² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, Auto del 18 de mayo de 2017, Expediente: 25000-23-36-000-2016-01452-01 (58018), C.P. Hernán Andrade Rincón.

Exp. 11001-33-41-045-2022-00382-01
 Actor: Empresa Corta Distancia Ltda.
Nulidad y restablecimiento del derecho
Apelación de auto

de la entidad para liquidar unilateralmente el contrato, no tienen ningún contenido patrimonial, sino que su finalidad es suspender y prevenir actuaciones administrativas por parte del IDU.

En cuanto a la solicitud de suspensión provisional de los actos administrativos demandados, observa el Despacho que si bien éstos tienen un contenido patrimonial al indicar que el monto de la cláusula penal es de \$164'267.881, esto no implica que la medida cautelar solicitada posea dicho carácter, como quiera que al analizar los efectos de decretarla no se evidencia una consecuencia económica inmediata para la parte actora, puesto que solo al momento de proferir sentencia el juez determinara si la sociedad Construcciones AR&S S.A.S. debía, o no, pagar dicha suma y, si los dineros que alega le fueron retenidos deben ser reintegrados. En un caso similar la Jurisprudencia de esta Corporación señaló:

“La medida cautelar solicitada en la demanda corresponde a la de SUSPENSIÓN PROVISIONAL DE LOS EFECTOS de la Resolución 3049 del 29 de julio de 2014 y de su confirmatoria 3347 del 20 de octubre de 2014 del consejo Nacional Electoral.

Se trata de [un] acto administrativo sancionatorio de naturaleza pecuniaria.

Pero en cambio, la medida cautelar que se deprecia: que se suspendan sus efectos, en sí misma no tiene un contenido patrimonial. No concierne a que el juez produzca una orden provisional de protección al objeto del proceso y para la efectividad de la sentencia, que materialmente y de manera directa se refiere a que el demandado para cumplir tal orden deba hacer erogaciones económicas.

Así, una cosa es que los actos demandados tengan un carácter patrimonial porque imponen una sanción pecuniaria (multa), y otra diferente es que la medida cautelar también posea este carácter, cosa que para el presente caso no ocurre así, si se parte de que la solicitud concierne a que el juez provisionalmente dicte una orden cuya ejecución o cumplimiento no conlleva en forma directa e inmediata para el demandado efectuar gastos o inversiones de carácter económico”. (Resalta la Sala).

De la jurisprudencia transcrita, se entiende que una determinada medida de cautela no es de carácter patrimonial, por el solo hecho de que tenga por objeto la suspensión de los efectos jurídicos de unos actos administrativos que tengan un contenido económico.

5) Así las cosas, aunque en el presente asunto, los actos administrativos contenidos en las Resoluciones Nos. 12410 del 30 de noviembre de 2020, 9425 del 8 de noviembre de 2021 y 14832 del 30 de noviembre de 2021 tienen un contenido económico, toda vez que a través de estos se declaró

Exp. 11001-33-41-045-2022-00382-01
Actor: Empresa Corta Distancia Ltda.
Nulidad y restablecimiento del derecho
Apelación de auto

responsable a la parte actora por infringir lo dispuesto en el Decreto 575 de 2020, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 46 de la Ley 336 de 1993; se le impusieron unas multas por valor de \$53'580.000 y se confirmó esa decisión en sede de reposición y apelación, no por ello se puede afirmar que la medida de cautela solicitada tenga carácter patrimonial, toda vez que se encuentra encaminada únicamente a la suspensión de los efectos jurídicos de dichos actos.

Por otra parte, siguiendo el criterio del Consejo de Estado, aunque los actos administrativos demandados son de contenido económico, con la medida cautelar de suspensión solicitada no se está afectando directamente el patrimonio de la entidad demandada, que es frente a la cual se pide la medida de cautela.

6) Por último, es de anotar que en el evento en el cual se llegare a iniciar un procedimiento de cobro coactivo en contra de la parte actora, esta cuenta con otros medios o recursos propios de ese trámite.

7) En ese orden de ideas, teniendo en cuenta que, en el presente caso, la medida cautelar solicitada –solicitud de suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo– no tiene un contenido patrimonial, la parte actora debía acreditar que agotó el requisito de conciliación prejudicial, previo a presentar la demanda en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, con sujeción a lo dispuesto en el numeral 1.º del artículo 161 del CPACA. Como no lo hizo, lo procedente era rechazar la demanda interpuesta.

Con fundamento en las consideraciones expuestas, estima la Sala que el Juzgado Cuarenta y Cinco Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá acertó cuando rechazó la demanda interpuesta, razón por la cual procederá a confirmar el proveído impugnado.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, SECCIÓN PRIMERA, SUBSECCIÓN B,**

Exp. 11001-33-41-045-2022-00382-01
Actor: Empresa Corta Distancia Ltda.
Nulidad y restablecimiento del derecho
Apelación de auto

RESUELVE:

1.º) Confirmar el auto proferido el 7 de octubre de 2022 por el Juzgado Cuarenta y Cinco Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, por las razones expuestas en esta providencia.

2.º) Ejecutoriado este auto y, previas las constancias secretariales de rigor, por secretaría **devolver** el expediente al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Discutido y aprobado en sesión de Sala realizada en la fecha. Acta No.

CÉSAR GIOVANNI CHAPARRO RINCÓN
Magistrado
(firmado electrónicamente)

MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN
Magistrado
(firmado electrónicamente)

ÓSCAR ARMANDO DIMATÉ CÁRDENAS
Magistrado
(firmado electrónicamente)

CONSTANCIA: La presente providencia fue firmada electrónicamente por los Magistrados integrantes de la Sala de Decisión de la Subsección B de la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca en la plataforma electrónica SAMAI. En consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta de conformidad con el artículo 186 del CPACA.