

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN PRIMERA
SUB SECCIÓN B

Bogotá DC, veintiocho (28) de noviembre de dos mil diecinueve (2019).

Magistrado Ponente: FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Expediente: No. 25000-23-41-000-2013-02822-00
Demandante: COLOMBIA MÓVIL SA ESP
Demandado: MINISTERIO DE TECNOLOGÍAS DE LA
INFORMACIÓN Y LAS COMUNICACIONES
Referencia: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL
DERECHO

En atención a que el día 27 de noviembre de 2019 el edificio de los Tribunales de Bogotá y Cundinamarca permaneció cerrado al público a partir de las 10:00 am debido a una protesta de carácter laboral de los sindicatos de la Rama Judicial que impidieron el acceso al complejo judicial y por lo tanto no fue posible la realización de la audiencia de pruebas programada para el día de ayer **dispónese:**

Reprográmase la reanudación de la audiencia pruebas de que trata el artículo 181 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011) inicialmente programada para el 27 de noviembre de 2019 para ser llevada a cabo el día 12 de diciembre de 2019 a las 2:30 p.m. en la sala de audiencias número 7 en las instalaciones de esta Corporación, para el efecto **comuníqueseles** a las personas citadas a comparecer en mencionada fecha la presente providencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN PRIMERA
SUBSECCIÓN B

Bogotá DC, veinticinco (25) de noviembre de dos mil diecinueve (2019).

Magistrado Ponente: FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Expediente: No. 25000-23-41-000-2019-00958-00
Demandante: ASOCIACIÓN MUTUAL BARRIOS UNIDOS DE QUIBDÓ "AMBUQ EPS'S ESS"
Demandado: MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL Y OTROS
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Asunto: INADMISIÓN DE DEMANDA

Revisada la demanda de la referencia el despacho observa que la parte demandante **deberá** corregirla en los siguientes aspectos:

1) **Estimar** razonadamente la cuantía en los términos dispuestos en el numeral 6 del artículo 162 del CPACA, toda vez que se advierte que en el folio 32 del cuaderno principal del expediente si bien la parte actora manifestó lo siguiente: "(...) *estimo la cuantía aproximada de la presente solicitud en la suma de MIL NOVECIENTOS SEIS MILLONES DOSCIENTOS NOVENTA Y TRES MIL CIENTO CUARENTA Y SEIS PESOS CON CINCUENTA Y CUATRO CENTAVOS M/TE (\$1.906.293.146,54), hasta la fecha de radicación de la presente solicitud*", no realizó la debida estimación de manera razonada tal como lo establece la citada norma en la medida en que no explicó la procedencia del valor allí indicado.

2) **Indicar** correctamente las normas violadas en aplicación de lo exigido en el numeral 4 del artículo 162 del CPACA por cuanto, si bien en la demanda la parte actora expuso la presunta violación de unas normas de rango legal, entre ellas algunos decretos y leyes, no precisó exactamente el articulado de estas cuya violación debe ser confrontada con los actos acusados sino que tan solo las mencionó de manera genérica y abstracta.

3) **Adjuntar** copia de la demanda y de sus anexos para el traslado al Ministerio Público según lo dispuesto en el numeral 5 del artículo 166 del CPACA.

4) **Aportar** certificado de existencia y representación legal de la Asociación Mutual Barrios Unidos de Quibdó "Ambug EPS'S ESS" en cumplimiento de lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 166 del CPACA.

5) **Allegar** original o copia integral y auténtica de la respectiva constancia de notificación, publicación o ejecución de la Resolución no. 3609 de 29 de marzo de 2019 proferida por la Superintendencia Nacional de Salud la cual es indispensable para contar el término de caducidad del medio de control, en cumplimiento del numeral 1 del artículo 166 del CPACA; se advierte que en el folio 64 del cuaderno principal del expediente la parte actora aportó un documento emitido por la Superintendencia Nacional de Salud donde pretende cumplir con el mencionado requisito, sin embargo se observa que dicho documento hace alusión únicamente a una comunicación a través de la cual se informa que la notificación del acto administrativo antes mencionado se surte electrónicamente pero, no corresponde al documento idóneo de la constancia de notificación personal que, para el presente asunto debe ser aquel documento que dé cuenta del envío de la notificación electrónica al buzón de mensajes de datos de la parte demandante.

En consecuencia **inadmítese** la demanda para que sea corregida en el término de diez (10) días so pena de su rechazo tal como lo dispone el artículo 170 del CPACA.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Magistrado

15

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA

-SECCIÓN PRIMERA-

-SUB SECCIÓN "A"-

Bogotá D.C., dieciocho (18) de noviembre de dos mil diecinueve (2019).

MAGISTRADA PONENTE: CLAUDIA ELIZABETH LOZZI MORENO

EXPEDIENTE: 25000-23-41-000-2012-00842-00
DEMANDANTE: EDILBERTO BERNAL
DEMANDANDO: MINISTERIO DE AMBIENTE,
CORPORACIÓN AUTÓNOMA NACIONAL
Y OTROS
MEDIO DE CONTROL: PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS E
INTERESES COLECTIVOS

Asunto: Resuelve solicitud de medida cautelar.

El Despacho procede a resolver la medida cautelar de urgencia solicitada por el señor Pedro Adelmo Melo Cetina, en su condición de coadyuvante y líder social comunal del Barrio la Candelaria la Nueva Ciudad Bolívar, consagrado en el artículo 239 de la Ley 1437 del 2019.

I. ANTECEDENTES

1. La demanda

Los actores populares en nombre propio, presentaron demanda en ejercicio del medio de control de protección de los derechos e intereses colectivos contra el MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE, LA CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE CUNDINAMARCA –CA, ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ, EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ.

PROCESO No.: 25000-23-41-000-2012-00842-00
MEDIO DE CONTROL: PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS
DEMANDANTE: EDILBERTO BERNAL
DEMANDADO: MINISTERIO DE AMBIENTE, AUTÓNOMA REGIONAL -CAR. Y OTROS.
ASUNTO: RESUELVE SOLICITUD MEDIDA CAUTELAR

16

2. Derechos colectivos presuntamente vulnerados

El accionante invoca la protección de los derechos colectivos a (i) la moralidad administrativa, (ii) el equilibrio ecológico, (iii) defensa del patrimonio público, (iv) la seguridad y salubridad pública, (v) la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente, con ocasión de las avalanchas generadas por escombros de explotación minera afectando las quebradas la Trompetita, la Colorada, Zanjón Candelaria, Quebrada Limas y la Cuenca del Río Tunjuelito.

3. Solicitud de la medida cautelar

En escrito separado el señor Pedro Adelmo Melo Cetina como coadyuente del demandante solicitó las medidas cautelares que se transcriben textualmente:

"1.() se ordene y se destinen los recursos para la ejecución de la vía CALLE 63 SUR DESDE LA KR 22 B HASTA LA KR 23B ES PRESISO (sic) ACLARAR QUE LA ALCALDÍA LOCAL CIUDAD BOLÍVAR YA EJECUTO LOS ESTUDIOS Y DISEÑOS PARA ESTA EJECUCIÓN según consta en el anexo que se radica pero el inconveniente es que la alcaldía mayor no ha destinado los recursos para su ejecución, en este orden de ideas es que estamos solicitando "MEDIDAS CAUTELARES DE URGENCIA" amparándonos en la Ley 1437 de 2011 Aquí lo que se busca es un perjuicio irremediable, como lo hemos debatido en las audiencias de PACTO de cumplimiento se hace necesario proteger los Derechos Colectivos como está demostrado todas las Urgencias que hemos tenido a causa de las inundaciones provocadas por el Río Tunjuelito y la Quebrada Limas, en este orden de ideas se hace necesario la solicitud de MEDIDAS CAUTELARES DE URGENCIAS y así con la implementación del arreglo de esta vía se está mitigando parte del riesgo de todos nosotros los habitantes, honorable Magistrada como consta dentro del proceso exigir, denunciar, dejar en conocimiento de las Autoridades competentes como la descontaminación de los ríos, cuencas, explotación Minera, las curtimbres que afectan la salud de los seres humanos con contaminación, los botaderos de rellenos en las ronda de las quebradas, utilizar las rondas como urbanización etc. Es deber del Estado la Protección de nosotros los Líderes Sociales Comunales (...)"

PROCESO No.: 25000-23-41-000-2012-00842-00
MEDIO DE CONTROL PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS
DEMANDANTE: EDILBERTO BERNAL
DEMANDADO: MINISTERIO DE AMBIENTE, AUTÓNOMA REGIONAL -CAR. Y OTROS.
ASUNTO: RESUELVE SOLICITUD MEDIDA CAUTELAR

4. Argumentos de la solicitud

El coadyuvante de la parte actora solicita se ordene a Alcaldía Mayor D.C. que destine los recursos para la ejecución de la vía - Calle 63 Sur desde la kr 22 B hasta la kr 23B, aduciendo que Alcaldía Local ciudad Bolívar los estudios y diseños para la ejecución, ya que la mencionada Alcaldía Local no destinado dichos recursos.

Manifiesta que por causa de las inundaciones provocadas por el Río Tunjuelito y la Quebrada Limas, se hace necesario decretas la medidas cautelares, y con implementación del arreglo de la vía se mitiga parte del riesgo de todos los habitantes.

II. CONSIDERACIONES

1. Competencia

De conformidad con los artículos 229¹ y 234² del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, corresponde al

¹ «**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 del conocimiento de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo se regirán por lo dispuesto en este capítulo y podrán ser decretadas de oficio»

² «**Artículo 234.- Medidas cautelares de urgencia.** Desde la presentación de la solicitud y sin previa notificación a la otra parte, el Juez o Magistrado Ponente podrá adoptar una medida cautelar, cuando cumplidos los requisitos para su adopción, se evidencie que por su urgencia, no es posible agotar el trámite previsto en el artículo anterior. Esta decisión será susceptible de los recursos a que haya lugar.

PROCESO No.: 25000-23-41-000-2012-00842-00
MEDIO DE CONTROL: PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS
DEMANDANTE: EDILBERTO BERNAL
DEMANDADO: MINISTERIO DE AMBIENTE, AUTÓNOMA REGIONAL -CAR. Y OTROS.
ASUNTO: RESUELVE SOLICITUD MEDIDA CAUTELAR

magistrado ponente pronunciarse sobre la solicitud de medidas cautelares de urgencia, a efectos de determinar la procedencia o no de las mismas.

- **Sobre las medidas cautelares**

En los términos del artículo 25 de la Ley 472 de 1998, es posible decretar las medidas cautelares señaladas por la ley, cuando quiera que con las mismas se procure la protección de un derecho o interés colectivo por un daño inminente. Dicho artículo a la letra dice:

«Artículo 25. Medidas cautelares. Antes de ser notificada la demanda y en cualquier estado del proceso podrá el juez, de oficio o a petición de parte, decretar, debidamente motivadas, las medidas previas que estime pertinentes para prevenir un daño inminente o para hacer cesar el que se hubiere causado. En particular, podrá decretar las siguientes:

a) Ordenar la inmediata cesación de las actividades que puedan originar el daño, que lo hayan causado o lo sigan ocasionando;

b) Ordenar que se ejecuten los actos necesarios, cuando la conducta potencialmente perjudicial o dañina sea consecuencia de la omisión del demandado;

c) Obligar al demandado a prestar caución para garantizar el cumplimiento de cualquiera de las anteriores medidas previas;

d) Ordenar con cargo al Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos los estudios necesarios para establecer la naturaleza del daño y las medidas urgentes a tomar para mitigarlo.

PARÁGRAFO 1o. El decreto y práctica de las medidas previas no suspenderá el curso del proceso.

PARÁGRAFO 2o. Cuando se trate de una amenaza por razón de una omisión atribuida a una autoridad o persona particular, el juez deberá ordenar el cumplimiento inmediato de la acción que fuere necesaria, para lo cual otorgará un término perentorio. Si el peligro es inminente podrá ordenar que el acto, la obra o la acción la ejecute el actor o la comunidad amenazada, a costa del demandado».

A su turno, los artículos 290, 230, 231 y 234 de la Ley 1437 de 2011 disponen:

La medida así adoptada deberá comunicarse y cumplirse inmediatamente, previa la constitución de la caución señalada en el auto que la decreta.»

PROCESO No.: 25000-23-41-000-2012-00842-00
MEDIO DE CONTROL PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS
DEMANDANTE: EDILBERTO BERNAL
DEMANDADO: MINISTERIO DE AMBIENTE, AUTÓNOMA REGIONAL -CAR. Y OTROS.
ASUNTO: RESUELVE SOLICITUD MEDIDA CAUTELAR

“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.

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:

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.

PARÁGRAFO. Si la medida cautelar implica el ejercicio de una facultad que comporte elementos de índole discrecional, el Juez o Magistrado Ponente no podrá sustituir a la autoridad competente en la adopción de la decisión correspondiente, sino que deberá limitarse a ordenar su adopción dentro del

PROCESO No.: 25000-23-41-000-2012-00842-00
MEDIO DE CONTROL: PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS
DEMANDANTE: EDILBERTO BERNAL
DEMANDADO: MINISTERIO DE AMBIENTE, AUTÓNOMA REGIONAL -CAR. Y OTROS.
ASUNTO: RESUELVE SOLICITUD MEDIDA CAUTELAR

6

plazo que fije para el efecto en atención a la urgencia o necesidad de la medida y siempre con arreglo a los límites y criterios establecidos para ello en el ordenamiento vigente.

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:
 - 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.

Artículo 233.- Procedimiento para la adopción de las medidas cautelares. La medida cautelar podrá ser solicitada desde la presentación de la demanda y en cualquier estado del proceso.

El Juez o Magistrado Ponente al admitir la demanda, en auto separado, ordenará correr traslado de la solicitud de medida cautelar para que el demandado se pronuncie sobre ella en escrito separado dentro del término de cinco (5) días, plazo que correrá en forma independiente al de la contestación de la demanda.

Esta decisión, que se notificará simultáneamente con el auto admisorio de la demanda, no será objeto de recursos. De la solicitud presentada en el curso del proceso, se dará traslado a la otra parte al día siguiente de su recepción en la forma establecida en el artículo 108 del Código de Procedimiento Civil.

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

25000-23-41-000-2012-00842-00
PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS
EDILBERTO BERNAL
MINISTERIO DE AMBIENTE, AUTÓNOMA REGIONAL -CAR. Y OTROS.
RESUELVE SOLICITUD MEDIDA CAUTELAR

7

21

El auto que decida las medidas cautelares deberá proferirse dentro de los diez (10) días siguientes al vencimiento del término de que dispone el demandado para pronunciarse sobre ella. En este mismo auto el Juez o Magistrado Ponente deberá fijar la caución. La medida cautelar solo podrá hacerse efectiva a partir de la ejecutoria del auto que acepte la caución prestada.

Con todo, si la medida cautelar se solicita en audiencia se correrá traslado durante la misma a la otra parte para que se pronuncie sobre ella y una vez evaluada por el Juez o Magistrado Ponente podrá ser decretada en la misma audiencia.

Cuando la medida haya sido negada, podrá solicitarse nuevamente si se han presentado hechos sobrevinientes y en virtud de ellos se cumplen las condiciones requeridas para su decreto. Contra el auto que resuelva esta solicitud no procederá ningún recurso."

De manera concreta, sobre las medidas cautelares de urgencia, el artículo 234 *ibidem* indica:

"Artículo 234.- Medidas cautelares de urgencia. Desde la presentación de la solicitud y sin previa notificación a la otra parte, el Juez o Magistrado Ponente podrá adoptar una medida cautelar, cuando cumplidos los requisitos para su adopción, se evidencie que por su urgencia, no es posible agotar el trámite previsto en el artículo anterior. Esta decisión será susceptible de los recursos a que haya lugar."

De lo anterior, el despacho observa que el ordenamiento jurídico establece unos requisitos y un trámite especial que permite a los demandados tener la posibilidad de oponerse a las medidas cautelares, previo a que se provea sobre estas, sin embargo, por excepción, la ley determinó que se puede decretar una medida cautelar sin previo traslado a los demandados cuando: *i).*- se cumplan los requisitos para su adopción y *ii).*- se evidencie su urgencia; en estos casos se está frente a las denominadas medidas cautelares de urgencia.

El tener la connotación de «urgencia», no implica que las cautelas no deban cumplir con los requisitos ordinarios y esenciales de las medidas cautelares,

PROCESO No.: 25000-23-41-000-2012-00842-00
MEDIO DE CONTROL: PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS
DEMANDANTE: EDILBERTO BERNAL
DEMANDADO: MINISTERIO DE AMBIENTE, AUTÓNOMA REGIONAL -CAR. Y OTROS.
ASUNTO: RESUELVE SOLICITUD MEDIDA CAUTELAR

por lo que su procedencia debe atender los requisitos de las medidas cautelares ordinarias, como así lo indicó el H. Consejo de Estado:

«Las medidas cautelares de urgencia, previstas en el artículo 234, suponen que se hallen “cumplidos los requisitos para su adopción”, es decir, los requisitos generales para decretarlas, que fija el artículo 231».³

El H. Consejo de Estado mediante Auto de fecha diez (10) de abril de 2014, sobre la procedencia de las medidas cautelares en el siguiente sentido.

“El artículo 25 de la Ley 472 de 1998 contempla la posibilidad de que el juez de las acciones populares, de oficio o a petición de parte, decrete las medidas previas que estime pertinentes para “...prevenir un daño inminente o para hacer cesar el que se hubiere causado”; medidas que podrán ser decretadas antes de la notificación del auto admisorio de la demanda o en cualquier estado del proceso.

Es importante señalar que acorde con la finalidad protectora de los derechos e intereses colectivos de la Ley 472 de 1998, las medidas previas buscan hacer efectiva dicha protección, cuando de esperarse a la culminación del proceso, las medidas que se adopten en el fallo podrían resultar ineficaces, es decir, buscan conjurar de manera previa al fallo, un peligro o vulneración que se está presentando o que se percibe como de inminente ocurrencia y que no da tiempo a esperar por un fallo definitivo.

Entonces, el objetivo pretendido con las medidas previas, es el de evitar que el daño se concrete o que de estarse produciendo, no se prolongue por un término mayor. Ello al tenor también del art. 17 de la Ley en cita: (...)

Dichas medidas no son taxativas, pues en las acciones populares, a la letra del art. 25 de la Ley en cita, el juez puede decretar las que estime pertinentes. Es así como al analizar las precisas circunstancias del caso en estudio, el juez determinara si es o no necesaria la adopción de medidas previas a las definitivas del fallo.

En el caso concreto, el actor solicita que como medida previa “se disponga que el impuesto de alumbrado público se cobre con las tarifas estipuladas en el Acuerdo 022 de 2.004”, ello con miras a evitar un daño contingente.

³ Exp.: 110010325000201400360-00. C.P.: Gerardo Arenas Monsalve.

PROCESO No.:	25000-23-41-000-2012-00842-00
MEDIO DE CONTROL	PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS
DEMANDANTE:	EDILBERTO BERNAL
DEMANDADO:	MINISTERIO DE AMBIENTE, AUTÓNOMA REGIONAL -CAR. Y OTROS.
ASUNTO:	RESUELVE SOLICITUD MEDIDA CAUTELAR

*Al respecto, considera esta Sala de decisión que **para establecer si es viable decretar la medida previa solicitada por el actor, es necesario indagar si el daño contingente señalado por la parte actora se evidencia de forma manifiesta, si los fundamentos fácticos tienen un principio de prueba sobre su ocurrencia y, si la medida solicitada tiene el efecto útil de "prevenir un daño inminente o para hacer cesar el que se hubiere causado", como lo exige el artículo 25 de la ley 472 de 1998. Lo anterior por cuanto la procedencia de la medida cautelar pende de la demostración o de la inminencia a un daño, para prevenirlo, o de la causación actual de un daño, para hacerlo cesar.***

*Al respecto, considera la Sala que en este momento, en el cual aún no se ha trabado la relación jurídico procesal, con la notificación de la demanda a los demandados, **no es posible concluir con base en los hechos planteados en la demanda y con fundamento en las pruebas aportadas con ésta, las cuales en su mayoría no se encuentran en estado de valoración, que exista un daño contingente que se pueda conjurar con que la medida previa pedida en la demanda.*** (Negrilla fuera de texto"

Así, mismo el máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo ha resaltado la necesidad de la prueba de la inminencia del riesgo como presupuesto para adoptar una medida cautelar. De manera concreta el Alto Tribunal consideró:

*"El decreto de una de tales medidas, o de otras distintas a éstas pero que resulten procedentes para prevenir un daño inminente a los derechos e intereses colectivos o para hacer cesar el que se hubiere causado a aquellos, **debe soportarse lógicamente en elementos de prueba idóneos y válidos que sean demostrativos de tales circunstancias; es precisamente la existencia de tales elementos de juicio lo que permitirá motivar debidamente la decisión del juez cuando disponga una medida cautelar para la protección de tales derechos.**"⁴ (Subraya y negrillas del Despacho).*

De conformidad con el marco normativo y jurisprudencial, procede el Despacho a analizar si en el presente caso, están acreditados los requisitos para la adopción de la medida cautelar de urgencia.

⁴ Exp. núm. 2003-00201, Consejero Ponente Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta.

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

25000-23-41-000-2012-00842-00
PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS
EDILBERTO BERNAL
MINISTERIO DE AMBIENTE, AUTÓNOMA REGIONAL - CAR. Y OTROS.
RESUELVE SOLICITUD MEDIDA CAUTELAR

Caso en concreto

La solicitud de medida cautelar de urgencia presentada por el señor Pedro Adelmo Melo Cetina, aunque o es clara ni precisa, el Despacho encuentra que la parte actora pretende que la Alcaldía Mayor de Bogotá destine los recursos para la ejecución de arreglos de la calle 63 Sur desde la carrera 22 B hasta la carrera 23, con el fin de mitigar el riesgo de los habitantes que han tenido a causa de las inundaciones provocadas por el río Tunjuelito y la Quebrada Limas, con la descontaminación de los ríos, cuencas; explotación minera.

Revisada la solicitud de medida cautelar de urgencia, se encuentra que la misma no guarda plena relación con el objeto de la demanda, pues no podría el Despacho impartir órdenes a Alcaldía Mayor de Bogotá través de una cautela para que se ejecuten arreglos a la citada vía, cuando la misma no no tiene conexión alguna al objeto del presente medio de control de protección de los derechos e intereses colectivos que busca la defensa de los derechos e intereses colectivos a: a) la moralidad administrativa, b) el equilibrio ecológico, c) la defensa del patrimonio público, d) la seguridad y salubridad pública, e) la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente; con ocasión de las avalanchas generadas por escombros de explotación minera afectando las quebradas la Trompetita, la Colorada, Zanjón Candelaria, Quebrada Limas y la Cuenca del Río Tunjuelo, razón por la cual, el Despacho negará por improcedente la presente solicitud de medida cautelar de urgencia.

De otra parte, el coadyuvante aduce que es deber del Estado la protección de los Líderes Sociales Comunales y pone en conocimiento la muerte de un Guarda del Bosque por solo hecho de proteger el ecosistema en los páramos, a lo que insiste el Despacho, que se debe poner en conocimiento de las autoridades competentes.

28

PROCESO No.: 25000-23-41-000-2012-00842-00
MEDIO DE CONTROL: PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS
DEMANDANTE: EDILBERTO BERNAL
DEMANDADO: MINISTERIO DE AMBIENTE, AUTÓNOMA REGIONAL -CAR. Y OTROS.
ASUNTO: RESUELVE SOLICITUD MEDIDA CAUTELAR

Por lo expuesto, el Despacho:

RESUELVE

PRIMERO.- NIÉGASE la solicitud de la **medida cautelar de urgencia** presentada por el señor Pedro Adelmo Melo Cetina, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


CLAUDIA ELIZABETH LOZZI MORENO
Magistrada

f122
C3



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN PRIMERA
SUBSECCIÓN B

AUTO INTERLOCUTORIO N° 2019-11-503NYRD

Bogotá D.C., Veintiocho (28) de Noviembre de dos mil diecinueve (2019)

EXP. RADICACIÓN:	25-000-2341-000-201502767-00
MEDIO DE CONTROL:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.
ACCIONANTE:	RIGOBERTO CASTILLO PRIETO
ACCIONADO:	INSTITUTO DE DESARROLLO URBANO
TEMAS:	EXPROPIACIÓN ADMINISTRATIVA.
ASUNTO:	LLAMAMIENTO EN GARANTÍA
MAGISTRADO:	MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN.

Vista la constancia secretarial que antecede, procede el Despacho en esta oportunidad a pronunciarse sobre la solicitud de llamamiento en garantía elevada por el Instituto de Desarrollo Urbano.

I. ANTECEDENTES

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 138 de la ley 1437 de 2011, el señor Rigoberto Castillo Prieto, presentó demanda en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, en contra del Instituto de Desarrollo Urbano. En atención a ello solicita se declare la nulidad de la Resoluciones Nos. 12745 del 19 de febrero de 2015, "por la cual se ordena una expropiación administrativa" y 49539 del 2 de julio de 2015 "por la cual se resuelve un recurso de reposición", y a título de restablecimiento del derecho, requiere se surta el proceso administrativo expropiatorio o en su defecto se reajuste el precio pagado por valor del inmueble y se reconozcan los perjuicios ocasionados bajo la tipología de daño emergente.

A través del Auto 2016-06-308 del 11 de julio de 2016, se admitió el libelo, por lo que luego de efectuarse la notificación personal a la entidad demandada de conformidad con lo señalado en el artículo 199 de la Ley 1437 de 2011, el día 29 de noviembre de 2016, se corrió el traslado respectivo indicado en el artículo 71 de la Ley 388 de 1997.

Mediante escrito radicado el 31 de enero de 2017, el apoderado del extremo pasivo, contestó la demanda proponiendo excepciones y solicitando se llamará en garantía a la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital como quiera que en virtud del Decreto 583 de 2011 y el Convenio Interadministrativo No 132321 suscrito entre ambas entidades, aquella realiza los avalúos comerciales de los predios que serán expropiados y por ende debe acudir al presente proceso, por cuanto, existen hechos eventuales constitutivos de responsabilidad.

II. CONSIDERACIONES

2.1 La figura del llamamiento en garantía dentro del proceso contencioso administrativo de expropiación

A fin de resolver la solicitud elevada por la apodera judicial de la entidad demandada, es necesario analizar en primera medida si la figura de llamamiento en garantía es procedente dentro de los procesos contenciosos en los cuales, se discutan actos administrativos proferidos dentro de un proceso de expropiación por vía administrativa de un bien inmueble, a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, los cuales están regulados por el artículo 71 de la Ley 388 de 1997, normativa que establece:

“ARTICULO 71. PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. Contra la decisión de expropiación por vía administrativa procede acción especial contencioso-administrativa con el fin de obtener su nulidad y el restablecimiento del derecho lesionado, o para controvertir el precio indemnizatorio reconocido, la cual deberá interponerse dentro de los cuatro meses calendario siguientes a la ejecutoria de la respectiva decisión. El proceso a que da lugar dicha acción se someterá a las siguientes reglas particulares:

1. El órgano competente será el Tribunal Administrativo en cuya jurisdicción se encuentre el inmueble expropiado, en primera instancia, cualquiera que sea la cuantía.

2. Además de los requisitos ordinarios, a la demanda deberá acompañarse prueba de haber recibido los valores y documentos de deber puestos a disposición por la administración o consignados por ella en el mismo Tribunal Administrativo, y en ella misma deberán solicitarse las pruebas que se quieran hacer valer o que se solicita practicar.

3. <Numeral declarado INEXEQUIBLE>

4. Notificada la demanda a la entidad autora de la decisión de expropiación por vía administrativa, y concluido el término de cinco (5) días para la contestación de la misma, en la cual igualmente deberán indicarse las pruebas que se solicitan, se ordenará un período probatorio que no podrá ser superior a dos (2) meses, concluido el cual y después de dar traslado común a las partes para alegar por tres días, se pronunciará sentencia.

5. Contra la sentencia procederá recurso de apelación ante el honorable Consejo de Estado, el cual decidirá de plano, salvo que discrecionalmente estime necesario practicar nuevas pruebas durante un lapso no superior a un mes. La parte que no haya apelado podrá presentar sus alegaciones, por una sola vez, en cualquier momento antes de que el proceso entre al despacho para pronunciar sentencia.

6. <Numeral derogado por el Acto Legislativo 01 de 1999>

7. Cuando la sentencia revoque la decisión del Tribunal Administrativo y declare la nulidad y el consiguiente restablecimiento del derecho, dispondrá lo siguiente:

a) La suspensión en forma inmediata, por parte de la respectiva entidad pública, de todas las acciones y operaciones en curso para utilizar el bien expropiado;

b) La práctica, antes del cumplimiento de la sentencia, por el Tribunal Administrativo ante el cual se haya surtido la primera instancia, de una diligencia de inspección con intervención de peritos, a fin de determinar mediante auto de liquidación y ejecución de la sentencia que pronunciará la respectiva Sala de

Decisión contra el cual sólo procederá el recurso de reposición, si el bien ha sido o no utilizado o si lo ha sido parcialmente y, según el caso, el valor de la indemnización debida. En el mismo acto se precisará si los valores y documentos de deber compensan la indemnización determinada y en qué proporción, si hay lugar a reintegro de parte de ellos a la administración, o si ésta debe pagar una suma adicional para cubrir el total de la indemnización;

c) La orden de registro de la sentencia de la respectiva Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, a fin de que la persona recupere en forma total o parcial la titularidad del bien expropiado, conforme a la determinación que se haya tomado en el auto de liquidación y ejecución de la sentencia, para el caso en que la administración no haya utilizado o sólo haya utilizado parcialmente el inmueble expropiado. Cuando haya lugar al reintegro de valores o documentos de deber, para efectuar el registro se deberá acreditar certificación auténtica de que se efectuó el reintegro respectivo en los términos indicados en el auto de liquidación y ejecución de la sentencia;

d) La orden de pago del valor que a título de restablecimiento del derecho lesionado debe pagar adicionalmente la administración, sin que haya lugar a reintegro alguno de los valores y documentos de deber recibidos ni al registro de la sentencia de la oficina de Registro de Instrumentos Públicos, cuando la administración haya utilizado completamente el bien expropiado.

8. Si la sentencia decide, conforme a la demanda, sobre el precio indemnizatorio reconocido por la administración, dispondrá si hay lugar a una elevación del valor correspondiente o a una modificación de la forma de pago. En este caso, las determinaciones que se hagan en el auto de liquidación de la Sentencia tendrán en cuenta el nuevo precio indemnizatorio y la diferente modalidad de pago”.

En ese orden de ideas, si bien es cierto de la lectura anterior se advierte que el llamamiento en garantía no fue incluido por el legislador en la disposición trascrita, no puede desconocerse que el *sub lite* en sí es un proceso contencioso administrativo, razón por la cual, ante ese vacío lo procedente es aplicar la normativa general, esto es la Ley 1437 de 2011, la cual establece dicha figura en su artículo 225.

Sobre el particular, el Honorable Consejo de Estado fijó su enfoque mediante la providencia del 24 de abril de 2018, proferida por la Sección Segunda con ocasión a una acción de tutela interpuesta por la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital indicando que:

“[...] ahora la norma transcrita no establece la posibilidad de aplicar otras disposiciones procesales o sustanciales en lo no regulado en aquella, lo que impediría acudir al CPACA para colmar los vacíos de ese trámite especial. No obstante la acción prevista en el artículo 71 de la Ley 388 de 1997 corresponde a un mecanismo contencioso administrativo, porque a través de ella se pretende la anulación de actos administrativos, como los son las decisiones de expropiación de inmuebles ordenada por la administración, motivo por el cual es dable adoptar las pautas del procedimiento ordinario o general (Ley 1437 de 2011) con la finalidad de suplir lagunas normativas, dado que su naturaleza es similar a la del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, consagrado en el artículo 138 del CPACA.

Al decidir una de esas acciones especiales, la Sección Quinta de esta Corporación explicó:

Aunque en el caso concreto la acción invocada fue la prevista en el artículo 71 de la Ley 388 de 1997, nada obsta para que la citada

disposición (artículo 138 del Código Contencioso Administrativo) no fuera aplicable al caso concreto, no solo porque pese a ser una acción especial aquella se seguía rigiendo por el CCA, sino porque, además, esta es una regla que era exigible en todos los procesos en los que se pretendía la nulidad de un acto administrativo, incluyendo los que declaren la expropiación de un bien.

Tal postura involucra el método de interpretación analógico, en virtud del cual el intérprete debe acudir a una norma que regula un aspecto semejante cuando la aplicable, prima facie, no hace referencia de manera expresa a este, con lo que se suplen los vacíos de la normativa en el asunto sub examine, conforme lo señala el artículo 8° de la Ley 153 de 1887.

(...)

Bajo esta perspectiva y como la acción especial de que trata el artículo 71 de la Ley 388 de 1997 es eminentemente contencioso-administrativa, nada impide que en su desarrollo se acuda, en atención al artículo 8° de la Ley 153 de 1887, a las disposiciones del Código Contencioso Administrativo CCA o del CPACA, con el propósito de suplir vacíos normativos, máxime cuando su objeto coincide con la del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, cual es anular actos administrativos que se estiman contrarios al ordenamiento jurídico, circunstancia que no contraría la naturaleza especial de ese mecanismo.

(...)

En ese orden de ideas, la Sala evidencia que si bien el llamamiento en garantía y los recursos que contra la decisión que la decida no están estipulados expresamente en el artículo 71 de la Ley 388 de 1997, la aplicación analógica del CPACA permite que esos aspectos procesales puedan operar en esa acción especial”¹

Posteriormente, dicha posición fue reiterada en la providencia del 26 de febrero de 2019, emitida esta vez por la Sección Primera del Máximo Órgano de lo Contencioso Administrativo, la cual en dicha oportunidad resaltó:

“[...] Como puede apreciarse, la norma especial no establece regulación alguna en torno a la posibilidad de llamamiento en garantía en dicho proceso.

El Despacho observa que, frente al vacío de la ley especial, debe acudirse a la regulación general que trate la materia. En este caso, el proceso contencioso especial de expropiación administrativa se trata un asunto propio de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, pues lo conocen los jueces que conforman esta jurisdicción y el medio de control es el de nulidad y restablecimiento del derecho, al tenor de lo dispuesto en el citado artículo 71 de la Ley 388 de 1997.

La naturaleza de la decisión que se controla en este tipo de proceso es un acto administrativo expedido por una autoridad pública con competencia para adelantar un proceso administrativo de expropiación. La naturaleza del asunto no es propia del derecho privado, en el que se disputan intereses meramente particulares; se trata de una decisión adoptada por la administración pública en aras de garantizar la prevalencia del interés general sobre el particular y en cumplimiento de la ley

¹ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B. Sentencia de 24 de abril de 2018. Proceso No. 11001-03-15-000-2018-00857-00. CP: William Hernández Gómez

que previamente ha definido los motivos de interés público o social para proceder a efectuar la expropiación de un bien inmueble.

(...)

De manera semejante, en auto proferido por la Sección el 27 de abril de 2006, al estudiar un recurso de apelación en contra del auto por medio del cual se admitió el llamamiento en garantía formulado por la Empresa de Desarrollo Urbano EDU en un proceso contencioso especial de expropiación administrativa, se expuso:

“Respecto de la distinción que pretende hacer la recurrente, consistente en que solo el llamamiento en garantía consagrado en el artículo 217 del C.C.A. es el que se gobierna por las disposiciones del C. de P.C., pues la Ley 678 de 2001 y, particularmente, el artículo 19 transcrito, no consagran tal remisión, cabe observar lo siguiente:

Teniendo en cuenta que los procesos a través de los cuales se pretende establecer la responsabilidad de las autoridades o de los particulares que desarrollen función administrativa se gobiernan por las disposiciones del C.C.A.; y como quiera que esta codificación no trae regulación alguna en cuanto a los requisitos y trámite de la solicitud de llamamiento en garantía, en virtud de lo normado en el artículo 267, ibidem, son aplicables las disposiciones pertinentes del C. de P.C.”

Como puede apreciarse, partiendo del supuesto que los procesos a través de los cuales se pretende establecer la responsabilidad de las autoridades o de los particulares que desarrollan función administrativa, se gobiernan por las disposiciones del Contencioso Administrativo, se infiere que los vacíos que se presenten en las leyes que regulan procesos contenciosos especiales se suplirán bajo el criterio de pertinencia material por la norma general que regula la materia, en este caso, las disposiciones del estatuto procesal de lo contencioso administrativo.

(...)

En este orden de ideas, se reitera, frente al vacío presentado en la Ley 388 de 1997 en relación con la regulación del llamamiento en garantía en el proceso especial de nulidad y restablecimiento del derecho, se debe acudir a la ley general que regule la materia, esta es, las disposiciones del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA) y sólo en caso de vacío o por remisión expresa resultará aplicable las normas procesales del Código General del Proceso”²

Como se observa el mencionado criterio que es una reiteración del precedente por dicho órgano jurisdiccional, según el cual la figura del llamamiento en garantía es precedente dentro de los procesos contenciosos administrativos en los que se discuten actos administrativos que determinan la expropiación por vía administrativa.

Así entonces y descendiendo al caso en concreto en el cual en cual se discute la legalidad de los actos administrativos a través de los cuales se ordena la expropiación por vía administrativa del inmueble propiedad de **Rigoberto Castillo Prieto**, resulta aplicable por integrante normativa entre la Ley 388 de 1997 y la Ley 1437 de 2011 que delimitaron el marco del proceso en el que se adelanta la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, la institución del llamamiento en garantía.

² Consejo de Estado, Sección Primera. Auto de 26 de febrero de 2019. Proceso No. 25000-23-41-000-2015-02763-02. Demandante: José Rubén Soler Ochoa. M.P. Oswaldo Giraldo López

2.2 Requisitos para aceptar el llamamiento en garantía

A fin de resolver la vinculación de la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital, es necesario traer a colación los requisitos determinados en el artículo 225 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el cual establece:

ARTÍCULO 225. LLAMAMIENTO EN GARANTÍA. Quien afirme tener derecho legal o contractual de exigir a un tercero la reparación integral del perjuicio que llegare a sufrir, o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia, podrá pedir la citación de aquel, para que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación.

El llamado, dentro del término de que disponga para responder el llamamiento que será de quince (15) días, podrá, a su vez, pedir la citación de un tercero en la misma forma que el demandante o el demandado.

El escrito de llamamiento deberá contener los siguientes requisitos:

1. El nombre del llamado y el de su representante si aquel no puede comparecer por sí al proceso.

2. La indicación del domicilio del llamado, o en su defecto, de su residencia, y la de su habitación u oficina y los de su representante, según fuere el caso, o la manifestación de que se ignoran, lo último bajo juramento, que se entiende prestado por la sola presentación del escrito.

3. Los hechos en que se basa el llamamiento y los fundamentos de derecho que se invoquen.

4. La dirección de la oficina o habitación donde quien hace el llamamiento y su apoderado recibirán notificaciones personales.

El llamamiento en garantía con fines de repetición se regirá por las normas de la Ley 678 de 2001 o por aquellas que la reformen o adicionen.

Así las cosas y revisado el escrito presentado por el Instituto de Desarrollo Urbano señala como **llamada** a la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital, e identifica como su **representante legal** a la doctora Claudia Puentes Riaño y a su vez informa el lugar de su **domicilio**, donde recibirá las notificaciones personales.

Respecto de los hechos en los que se basa el llamamiento y los fundamentos del derecho invocados, el Instituto de Desarrollo Urbano destaca la existencia del Contrato No. 1321 firmado entre dicha entidad y quien se pretende vincular, dentro del cual se estableció como obligación expresa de la entidad que realiza los avalúos comerciales debe “responder a cualquier instancia por la labor encomendada”.

En ese sentido indica que la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital sería la responsable del pago de la indemnización del posible perjuicio que se llegare a demostrar en el trascurso del proceso, o el reembolso total o parcial que tuviera que hacer la entidad demandada de existir una sentencia condenatoria.

Así pues, se tiene que el Instituto de Desarrollo Urbano allegó prueba del nexo jurídico en que apoya la vinculación de la mencionada Unidad al proceso, esto es

el mencionado contrato interadministrativo y sus respectivas prórrogas, toda vez que en dicho acuerdo de voluntades expresamente se pactó que dentro de sus funciones la llamada debía:

10) Velar por la buena calidad de los trabajos y procedimientos utilizados en la elaboración del avalúo, en virtud de lo cual efectuará las revisiones, aclaraciones o modificaciones al informe de avalúo cuando considere que existe un error grave o por solicitud del IDU en donde se indicara claramente los motivos de la reclamación o cuando exista caso fortuito o fuerza mayor.

15) Responder ante cualquier instancia por la labor encomendada.

En ese orden de ideas, como quiera que se encuentran acreditadas las exigencias formales señaladas en el artículo 225 señalado *ut supra*, esto es el nombre del llamado, su representante legal, dirección de notificación y fundamentos sobre los cuales basa la solicitud de su vinculación, se aceptará el llamamiento en garantía de la Unidad Administrativa Especial De Catastro Distrital.

Por último, vale la pena advertir que de conformidad con lo previsto en el artículo 66 del Código General del Proceso, aplicable en virtud de lo establecido en el 227 de la Ley 1437 de 2011, será únicamente hasta el momento de proferir el fallo en que se resuelva sobre la relación sustancial aducida y acerca de las indemnizaciones o restituciones a cargo del llamado en garantía.

En mérito lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección B,

RESUELVE:

PRIMERO: VINCULAR como llamado en garantía del Instituto de Desarrollo Urbano a la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital -UAECD-.

SEGUNDO: NOTIFICAR en forma personal esta providencia, al igual que la demanda, a la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital, mediante mensaje dirigido al buzón electrónico para notificaciones judiciales, de conformidad con el arts. 198 y 199 del CPACA modificado por el art. 612 del C.G. del P.

TERCERO: Surtidas las notificaciones, una vez vencido el término de veinticinco (25) días de que trata el inciso 5 del artículo 199 de la Ley 1437 de 2011 modificado por el artículo 612 de la Ley 1564 de 2012, córrase traslado de la demanda a la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital por el término de cinco (5) días de conformidad con el numeral 4 del artículo 71 de la Ley 388 de 1997.

CUARTO: Ordenar a Secretaría, que una vez se reciba la contestación por parte del llamado en garantía, se corra traslado de las excepciones propuestas por la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital, al extremo actor, por el término de tres (03) días, en atención a lo establecido en el parágrafo 2 del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN
Magistrado



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN PRIMERA
SUB SECCIÓN B

AUTO INTERLOCUTORIO N° 2019-11-504-AP

Bogotá, D.C., Veintiocho (28) de noviembre de dos mil diecinueve (2019)

Expediente : 250002341000201900203-00
Medio de Control : PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS
Demandante : JUAN GUILLERMO ATENCIA IRIARTE
Demandado : DEFENSORIA DEL PUEBLO Y OTRA
Tema : Moralidad administrativa, al patrimonio Público y al acceso a servicios públicos y que su prestación sea eficiente y oportuna.
Asunto : Auto que resuelve medida cautelar

Magistrado ponente: **MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN**

Vista la constancia secretarial obrante a folio 246 del expediente, procede el Despacho a pronunciarse frente a la petición de medida cautelar que fue presentada por el señor JUAN GUILLERMO ATENCIA IRIARTE en escrito visible a folios 1 a 181, a través de la cual solicita que se suspenda la vigencia de la Resolución 1584 del 20 de diciembre de 2018, el contrato interadministrativo No. 386 del 20 de diciembre de 2018, la Resolución 052 del 14 de enero de 2019, incluyendo su documento anexo y la Resolución 084 del 18 de enero de 2019.

I. ANTECEDENTES

El señor JUAN GUILLERMO ATENCIA IRIARTE, promovió demanda en sede del medio de control de protección de los derechos e intereses colectivos contra LA DEFENSORIA DEL PUEBLO y LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA, cuyo objeto es el amparo de los bienes jurídicos de titularidad difusa a la moralidad administrativa, al patrimonio público y al acceso a servicios públicos y que su prestación sea eficiente y oportuna. Lo anterior en relación al proceso de selección de defensores públicos, el cual se rige por la Resolución 1584 del 20 de diciembre de 2018, la Resolución 052 del 14 de enero de 2019- documento anexo, la Resolución 084 del 18 de enero de 2019 y el Contrato Interadministrativo No. 386 del 20 de diciembre de 2018.

Debido a lo anterior, el accionante solicitó el decreto de medida cautelar con

urgencia, con sustento en que las resoluciones y contrato anteriormente referidos, causan un perjuicio irremediable a los derechos colectivos, sobre el entendido de que el proceso de selección de defensores públicos, se lleve a cabo bajo las reglas del sistema de carrera y provisión de empleos públicos, cuando su vinculación es bajo la modalidad de un contrato de prestación de servicios, lo que traduce un acto ilegal, al apartarse de lo dispuesto en el artículo 2.2.1.2.1.4.9 del decreto 1082 de 2015.

A través de proveído del 15 de marzo de 2019, el Despacho niega el carácter urgente de la medida y en auto de 22 de mayo de los corrientes, corre traslado de la medida cautelar a los demandados.

Dentro del término previsto en el inciso 2 del artículo 233 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo la Defensoría del Pueblo se pronunció sobre la medida cautelar deprecada, solicitando se declare improcedente dado que, no obedece a los criterios de urgencia y necesidad, igualmente, como petición especial, requirió se constituya en debida forma el contradictorio y se vincule a la presente actuación a los 3788 defensores públicos, contratados a la fecha y a los demás que conformen la lista de interesados. (fl. 196 - 231).

En igual forma, dentro de la oportunidad procesal, se pronunció la Universidad Nacional de Colombia solicitando que se desestime la medida cautelar deprecada por la parte demandante, y, en consecuencia se abstenga de decretar la misma, por cuanto (i) se excede el propósito y la finalidad de la medida cautelar (ii) al no cumplir con los requisitos para su decreto, (iii) carece de fundamento fáctico que respalde su viabilidad.

II. CONSIDERACIONES

2.1. Competencia

En principio se tiene que el artículo 233 de la Ley 1437 de 2011, establece que la decisión de adoptar medidas cautelares debe ser emitida por el Juez o Magistrado Ponente, así:

“ARTÍCULO 233. PROCEDIMIENTO PARA LA ADOPCIÓN DE LAS MEDIDAS CAUTELARES. *La medida cautelar podrá ser solicitada desde la presentación de la demanda y en cualquier estado del proceso.*

El Juez o Magistrado Ponente al admitir la demanda, en auto separado, ordenará correr traslado de la solicitud de medida cautelar para que el demandado se pronuncie sobre ella en escrito separado dentro del término de cinco (5) días, plazo que correrá en forma independiente al de la contestación de la demanda.

Esta decisión, que se notificará simultáneamente con el auto admisorio de la demanda, no será objeto de recursos. De la solicitud presentada en el curso del

proceso, se dará traslado a la otra parte al día siguiente de su recepción en la forma establecida en el artículo 108 del Código de Procedimiento Civil.

El auto que decida las medidas cautelares deberá proferirse dentro de los diez (10) días siguientes al vencimiento del término de que dispone el demandado para pronunciarse sobre ella. En este mismo auto el Juez o Magistrado Ponente deberá fijar la caución. La medida cautelar solo podrá hacerse efectiva a partir de la ejecutoria del auto que acepte la caución prestada.

Con todo, si la medida cautelar se solicita en audiencia se correrá traslado durante la misma a la otra parte para que se pronuncie sobre ella y una vez evaluada por el Juez o Magistrado Ponente podrá ser decretada en la misma audiencia (...)”.

No obstante, debe decirse que la jurisprudencia del Honorable Consejo de Estado no ha sido pacífica en sus interpretaciones del alcance del referido artículo 233 y de los artículos 125 y 243 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, por lo que incluso al interior de una misma Sección del Máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo, coexisten dos interpretaciones: 1) que es el Magistrado Ponente el competente para proveer sobre la solicitud de medida cautelar que se formule en cualquier etapa del proceso, y; 2) que es la Sala de decisión de la Corporación la competente para resolver esas solicitudes cuando el proceso es de primera instancia. Veamos:

a) Referencia a algunas providencias en las que el Consejo de Estado ha recocado que corresponde al Magistrado o Consejero Ponente, la decisión de las medidas cautelares radicadas en los procesos declarativos, incluso aquellas en las que se accede al decreto de la medida:

- Consejo de Estado, Sección Segunda, CP. Dr. César Palomino Cortés, Auto del 9 de noviembre de 2016, expediente N° 11001-03-25-000-2013-00563-00.

“De conformidad con los artículos 229, 230, 233 y 234 del Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo, la competencia para tramitar la solicitud de medida cautelar es del Juez o Magistrado Ponente que conoce de la demanda principal, en consecuencia, este despacho es el competente”.

- Consejo de Estado, Sección Tercera, C.P. Dra. Stella Conto Díaz del Castillo, Auto del 22 de agosto de 2016, expediente N° 11001-03-26-000-2015-00028-00.

“De conformidad con las disposiciones del artículo 238 constitucional, la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo podrá suspender provisionalmente, por los motivos y con los requisitos que establezca la ley, los efectos de los actos administrativos que sean susceptibles de impugnación por la vía judicial. Y disponen los artículos 229 y 230 del C.P.A.C.A. que en cualquier estado del proceso declarativo el magistrado ponente podrá decretar, a petición de parte

f1 22
C3



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

AUTO INTERLOCUTORIO N° 2019-11-503NYRD

Bogotá D.C., Veintiocho (28) de Noviembre de dos mil diecinueve (2019)

EXP. RADICACIÓN:	25-000-2341-000-201502767-00
MEDIO DE CONTROL:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.
ACCIONANTE:	RIGOBERTO CASTILLO PRIETO
ACCIONADO:	INSTITUTO DE DESARROLLO URBANO
TEMAS:	EXPROPIACIÓN ADMINISTRATIVA.
ASUNTO:	LLAMAMIENTO EN GARANTÍA
 MAGISTRADO:	 MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN.

Vista la constancia secretarial que antecede, procede el Despacho en esta oportunidad a pronunciarse sobre la solicitud de llamamiento en garantía elevada por el Instituto de Desarrollo Urbano.

I. ANTECEDENTES

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 138 de la ley 1437 de 2011, el señor Rigoberto Castillo Prieto, presentó demanda en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, en contra del **Instituto de Desarrollo Urbano**. En atención a ello solicita se declare la nulidad de la Resoluciones Nos. **12745 del 19 de febrero de 2015**, "*por la cual se ordena una expropiación administrativa*" y **49539 del 2 de julio de 2015** "*por la cual se resuelve un recurso de reposición*", y a título de restablecimiento del derecho, requiere se surta el proceso administrativo expropiatorio o en su defecto se reajuste el precio pagado por valor del inmueble y se reconozcan los perjuicios ocasionados bajo la tipología de daño emergente.

A través del Auto 2016-06-308 del 11 de julio de 2016, se admitió el libelo, por lo que luego de efectuarse la notificación personal a la entidad demandada de conformidad con lo señalado en el artículo 199 de la Ley 1437 de 2011, el día 29 de noviembre de 2016, se corrió el traslado respectivo indicado en el artículo 71 de la Ley 388 de 1997.

Mediante escrito radicado el 31 de enero de 2017, el apoderado del extremo pasivo, contestó la demanda proponiendo excepciones y solicitando se llamará en garantía a la **Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital** como quiera que en virtud del Decreto 583 de 2011 y el Convenio Interadministrativo No 132321 suscrito entre ambas entidades, aquella realiza los avalúos comerciales de los predios que serán expropiados y por ende debe acudir al presente proceso, por cuanto, existen hechos eventuales constitutivos de responsabilidad.

II. CONSIDERACIONES

2.1 La figura del llamamiento en garantía dentro del proceso contencioso administrativo de expropiación

A fin de resolver la solicitud elevada por la apodera judicial de la entidad demandada, es necesario analizar en primera medida si la figura de llamamiento en garantía es procedente dentro de los procesos contenciosos en los cuales, se discutan actos administrativos proferidos dentro de un proceso de expropiación por vía administrativa de un bien inmueble, a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, los cuales están regulados por el artículo 71 de la Ley 388 de 1997, normativa que establece:

“ARTICULO 71. PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. Contra la decisión de expropiación por vía administrativa procede acción especial contencioso-administrativa con el fin de obtener su nulidad y el restablecimiento del derecho lesionado, o para controvertir el precio indemnizatorio reconocido, la cual deberá interponerse dentro de los cuatro meses calendario siguientes a la ejecutoria de la respectiva decisión. El proceso a que da lugar dicha acción se someterá a las siguientes reglas particulares:

1. El órgano competente será el Tribunal Administrativo en cuya jurisdicción se encuentre el inmueble expropiado, en primera instancia, cualquiera que sea la cuantía.

2. Además de los requisitos ordinarios, a la demanda deberá acompañarse prueba de haber recibido los valores y documentos de deber puestos a disposición por la administración o consignados por ella en el mismo Tribunal Administrativo, y en ella misma deberán solicitarse las pruebas que se quieran hacer valer o que se solicita practicar.

3. <Numeral declarado INEXEQUIBLE>

4. Notificada la demanda a la entidad autora de la decisión de expropiación por vía administrativa, y concluido el término de cinco (5) días para la contestación de la misma, en la cual igualmente deberán indicarse las pruebas que se solicitan, se ordenará un período probatorio que no podrá ser superior a dos (2) meses, concluido el cual y después de dar traslado común a las partes para alegar por tres días, se pronunciará sentencia.

5. Contra la sentencia procederá recurso de apelación ante el honorable Consejo de Estado, el cual decidirá de plano, salvo que discrecionalmente estime necesario practicar nuevas pruebas durante un lapso no superior a un mes. La parte que no haya apelado podrá presentar sus alegaciones, por una sola vez, en cualquier momento antes de que el proceso entre al despacho para pronunciar sentencia.

6. <Numeral derogado por el Acto Legislativo 01 de 1999>

7. Cuando la sentencia revoque la decisión del Tribunal Administrativo y declare la nulidad y el consiguiente restablecimiento del derecho, dispondrá lo siguiente:

a) La suspensión en forma inmediata, por parte de la respectiva entidad pública, de todas las acciones y operaciones en curso para utilizar el bien expropiado;

b) La práctica, antes del cumplimiento de la sentencia, por el Tribunal Administrativo ante el cual se haya surtido la primera instancia, de una diligencia de inspección con intervención de peritos, a fin de determinar mediante auto de liquidación y ejecución de la sentencia que pronunciará la respectiva Sala de

Decisión contra el cual sólo procederá el recurso de reposición, si el bien ha sido o no utilizado o si lo ha sido parcialmente y, según el caso, el valor de la indemnización debida. En el mismo acto se precisará si los valores y documentos de deber compensan la indemnización determinada y en qué proporción, si hay lugar a reintegro de parte de ellos a la administración, o si ésta debe pagar una suma adicional para cubrir el total de la indemnización;

c) La orden de registro de la sentencia de la respectiva Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, a fin de que la persona recupere en forma total o parcial la titularidad del bien expropiado, conforme a la determinación que se haya tomado en el auto de liquidación y ejecución de la sentencia, para el caso en que la administración no haya utilizado o sólo haya utilizado parcialmente el inmueble expropiado. Cuando haya lugar al reintegro de valores o documentos de deber, para efectuar el registro se deberá acreditar certificación auténtica de que se efectuó el reintegro respectivo en los términos indicados en el auto de liquidación y ejecución de la sentencia;

d) La orden de pago del valor que a título de restablecimiento del derecho lesionado debe pagar adicionalmente la administración, sin que haya lugar a reintegro alguno de los valores y documentos de deber recibidos ni al registro de la sentencia de la oficina de Registro de Instrumentos Públicos, cuando la administración haya utilizado completamente el bien expropiado.

8. Si la sentencia decide, conforme a la demanda, sobre el precio indemnizatorio reconocido por la administración, dispondrá si hay lugar a una elevación del valor correspondiente o a una modificación de la forma de pago. En este caso, las determinaciones que se hagan en el auto de liquidación de la Sentencia tendrán en cuenta el nuevo precio indemnizatorio y la diferente modalidad de pago”.

En ese orden de ideas, si bien es cierto de la lectura anterior se advierte que el llamamiento en garantía no fue incluido por el legislador en la disposición transcrita, no puede desconocerse que el *sub lite* en sí es un proceso contencioso administrativo, razón por la cual, ante ese vacío lo procedente es aplicar la normativa general, esto es la Ley 1437 de 2011, la cual establece dicha figura en su artículo 225.

Sobre el particular, el Honorable Consejo de Estado fijó su enfoque mediante la providencia del 24 de abril de 2018, proferida por la Sección Segunda con ocasión a una acción de tutela interpuesta por la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital indicando que:

“[...] ahora la norma transcrita no establece la posibilidad de aplicar otras disposiciones procesales o sustanciales en lo no regulado en aquella, lo que impediría acudir al CPACA para colmar los vacíos de ese trámite especial. No obstante la acción prevista en el artículo 71 de la Ley 388 de 1997 corresponde a un mecanismo contencioso administrativo, porque a través de ella se pretende la anulación de actos administrativos, como los son las decisiones de expropiación de inmuebles ordenada por la administración, motivo por el cual es dable adoptar las pautas del procedimiento ordinario o general (Ley 1437 de 2011) con la finalidad de suplir lagunas normativas, dado que su naturaleza es similar a la del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, consagrado en el artículo 138 del CPACA.

Al decidir una de esas acciones especiales, la Sección Quinta de esta Corporación explicó:

Aunque en el caso concreto la acción invocada fue la prevista en el artículo 71 de la Ley 388 de 1997, nada obsta para que la citada

disposición (artículo 138 del Código Contencioso Administrativo) no fuera aplicable al caso concreto, no solo porque pese a ser una acción especial aquella se seguía rigiendo por el CCA, sino porque, además, esta es una regla que era exigible en todos los procesos en los que se pretendía la nulidad de un acto administrativo, incluyendo los que declaren la expropiación de un bien.

Tal postura involucra el método de interpretación analógico, en virtud del cual el intérprete debe acudir a una norma que regula un aspecto semejante cuando la aplicable, prima facie, no hace referencia de manera expresa a este, con lo que se suplen los vacíos de la normativa en el asunto sub examine, conforme lo señala el artículo 8° de la Ley 153 de 1887.

(...)

Bajo esta perspectiva y como la acción especial de que trata el artículo 71 de la Ley 388 de 1997 es eminentemente contencioso-administrativa, nada impide que en su desarrollo se acuda, en atención al artículo 8° de la Ley 153 de 1887, a las disposiciones del Código Contencioso Administrativo CCA o del CPACA, con el propósito de suplir vacíos normativos, máxime cuando su objeto coincide con la del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, cual es anular actos administrativos que se estiman contrarios al ordenamiento jurídico, circunstancia que no contraría la naturaleza especial de ese mecanismo.

(...)

En ese orden de ideas, la Sala evidencia que si bien el llamamiento en garantía y los recursos que contra la decisión que la decida no están estipulados expresamente en el artículo 71 de la Ley 388 de 1997, la aplicación analógica del CPACA permite que esos aspectos procesales puedan operar en esa acción especial”¹

Posteriormente, dicha posición fue reiterada en la providencia del 26 de febrero de 2019, emitida esta vez por la Sección Primera del Máximo Órgano de lo Contencioso Administrativo, la cual en dicha oportunidad resaltó:

“[...] Como puede apreciarse, la norma especial no establece regulación alguna en torno a la posibilidad de llamamiento en garantía en dicho proceso.

El Despacho observa que, frente al vacío de la ley especial, debe acudirse a la regulación general que trate la materia. En este caso, el proceso contencioso especial de expropiación administrativa se trata un asunto propio de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, pues lo conocen los jueces que conforman esta jurisdicción y el medio de control es el de nulidad y restablecimiento del derecho, al tenor de lo dispuesto en el citado artículo 71 de la Ley 388 de 1997.

La naturaleza de la decisión que se controla en este tipo de proceso es un acto administrativo expedido por una autoridad pública con competencia para adelantar un proceso administrativo de expropiación. La naturaleza del asunto no es propia del derecho privado, en el que se disputan intereses meramente particulares; se trata de una decisión adoptada por la administración pública en aras de garantizar la prevalencia del interés general sobre el particular y en cumplimiento de la ley

¹ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B. Sentencia de 24 de abril de 2018. Proceso No. 11001-03-15-000-2018-00857-00. CP: William Hernández Gómez

que previamente ha definido los motivos de interés público o social para proceder a efectuar la expropiación de un bien inmueble.

(...)

De manera semejante, en auto proferido por la Sección el 27 de abril de 2006, al estudiar un recurso de apelación en contra del auto por medio del cual se admitió el llamamiento en garantía formulado por la Empresa de Desarrollo Urbano EDU en un proceso contencioso especial de expropiación administrativa, se expuso:

“Respecto de la distinción que pretende hacer la recurrente, consistente en que solo el llamamiento en garantía consagrado en el artículo 217 del C.C.A. es el que se gobierna por las disposiciones del C. de P.C., pues la Ley 678 de 2001 y, particularmente, el artículo 19 transcrito, no consagran tal remisión, cabe observar lo siguiente:

Teniendo en cuenta que los procesos a través de los cuales se pretende establecer la responsabilidad de las autoridades o de los particulares que desarrollen función administrativa se gobiernan por las disposiciones del C.C.A.; y como quiera que esta codificación no trae regulación alguna en cuanto a los requisitos y trámite de la solicitud de llamamiento en garantía, en virtud de lo normado en el artículo 267, ibidem, son aplicables las disposiciones pertinentes del C. de P.C.”

Como puede apreciarse, partiendo del supuesto que los procesos a través de los cuales se pretende establecer la responsabilidad de las autoridades o de los particulares que desarrollan función administrativa, se gobiernan por las disposiciones del Contencioso Administrativo, se infiere que los vacíos que se presenten en las leyes que regulan procesos contenciosos especiales se suplirán bajo el criterio de pertinencia material por la norma general que regula la materia, en este caso, las disposiciones del estatuto procesal de lo contencioso administrativo.

(...)

En este orden de ideas, se reitera, frente al vacío presentado en la Ley 388 de 1997 en relación con la regulación del llamamiento en garantía en el proceso especial de nulidad y restablecimiento del derecho, se debe acudir a la ley general que regule la materia, esta es, las disposiciones del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA) y sólo en caso de vacío o por remisión expresa resultará aplicable las normas procesales del Código General del Proceso”²

Como se observa el mencionado criterio que es una reiteración del precedente por dicho órgano jurisdiccional, según el cual la figura del llamamiento en garantía es precedente dentro de los procesos contenciosos administrativos en los que se discuten actos administrativos que determinan la expropiación por vía administrativa.

Así entonces y descendiendo al caso en concreto en el cual en cual se discute la legalidad de los actos administrativos a través de los cuales se ordena la expropiación por vía administrativa del inmueble propiedad de **Rigoberto Castillo Prieto**, resulta aplicable por integrante normativa entre la Ley 388 de 1997 y la Ley 1437 de 2011 que delimitaron el marco del proceso en el que se adelanta la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, la institución del llamamiento en garantía.

² Consejo de Estado, Sección Primera. Auto de 26 de febrero de 2019. Proceso No. 25000-23-41-000-2015-02763-02. Demandante: José Rubén Soler Ochoa. M.P. Oswaldo Giraldo López

2.2 Requisitos para aceptar el llamamiento en garantía

A fin de resolver la vinculación de la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital, es necesario traer a colación los requisitos determinados en el artículo 225 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el cual establece:

ARTÍCULO 225. LLAMAMIENTO EN GARANTÍA. Quien afirme tener derecho legal o contractual de exigir a un tercero la reparación integral del perjuicio que llegare a sufrir, o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia, podrá pedir la citación de aquel, para que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación.

El llamado, dentro del término de que disponga para responder el llamamiento que será de quince (15) días, podrá, a su vez, pedir la citación de un tercero en la misma forma que el demandante o el demandado.

El escrito de llamamiento deberá contener los siguientes requisitos:

- 1. El nombre del llamado y el de su representante si aquel no puede comparecer por sí al proceso.*
- 2. La indicación del domicilio del llamado, o en su defecto, de su residencia, y la de su habitación u oficina y los de su representante, según fuere el caso, o la manifestación de que se ignoran, lo último bajo juramento, que se entiende prestado por la sola presentación del escrito.*
- 3. Los hechos en que se basa el llamamiento y los fundamentos de derecho que se invoquen.*
- 4. La dirección de la oficina o habitación donde quien hace el llamamiento y su apoderado recibirán notificaciones personales.*

El llamamiento en garantía con fines de repetición se regirá por las normas de la Ley 678 de 2001 o por aquellas que la reformen o adicionen.

Así las cosas y revisado el escrito presentado por el Instituto de Desarrollo Urbano señala como llamada a la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital, e identifica como su representante legal a la doctora Claudia Puentes Riaño y a su vez informa el lugar de su domicilio, donde recibirá las notificaciones personales.

Respecto de los hechos en los que se basa el llamamiento y los fundamentos del derecho invocados, el Instituto de Desarrollo Urbano destaca la existencia del Contrato No. 1321 firmado entre dicha entidad y quien se pretende vincular, dentro del cual se estableció como obligación expresa de la entidad que realiza los avalúos comerciales debe “responder a cualquier instancia por la labor encomendada”.

En ese sentido indica que la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital sería la responsable del pago de la indemnización del posible perjuicio que se llegare a demostrar en el trascurso del proceso, o el reembolso total o parcial que tuviera que hacer la entidad demandada de existir una sentencia condenatoria.

Así pues, se tiene que el Instituto de Desarrollo Urbano allegó prueba del nexo jurídico en que apoya la vinculación de la mencionada Unidad al proceso, esto es

el mencionado contrato interadministrativo y sus respectivas prórrogas, toda vez que en dicho acuerdo de voluntades expresamente se pactó que dentro de sus funciones la llamada debía:

10) Velar por la buena calidad de los trabajos y procedimientos utilizados en la elaboración del avalúo, en virtud de lo cual efectuará las revisiones, aclaraciones o modificaciones al informe de avalúo cuando considere que existe un error grave o por solicitud del IDU en donde se indicara claramente los motivos de la reclamación o cuando exista caso fortuito o fuerza mayor.

15) Responder ante cualquier instancia por la labor encomendada.

En ese orden de ideas, como quiera que se encuentran acreditadas las exigencias formales señaladas en el artículo 225 señalado *ut supra*, esto es el nombre del llamado, su representante legal, dirección de notificación y fundamentos sobre los cuales basa la solicitud de su vinculación, se aceptará el llamamiento en garantía de la Unidad Administrativa Especial De Catastro Distrital.

Por último, vale la pena advertir que de conformidad con lo previsto en el artículo 66 del Código General del Proceso, aplicable en virtud de lo establecido en el 227 de la Ley 1437 de 2011, será únicamente hasta el momento de proferir el fallo en que se resuelva sobre la relación sustancial aducida y acerca de las indemnizaciones o restituciones a cargo del llamado en garantía.

En mérito lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección B,

RESUELVE:

PRIMERO: VINCULAR como llamado en garantía del Instituto de Desarrollo Urbano a la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital -UAECD-.

SEGUNDO: NOTIFICAR en forma personal esta providencia, al igual que la demanda, a la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital, mediante mensaje dirigido al buzón electrónico para notificaciones judiciales, de conformidad con el arts. 198 y 199 del CPACA modificado por el art. 612 del C.G. del P.

TERCERO: Surtidas las notificaciones, una vez vencido el término de veinticinco (25) días de que trata el inciso 5 del artículo 199 de la Ley 1437 de 2011 modificado por el artículo 612 de la Ley 1564 de 2012, córrase traslado de la demanda a la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital por el término de cinco (5) días de conformidad con el numeral 4 del artículo 71 de la Ley 388 de 1997.

CUARTO: Ordenar a Secretaría, que una vez se reciba la contestación por parte del llamado en garantía, se corra traslado de las excepciones propuestas por la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital, al extremo actor, por el término de tres (03) días, en atención a lo establecido en el parágrafo 2 del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN
Magistrado



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN PRIMERA
SUB SECCIÓN B

AUTO INTERLOCUTORIO N° 2019-11-504-AP

Bogotá, D.C., Veintiocho (28) de noviembre de dos mil diecinueve (2019)

Expediente	: 250002341000201900203-00
Medio de Control	: PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS
Demandante	: JUAN GUILLERMO ATENCIA IRIARTE
Demandado	: DEFENSORIA DEL PUEBLO Y OTRA
Tema	: Moralidad administrativa, al patrimonio Público y al acceso a servicios públicos y que su prestación sea eficiente y oportuna.
Asunto	: Auto que resuelve medida cautelar

Magistrado ponente: **MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN**

Vista la constancia secretarial obrante a folio 246 del expediente, procede el Despacho a pronunciarse frente a la petición de medida cautelar que fue presentada por el señor JUAN GUILLERMO ATENCIA IRIARTE en escrito visible a folios 1 a 181, a través de la cual solicita que se suspenda la vigencia de la Resolución 1584 del 20 de diciembre de 2018, el contrato interadministrativo No. 386 del 20 de diciembre de 2018, la Resolución 052 del 14 de enero de 2019, incluyendo su documento anexo y la Resolución 084 del 18 de enero de 2019.

I. ANTECEDENTES

El señor JUAN GUILLERMO ATENCIA IRIARTE, promovió demanda en sede del medio de control de protección de los derechos e intereses colectivos contra LA DEFENSORIA DEL PUEBLO y LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA, cuyo objeto es el amparo de los bienes jurídicos de titularidad difusa a la moralidad administrativa, al patrimonio público y al acceso a servicios públicos y que su prestación sea eficiente y oportuna. Lo anterior en relación al proceso de selección de defensores públicos, el cual se rige por la Resolución 1584 del 20 de diciembre de 2018, la Resolución 052 del 14 de enero de 2019- documento anexo, la Resolución 084 del 18 de enero de 2019 y el Contrato Interadministrativo No. 386 del 20 de diciembre de 2018.

Debido a lo anterior, el accionante solicitó el decreto de medida cautelar con

urgencia, con sustento en que las resoluciones y contrato anteriormente referidos, causan un perjuicio irremediable a los derechos colectivos, sobre el entendido de que el proceso de selección de defensores públicos, se lleve a cabo bajo las reglas del sistema de carrera y provisión de empleos públicos, cuando su vinculación es bajo la modalidad de un contrato de prestación de servicios, lo que traduce un acto ilegal, al apartarse de lo dispuesto en el artículo 2.2.1.2.1.4.9 del decreto 1082 de 2015.

A través de proveído del 15 de marzo de 2019, el Despacho niega el carácter urgente de la medida y en auto de 22 de mayo de los corrientes, corre traslado de la medida cautelar a los demandados.

Dentro del término previsto en el inciso 2 del artículo 233 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo la Defensoría del Pueblo se pronunció sobre la medida cautelar deprecada, solicitando se declare improcedente dado que, no obedece a los criterios de urgencia y necesidad, igualmente, como petición especial, requirió se constituya en debida forma el contradictorio y se vincule a la presente actuación a los 3788 defensores públicos, contratados a la fecha y a los demás que conformen la lista de interesados. (fl. 196 - 231).

En igual forma, dentro de la oportunidad procesal, se pronunció la Universidad Nacional de Colombia solicitando que se desestime la medida cautelar deprecada por la parte demandante, y, en consecuencia se abstenga de decretar la misma, por cuanto (i) se excede el propósito y la finalidad de la medida cautelar (ii) al no cumplir con los requisitos para su decreto, (iii) carece de fundamento fáctico que respalde su viabilidad.

II. CONSIDERACIONES

2.1. Competencia

En principio se tiene que el artículo 233 de la Ley 1437 de 2011, establece que la decisión de adoptar medidas cautelares debe ser emitida por el Juez o Magistrado Ponente, así:

“ARTÍCULO 233. PROCEDIMIENTO PARA LA ADOPCIÓN DE LAS MEDIDAS CAUTELARES. *La medida cautelar podrá ser solicitada desde la presentación de la demanda y en cualquier estado del proceso.*

El Juez o Magistrado Ponente al admitir la demanda, en auto separado, ordenará correr traslado de la solicitud de medida cautelar para que el demandado se pronuncie sobre ella en escrito separado dentro del término de cinco (5) días, plazo que correrá en forma independiente al de la contestación de la demanda.

Esta decisión, que se notificará simultáneamente con el auto admisorio de la demanda, no será objeto de recursos. De la solicitud presentada en el curso del

proceso, se dará traslado a la otra parte al día siguiente de su recepción en la forma establecida en el artículo 108 del Código de Procedimiento Civil.

El auto que decida las medidas cautelares deberá proferirse dentro de los diez (10) días siguientes al vencimiento del término de que dispone el demandado para pronunciarse sobre ella. En este mismo auto el Juez o Magistrado Ponente deberá fijar la caución. La medida cautelar solo podrá hacerse efectiva a partir de la ejecutoria del auto que acepte la caución prestada.

Con todo, si la medida cautelar se solicita en audiencia se correrá traslado durante la misma a la otra parte para que se pronuncie sobre ella y una vez evaluada por el Juez o Magistrado Ponente podrá ser decretada en la misma audiencia (...)".

No obstante, debe decirse que la jurisprudencia del Honorable Consejo de Estado no ha sido pacífica en sus interpretaciones del alcance del referido artículo 233 y de los artículos 125 y 243 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, por lo que incluso al interior de una misma Sección del Máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo, coexisten dos interpretaciones: 1) que es el Magistrado Ponente el competente para proveer sobre la solicitud de medida cautelar que se formule en cualquier etapa del proceso, y; 2) que es la Sala de decisión de la Corporación la competente para resolver esas solicitudes cuando el proceso es de primera instancia. Veamos:

a) Referencia a algunas providencias en las que el Consejo de Estado ha recocado que corresponde al Magistrado o Consejero Ponente, la decisión de las medidas cautelares radicadas en los procesos declarativos, incluso aquellas en las que se accede al decreto de la medida:

- Consejo de Estado, Sección Segunda, CP. Dr. César Palomino Cortés, Auto del 9 de noviembre de 2016, expediente N° 11001-03-25-000-2013-00563-00.

"De conformidad con los artículos 229, 230, 233 y 234 del Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo, la competencia para tramitar la solicitud de medida cautelar es del Juez o Magistrado Ponente que conoce de la demanda principal, en consecuencia, este despacho es el competente".

- Consejo de Estado, Sección Tercera, C.P. Dra. Stella Conto Díaz del Castillo, Auto del 22 de agosto de 2016, expediente N° 11001-03-26-000-2015-00028-00.

"De conformidad con las disposiciones del artículo 238 constitucional, la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo podrá suspender provisionalmente, por los motivos y con los requisitos que establezca la ley, los efectos de los actos administrativos que sean susceptibles de impugnación por la vía judicial. Y disponen los artículos 229 y 230 del C.P.A.C.A. que en cualquier estado del proceso declarativo el magistrado ponente podrá decretar, a petición de parte

debidamente sustentada y en providencia motivada, las medidas cautelares que considere necesarias para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia, entre ellas la suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos demandados, sin que esa decisión implique prejuzgamiento”.

- Consejo de Estado, Sección Segunda, C.P. Dr. William Hernández Gómez, expediente N° 11001-03-25-000-2012-00680-00(2361-12), Auto del 29 de marzo de 2016.

“El competente para decidir la solicitud de la medida cautelar es el Magistrado Ponente, quien determinará la procedencia de la misma, con el fin de proteger y garantizar de manera provisional, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia”.

- Consejo de Estado, Sección Segunda, C.P. Dr. William Hernández Gómez, expediente No.11001-03-25-000-2019-00167 00 (1051-2019), Auto del 30 de julio de 2019.

“De la lectura de los artículos 229, 230 y 231 del CPACA se llega a las siguientes conclusiones: (i) cuando se trata de la suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo es necesario que el juez o magistrado ponente realice la confrontación del acto demandando con las normas superiores invocadas y las pruebas allegadas con la solicitud, tal como lo dispone el artículo 231 ibidem; (ii) la ley concedió al juez o al magistrado ponente la potestad de adoptar las medidas cautelares que considere necesarias para proteger y garantizar provisionalmente el objeto de proceso y la efectividad de la sentencia, entre las cuales se encuentra suspender un proceso o una actuación administrativa, artículo 230 de CPACA; y (iii) en aquellos casos en que se declara una medida cautelar diferente a la suspensión de los efectos de un acto administrativo se deben observar los supuestos de buen derecho y periculum in mora.”

- Consejo de Estado, Sección Segunda, C.P. Dr. Sandra Lisset Ibarra Vélez, expediente No. 05001-23-33-00-2018-00976-01 (5418-2018), Auto del 07 de febrero de 2019.

“En atención al artículo 230 de la codificación en mención, las medidas cautelares pueden ser preventivas, conservativas, anticipativas, o de suspensión; la competencia para dictarlas es del Juez o Magistrado Ponente; pueden decretarse una o varias en un mismo proceso; y se consagró un listado enunciativo de aquellas, entre las cuales se encuentra la suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos.”

- b) Referencia a algunas providencias en las que el Consejo de Estado, ha manifestado que las medidas cautelares que se formulen en el marco de

procesos declarativos que se tramiten en primera instancia, deberán proferirse por la Sala de decisión y no por el Ponente:

- Consejo de Estado, Sección Primera, C.P. Dr. Roberto Augusto Serrato Váldez, radicado N°05001-23-33-000-2015-01797-01, Auto del 27 de noviembre de 2017.

“Pudiera pensarse, válidamente, que según los artículos 229, 230, 232 y 233 del CPACA, el auto que decreta las medidas cautelares, para el caso de los jueces colegiados, debe ser expedido, por regla general, por el Magistrado Ponente, sin embargo, una lectura armónica y sistemática de las disposiciones legales precitadas, en concordancia con los artículos 125 y 243 ibidem, permiten evidenciar que no existe tal contradicción. Es así como debe considerarse que los artículos 229, 230, 232 y 233 del CPACA, cuando se refieren a la posibilidad de que el Magistrado Ponente profiera una decisión en la cual se decreta una medida cautelar, hacen alusión a la excepción establecida en el artículo 125 del CPACA, es decir a la relativa a que en los procesos de única instancia que se tramiten ante jueces colegiados, esto es, ante Tribunales Administrativos y ante el Consejo de Estado, es de competencia del Magistrado Ponente proferir las decisiones a que se refieren los numerales 1°, 2°, 3° y 4° del artículo 243 del CPACA. Dicha hermenéutica, cabe resaltarlo, mantiene la regla general establecida en los artículos 125 y 243 del CPACA, según la cual las decisiones precitadas, y dentro de ellas el auto que decreta una medida cautelar, deben ser proferidas por las salas de decisión de los jueces colegiados, en procesos que aquellos conozcan en primera instancia. [...]”

Con análogo sentido, en la misma fecha y con ponencia del mismo Consejero Dr. Roberto Augusto Serrato Váldez, fue proferido Auto en el expediente 05001-23-33-000-2015-00130-01.

- Consejo de Estado, Sección Cuarta, C.P. Dr. Milton Chávez García, radicado N°11001-03-27-000-2015-00081-00(22198), Auto del 9 de febrero de 2018.

“Este Despacho sustanciador es competente para decidir la solicitud de suspensión provisional formulada por el demandante, conforme con lo previsto en el artículo 125 del CPACA, puesto que se trata de una decisión interlocutoria dictada en un proceso de única instancia (...) El CPACA regula las medidas cautelares en los artículos 229 a 241”.

- Consejo de Estado, Sección Cuarta, C.P. Dr. Hubert Segundo Ramírez Pineda, radicado N°47001-23-33-000-2012-00096-02, Auto del 16 de noviembre de 2017.

“(...) de conformidad con el artículo 125 de la Ley 1437 de 2011, será competencia del juez o magistrado ponente dictar los autos interlocutorios y de trámite; sin embargo, en el caso de los jueces colegiados, las decisiones que se refieren los numerales 1, 2, 3 y 4 del artículo 243 de este Código serán de la Sala, excepto en los procesos de única instancia”.

-. Consejo de Estado, Sección Primera, C.P. Dr. Oswaldo Giraldo López exp No. 05001-23-33-00-2017-0051-201, auto del 19 de noviembre de 2018.

De acuerdo con la norma transcrita, la decisión de decretar medidas cautelares podrá ser tomada por el juez o magistrado ponente de manera unipersonal; sin embargo, de la lectura armónica de éste con los artículos 125 y 243 del mismo ordenamiento, se colige que cuando el asunto es conocido por las Corporaciones Judiciales, la decisión debe adoptarse a través de la Sala, excepto en los procesos cuyo trámite sea de única instancia, caso en el cual sí corresponde al ponente;

E incluso, ha de reconocerse la existencia de una tercera tesis interpretativa en el Honorable Consejo de Estado, según la cual, se deciden en Sala todas las medidas cautelares que se propongan en los procesos de nulidad electoral, excepto las de urgencia, que podrán ser resueltas por el Magistrado Ponente: *“(…) si bien la Sección Quinta ha optado siempre por resolver sobre la medida cautelar de suspensión provisional del acto con la concurrencia de todos o la mayoría de los integrantes de la Sala, no ha descartado que en eventos en que la inminencia sea tal que no sea posible la sesión corporativa, lo haga el Consejero Ponente”*; posición jurisprudencial que ha sido aceptada, aún cuando el inciso final del artículo 277 de la Ley 1437 de 2011, dispone expresamente que *“en el caso de que se haya pedido la suspensión provisional del acto acusado, la que debe solicitarse en la demanda, se resolverá en el mismo auto admisorio, el cual debe ser proferido por el juez, la sala o sección”* (Subrayado fuera del texto).

En este punto, adquiere pertinencia traer a colación el pronunciamiento del Honorable Consejo de Estado, relacionado con la competencia que el legislador ha asignado expresamente a la Sala para proveer sobre medidas cautelares en asuntos electorales:

“Esta norma -especial para los asuntos electorales- establece que la solicitud de suspensión provisional, se deberá resolver en el auto admisorio de la demanda por la Sala. Entonces, es claro que la competencia para resolver sobre la admisión de la demanda acompañada de una solicitud de suspensión provisional le corresponde a la Sala, por ser el juez asignado por el legislador para este caso, lo cual busca que sea toda la Sala la que estudie si la demanda debe ser admitida y en esa misma providencia resolver sobre la medida cautelar de suspensión provisional”. (Subrayado y negrilla fuera del texto)²

Así las cosas, y hasta tanto no se unifique la jurisprudencia en la temática, la Subsección B a la que pertenece este Despacho ha venido acogiendo la primera tesis (que este tipo de decisiones son de competencia del ponente y no de la Sala), por encontrarla acorde al principio de especialidad de la Ley³,

¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, C.P. Lucy Jeanette Bermúdez Bermúdez, expediente N° 11001-03-28-000-2016-00081-00, Auto del 19 de diciembre de 2016.

² Consejo de Estado, Sección Quinta, C.P. Carlos Enrique Moreno Rubio, expediente N° 11001-03-28-000-2016-00081-00, Auto del 3 de agosto de 2017.

³ Consejo de Estado. Sección Tercera, CP. Dra. Stella Conto Díaz del Castillo, expediente N° 05001-23-33-000-2012-00216-01, Auto del 28 de mayo de 2015.

toda vez que en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo es el artículo 233, el que regula el procedimiento para la adopción de las medidas cautelares, disponiendo en todos sus apartes que es el magistrado ponente el competente para proferir los Autos que ordenan correr traslado de la medida cautelar, para decidir sobre las solicitudes de medidas cautelares formuladas con la demanda, y fijar la respectiva caución. Así como para proveer sobre las solicitudes que de esta naturaleza se presenten en el curso de audiencias; disposición que por demás es concordante con el N°9 del artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, que reitera la competencia que ostenta el ponente en la adopción de estas decisiones cautelares.

Y en lo que concierne a la segunda tesis, respetuosamente considera, que presenta dificultades que desde la interpretación sistémica de la norma no han podido hasta ahora superarse, por cuanto:

i) Incorpora al artículo 233 de la Ley 1437 de 2011, una distinción entre los procesos de única y primera instancia que no fue introducida por el legislador al regular el procedimiento para la adopción de las medidas cautelares; distinción que por demás no es congruente con el artículo 229 *ibidem*, según el cual: “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”. Es decir, que en virtud de lo reglado en el acápite especial de medidas cautelares, la regla de competencia para proveer sobre las mismas (que se atribuye al Juez o Magistrado Ponente) se hace extensiva a todos los procesos declarativos que se adelantan ante la jurisdicción de lo contencioso administrativa, sin diferenciar para ello, entre los de primera y única instancia.

Dicho sea de paso, que si el legislador hubiese querido asignar esta competencia de resolución de medidas cautelares en los procesos declarativos a la Sala, lo habría así dispuesto, tal y como en efecto lo hizo en las disposiciones especiales para el trámite de medidas cautelares en la nulidad electoral (artículo 277 CPACA).

ii) Implicaría que en un proceso declarativo de primera instancia, en la audiencia inicial debería estar integrada la Sala para proveer sobre las medidas cautelares que en la misma pudiesen llegarse a presentar, en contraposición a lo dispuesto en el aparte introductorio y el N° 9 del artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, según el cual: *“vencido el término de traslado de*

“(…) es criterio unificado de esta corporación que los conflictos de normas incluidas en un mismo estatuto se solventan a favor del criterio de especialidad”.

la demanda o de la de reconvención según el caso, el Juez o Magistrado Ponente, convocará a una audiencia que se sujetará a las siguientes reglas: (...) 9. Medidas cautelares. En esta audiencia el Juez o Magistrado se pronunciará sobre la petición de medidas cautelares en el caso de que esta no hubiere sido decidida”.

iii) Sugeriría que en un proceso declarativo de primera instancia, la Sala deba también integrarse para proveer sobre las medidas cautelares urgentes, muy a pesar de que su procedimiento se encuentre expresamente establecido en el artículo 234 de la Ley 1437 de 2011, y en virtud de este se haya asignado la competencia para su decisión, al Juez o Magistrado Ponente, veamos: “*desde la presentación de la solicitud y sin previa notificación a la otra parte, el Juez o Magistrado Ponente podrá adoptar una medida cautelar, cuando cumplidos los requisitos para su adopción, se evidencie que por su urgencia, no es posible agotar el trámite previsto en el artículo anterior. Esta decisión será susceptible de los recursos a que haya lugar”.*

Considérese, además, que en el procedimiento interamericano, cuando la Corte no se encuentra reunida, puede la presidencia proveer sobre las medidas provisionales que se soliciten en circunstancia de extrema gravedad y urgencia (artículo 27 del Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, aprobado por la Corte en su LXXXV período ordinario de sesiones, celebrado del 16 al 28 de noviembre de 2009).

iv) Aun en el evento de no tenerse en cuenta ninguna de las dificultades referidas *supra* y adoptarse la segunda tesis interpretativa que sugiere el Honorable Consejo de Estado, para concluir que es la Sala y no el Magistrado Ponente, el competente para decidir las medidas cautelares que se formulen en los procesos declarativos de primera instancia, que se tramiten en la Jurisdicción Contencioso Administrativa, desde la presentación de la demanda, o en cualquier etapa del proceso, e incluso en la audiencia inicial, a lo sumo implicaría considerar que en virtud del artículo 125 y 243 de la Ley 1437 de 2011, la Sala sería competente para emitir las providencias que decreten medidas cautelares, más no, frente a aquellas en las que se niegue lo solicitado cautelarmente, por cuanto la decisión susceptible de recurso de apelación, de que trata el numeral 2 del artículo 243 *ibídem*, y que conforme al artículo 125 del CPACA se predica de Sala, involucra exclusivamente aquellas en las que “*se decreta una medida cautelar*”, más no las providencias en que la medida se deniega.

En suma, aunque no se desconoce la existencia de defectos axiológicos en el sistema procesal administrativo, latentes por ejemplo, en la ambigüedad de la redacción del artículo 125 de la Ley 1437 de 2011, lo cierto es que este Despacho no puede acoger la tesis según la cual, sería la Sala y no el Magistrado Ponente, el competente para decidir las medidas cautelares, porque como se expuso *in extenso supra*, dicha tesis sería contraria al

principio de especialidad de las normas y no es congruente con distintas disposiciones del CPACA, *veri gratia*, el artículo 180 y todo el articulado del capítulo XI del título V *ibídem*. Lo anterior aunado a que incluso en el evento de acogerse la segunda tesis del Consejo de Estado a que hemos venido haciendo referencia, se vería el intérprete conminado a hacer distinciones que el legislador no ha hecho entre el procedimiento de decisión de las medidas cautelares de primera y única instancia, y aún así, sólo podría llegarse a la conclusión que la competencia de la Sala se restringiría sobre el particular a los Autos en que se decreten las medidas, más no a aquellos en los que se denieguen.

Finalmente, observar que en proyecto de ley 077 de 2019, radicado de manera conjunta por el Consejo de Estado y el Ministerio de Justicia y del Derecho en su artículo 2 señala para que no haya más controversias, que serán de Sala las providencias: (i) que decidan si se avoca o no conocimiento de un asunto, por su importancia jurídica, trascendencia económica o social, o por necesidad de unificar o sentar jurisprudencia; (ii) que resuelvan de plano sobre los impedimentos; (iii) que resuelvan los recursos de súplica. En este caso, queda excluido el despacho que hubiera proferido el auto recurrido; (iv) que decreten pruebas de oficio, en el caso previsto en el inciso segundo del artículo 213 de la Ley 1437 de 2011; (v) que decidan de fondo las solicitudes de extensión de jurisprudencia y (v) en el proceso de nulidad electoral, las que resuelvan la petición de medida cautelar de suspensión provisional de los efectos del acto, todas las demás serán de ponente, en ese contexto la competencia se encuentra asignada al Magistrado Ponente.

2.2. Medida Cautelar Solicitada

La demanda radicada por el señor JUAN GUILLERMO ATENCIA IRIARTE contra la Defensoría del Pueblo y la Universidad Nacional de Colombia, tiene por objeto la protección de los derechos colectivos a la moralidad administrativa, patrimonio público y acceso a servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna.

Lo anterior de conformidad con las siguientes consideraciones:

Establece que, la Defensoría Pública, bajo la modalidad de contrato de prestación de servicios, vincula a su entidad a profesionales del derecho, para que presten asistencia jurídica a personas de bajos recursos, para satisfacer este servicio, los abogados contratados deben cumplir ciertos requisitos mínimos que dispone el Defensor del Pueblo en concordancia con el artículo 28 de la Ley 941 de 2005.

Conforme con lo anterior, el Defensor del Pueblo, expide la Resolución Defensorial No. 939 de 24 de agosto de 2008 y la resolución No. 1281 del 31 de octubre de 2018, la primera describe los requisitos mínimos que deben

ostentar los profesionales en derecho y la segunda establece la categorías, requisitos mínimos y honorarios.

Para ello, la Defensoría del Pueblo y la Universidad Nacional de Colombia, celebran Contrato Interadministrativo No. 386 del 20 de diciembre de 2018, cuyo objeto es desarrollar el proceso de selección de *“Defensores Públicos de la defensoría del pueblo, desde la etapa de publicación y divulgación de la convocatoria hasta su terminación.”* Cuyo presupuesto oficial es de cuatro mil ciento veintidós millones ciento sesenta y seis mil setenta y siete pesos m/cte. (\$ 4.122.166.077).

Al respecto, estableció que el contrato referido además de agotar recursos del estado, transgrede el inciso final del artículo 150, numeral 11 del artículo 189 de la Constitución Política y el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, al regular el proceso de selección de defensores públicos bajo lo dispuesto en el artículo 27 de la Ley 909 de 2004-Concurso de méritos para proveer cargos de carrera administrativa, cuando la modalidad a contratar es bajo la calidad de contratación directa de prestación de servicios conforme al artículo 2.2.1.2.1.4.9 del decreto 1082 de 2015.

Alude, que el proceso de selección no genera ningún tipo de derecho a los participantes, puesto que una vez aplicadas las pruebas de conocimiento y comportamentales, es el Defensor del Pueblo el que determinará quién será contratado ya que la posibilidad de la conformación de la lista de elegibles, no es de obligatoria contratación, siendo su consecuencia la vulneración de los principios de economía y eficacia de la función pública.

De lo anterior, varios defensores públicos al verse afectados en sus derechos, han acudido a la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, con la finalidad de obtener la nulidad de los actos, que para juicio del demandante, son ilegales, incluso viéndose forzado a acudir a los medios de comunicación pública.

Concluye, que el concurso no garantiza la oportuna prestación del servicio de defensoría pública, pues los usuarios de los servicios de la Defensoría del Pueblo, se verán obligados a prescindir de abogados que cumplen con los requisitos de estudios y experiencia, por no ser afecto de los intereses del señor Defensor del Pueblo.

2.2.1. Argumentos del actor para promover una solicitud de decreto de medidas cautelares

El actor, solicita el decreto de medida cautelar correspondiente a la suspensión provisional de los efectos de:

- La Resolución 1584 de 20 de diciembre de 2018 “Acto Administrativo de Justificación de Contratación Directa”
- El Contrato Interadministrativo No. 386 del 20 de diciembre de 2018 suscrito entre la Defensoría del Pueblo y la Universidad Nacional de Colombia.
- La Resolución 052 del 14 de enero de 2019, “ Por la cual se da apertura al proceso de selección de defensores públicos de la defensoría del pueblo” y documento anexo “ Parámetros para la participación del proceso de selección de defensores públicos”,
- La Resolución 084 del 18 de enero de 2019 “Por la cual se modifica el título final del anexo de la resolución 052 de 2019”.

En razón, que los actos señalados, transgreden de forma inmediata los siguientes derechos colectivos: (i) el acceso a los servicios públicos, (ii) patrimonio público, (iii) los derechos de los consumidores y usuarios (iv) la moralidad pública, al ser contrarias a normas de carácter constitucional y legal, al ejecutar un proceso de selección bajo las normas previstas en la Ley 909 de 2004 y no conforme a las que preceptúan la modalidad de contratación directa contenidas en el artículo 26 de la Ley 941 de 2005, literal h del numeral 4 del artículo 2 de la Ley 1150 de 2007 y el artículo 2.2.1.2.1.4.9 del Decreto 1082 de 2015.

Para el accionante, la realización del concurso atenta considerablemente al patrimonio público al agotarse recursos del estado, por un valor de cuatro mil ciento veintidós millones ciento sesenta y seis mil setenta y siete pesos m/cte. (\$ 4.122.166.077), al trasladar las etapas de selección de un proceso de sistema de carrera, a uno de selección de contratistas de prestación de servicios, sin que cuente con competencia constitucional y legal para ello.

Aunado a lo anterior, afecta a la moralidad pública y por lo tanto los bienes jurídicos de buena fe, ética y la satisfacción del interés general, toda vez que la Defensoría del Pueblo convoca un concurso público para proveer contratistas bajo la modalidad de prestación de servicios, como si fueran servidores públicos de carrera administrativa, para el actor, dicha situación no genera derechos a los participantes, ya que la elección y contratación de los defensores públicos será a discrecionalidad del Defensor del Pueblo afines a sus intereses, en virtud que la lista de elegibles no es obligatoria para futuras contrataciones.

Escenario que, viola el principio de legalidad, economía, e imparcialidad y eficacia al crearse procedimientos que no se encuentran contemplados en la ley, que afectan el término de la contratación de los defensores públicos y con ello vulnera el derecho de los usuarios de asistir a los servicios de la Defensoría del Pueblo.

2.3. Pronunciamiento de las partes demandadas

2.3.1 Defensoría del Pueblo.

La Defensoría del Pueblo solicita: (i) se decrete improcedente la medida cautelar solicitada por el señor JUAN GUILLERMO ATENCIA IRIARTE y en consecuencia se abstenga imponerla, (ii) se oficie al Consejo Superior de la Judicatura para que se informe el número y estado de quejas que se adelantan en contra de los defensores públicos, (iii) como petición especial, requiere se integre en debida forma el contradictorio y se vincule a la presente actuación a los 3788 Defensores Públicos contratados a la fecha y a los demás que conforman la lista de interesados.

Manifestó que en aras de dar cumplimiento a las funciones constitucionales atribuidas a la Defensoría del Pueblo, la entidad contrata a profesionales en derecho en calidad de defensores públicos, de conformidad con los artículos 26, 27 y 28 de la Ley 941 de 2005.

Estableció, que en virtud del mandato constitucional, mediante Resolución No. 052 del 14 de enero de 2019, se dio apertura al proceso de selección de defensores públicos, que se desarrolló bajo las siguientes etapas, (i) Publicación y Divulgación de la apertura del proceso de selección (ii) Inscripciones, (iii) verificación de requisitos mínimos, (iv) aplicación de prueba de conocimiento y comportamental, (v) conformación de la lista.

Así mismo, indicó que una vez conformada la lista de resultados, la Defensoría seleccionó a los profesionales en derecho en orden descendiente de calificaciones conforme a las plazas ofertadas, de igual forma, realizó una lista de interesados, para quienes no hayan alcanzado a ocupar las referidas plazas.

Argumenta, que la motivación del proceso de selección radicó en la multiplicidad de quejas contra los defensores públicos a corte de 2018, configurándose la necesidad por parte de la entidad, de optimizar el servicio brindado a los usuarios, en protección del interés general, para ello, la Defensoría Pública ve la necesidad de escoger defensores públicos que se adecuen a estándares superiores tanto cognoscitivos o comportamentales, por medio de la implementación de la prueba escrita que pudiese evaluar las competencias de los profesionales en derecho, bajo la selección objetiva y transparencia.

Indicó que contrario a lo enunciado por el accionante, la Resolución 1584 de 2018, contiene los elementos que refiere el No 2. Del artículo 2.2.1.2.1.4.1 del Decreto 1082 de 2015, puesto que el objeto del contrato interadministrativo, es el presupuesto para la contratación y condiciones que se exigirá al contratista, el lugar en que los interesados puedan consultar los

estudios previos y documentos públicos tal como lo dispone la norma en mención.

Alude que aunque el proceso de selección de defensores públicos advierte etapas similares al concurso de carrera administrativa, no significa que este tenga la estructura de un concurso de méritos, toda vez que la modalidad de vinculación ya está establecida previamente por la Constitución y la ley, esto es, contrato de prestación de servicios profesionales conforme a lo establecido en la Ley 80 de 1993 en concordancia con el Decreto 1082 de 2015.

Frente al interés colectivo de los defensores públicos, establece que las notas periodísticas obrantes en el expediente, no son sinónimo de afectación de interés general, máxime cuando, los defensores públicos tienen alcance de impetrar acciones constitucionales, como eventualmente se han venido presentando, de igual forma no ha existido interrupción en la prestación del servicio de la defensoría pública, ya que los profesionales en derecho suscribieron contrato de prestación de servicios hasta el 31 de mayo de 2019 .

Consecuencia de lo anterior, solicita se decrete la improcedencia de la medida cautelar, pues la petición del accionante carece de la existencia de un daño inminente o hacer cesar un daño causado, ni obedece a los criterios de urgencia, necesidad y la realización del juicio de ponderación de ambos criterios, sino por el contrario, a juicio de la demandada, la imposición de la medida resultaría más gravoso para el interés público puesto que paralizaría el servicio de defensa pública afectando a los usuarios que acudan a la entidad.

2.3.2 Universidad Nacional de Colombia.

La entidad, por medio de apoderado judicial, solicitó se desestime y en consecuencia, se abstenga de decretar las medidas cautelares peticionadas, por cuanto las mismas, (i) exceden el propósito y la finalidad que ostentan las medidas cautelares, (ii) incumple con los requisitos legales para su decreto de conformidad con el artículo 229 de la Ley 1437 de 2011 (iii) carece de fundamento fáctico que respalde su viabilidad.

Para el demandado, la exposición del accionante carece de sustento probatorio, para que se vea la necesidad del decreto y la práctica de la medida cautelar, toda vez que el sustento del actor solo se basa en que el proceso de selección vulnera la moralidad administrativa, lo que se debe debatir en el proceso mismo.

Resalta que la medida cautelar solicitada, se constituye en una pretensión condenatoria y con ello pierde su connotación de urgencia, careciendo de prosperidad dentro de esta etapa procesal, pues de decretarse la medida

concerniente en “suspender el concurso” implicaría necesariamente dictar sentencia de antemano a su favor.

A juicio del demandado, decretar la medida cautelar implicaría suspender las expectativas de todos los aspirantes que han superado las etapas del concurso, se prolongan indefinidamente las necesidades de la entidad, se ponen en riesgo los recursos públicos invertidos en la presente convocatoria.

Concluye, al señalar que según pronunciamientos del H. Consejo de Estado, y el Ministerio público, los procesos de selección objetiva abierta y pública, mediante examen de conocimientos para contratar a quienes tengan mejor puntaje, no controvierte el régimen de contratación estatal como lo establece el actor.

2.4. Examen de los requisitos para el decreto o denegación de la medida

De conformidad con lo previsto en el párrafo del artículo 229 de la Ley 1437 de 2011, en los procesos que tengan por finalidad la defensa y protección de los derechos e intereses colectivos podrán solicitarse o decretarse de oficio medidas cautelares, previo cumplimiento de las reglas de procedencia y los requisitos para su adopción, establecidos en el mismo Estatuto normativo.

En ese sentido se torna pertinente traer a colación apartes de la Sentencia C-284 de 2014, a través de la cual, la Honorable Corte Constitucional declaró exequible el párrafo del artículo 229 de la Ley 1437 de 2011 (en lo que tiene que ver con las acciones populares):

“Resultaba entonces necesario ampliar el catálogo de medidas cautelares, con el fin de asegurar instrumentos efectivos de protección provisional que pudieran usarse en las controversias contenciosas no originadas en un acto administrativo, sino por ejemplo en una omisión o un hecho de la administración. También era imperativo morigerar la radical limitación de la suspensión provisional, con el fin de asegurar una protección previa a la sentencia frente a actos administrativos, que garantizara el derecho a una justicia pronta y efectiva.

(...) Tras examinar el contenido de la regulación prevista en los artículos 229 a 241 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, la Corte concluye que el legislador no violó los artículos 13, 88, 89, 228 y 229 de la Constitución al ordenar la aplicación del mismo a los procesos iniciados con la finalidad de proteger derechos e intereses colectivos. En síntesis, las razones que desarrollará la Sala a continuación son las siguientes: primero, la norma acusada no infringe ninguno de los atributos constitucionales que los artículos 88, 89, 228 y 229 Superiores les confieren a las acciones para la defensa de derechos colectivos; segundo, la Corte Constitucional juzga razonable, según la actual distribución de competencias judiciales en esta materia, prever un régimen de medidas cautelares especial para las acciones fundadas en derechos e intereses colectivos cuando sean de conocimiento de la justicia administrativa, y que no se extienda a las acciones del mismo orden cuando las conozca un juez

vinculado a una jurisdicción distinta. A continuación se expondrán estas razones con mayor detalle.

(...)En definitiva, a juicio de la Sala, el párrafo del artículo 229, Ley 1437 de 2011, no viola los artículos 13, 86, 88, 89, 228 y 229 de la Carta, al extender la regulación de medidas cautelares previsto en capítulo XI, Título V, del CPACA, a los procesos que busquen la protección de derechos e intereses colectivos que sean de conocimiento de la justicia administrativa, por las siguientes razones: i. no reduce las medidas que puede decretar el juez, sino que las complementa; ii. el juez puede, en virtud suya, adoptar medidas cautelares de oficio o a petición de parte; iii. Sin necesidad de prestar caución, por parte de quien las solicita; iv. si bien en general se prevé un espacio previo al decreto de la medida cautelar, dispuesto para darle traslado a la otra parte y para que esta pueda oponerse, se admite también la posibilidad medidas de urgencia que pretermitan esa oportunidad; iv. la decisión de decretar las medidas es susceptible de recurso de apelación o súplica, según el caso, pero de concederse sería en el efecto devolutivo; v. estas medidas se aplicarían en tales procesos, pero cuando sean de conocimiento de la justicia administrativa, lo cual en esta materia responde a un principio de razón suficiente"⁴. (Subrayado fuera del texto).

Así las cosas, el Máximo Tribunal Constitucional encontró no sólo exequible el párrafo del artículo 229 de la Ley 1437 de 2011, en lo que concierne a la procedencia de medidas cautelares en procesos que tengan por finalidad la protección de los derechos e intereses colectivos, sino que también destacó la pertinencia de ampliación del catálogo de medidas cautelares que se adoptan en la jurisdicción contencioso administrativa y la posibilidad del decreto de medidas cautelares de urgencia, en los eventos que así se requieran, dada la inminencia y urgencia que imposibilita el trámite ordinario de traslado a la entidad demandada.

2.4.1. Requisitos de procedibilidad

De conformidad con lo previsto en el artículo 230 y el párrafo del artículo 229 de la Ley 1437 de 2011, en los procesos que tengan por finalidad la protección de los derechos e intereses colectivos y que sean de conocimiento de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, podrán ser decretadas de oficio o a solicitud de parte, medidas cautelares de naturaleza preventiva, conservativa, anticipativa o de suspensión, siempre y cuando: i) tales medidas tengan relación directa con las pretensiones de la demanda y sean necesarias para proteger y garantizar, provisionalmente el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia; ii) se cumpla con los requisitos de que trata el artículo 231 *Ibídem* para su adopción; y iii) se observe el procedimiento descrito en el artículo 233 de la misma normatividad, salvo cuando se evidencie que por su urgencia no es posible agotar tal trámite (artículo 234 de la Ley 1437 de 2011).

⁴ Corte constitucional, expediente D-9917, Sentencia C-284 del 15 de mayo de 2014, Magistrada Ponente: María Victoria Calle Correa.

Ahora bien, como quiera que la naturaleza del medio de control que aquí se analiza no se contrajo a la declaratoria de nulidad de unos actos administrativos ni al restablecimiento del derecho del demandante, de conformidad con lo previsto en el artículo 231 de la Ley 1437 de 2011, se debe analizar la concurrencia de los siguientes requisitos, a fin de determinar si la medida cautelar solicitada debe ser decretada o denegada:

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

- 1) Que la demanda esté razonablemente fundada;*
- 2) Que el demandante haya demostrado “así fuere sumariamente”, la titularidad 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 que concederla;*
- 4) Que adicionalmente, se cumpla una de las siguientes condiciones: 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”.*

Adicionalmente es necesario tener en cuenta que el Honorable Consejo de Estado se ha pronunciado respecto de las medidas cautelares en acciones populares y ha precisado:

“Es importante señalar que acorde con la finalidad protectora de los derechos e intereses colectivos de la Ley 472 de 1998, las medidas previas buscan hacer efectiva dicha protección, cuando de esperarse a la culminación del proceso, las medidas que se adopten en el fallo podrían resultar ineficaces, es decir, buscan conjurar de manera previa al fallo, un peligro o vulneración que se está presentando o que se percibe como de inminente ocurrencia y que no da tiempo a esperar por un fallo definitivo.

(...) En el caso concreto, el actor solicita que como medida previa “se disponga que el impuesto de alumbrado público se cobre con las tarifas estipuladas en el Acuerdo 022 de 2.004”, ello con miras a evitar un daño contingente.

Al respecto, considera esta Sala de decisión que para establecer si es viable decretar la medida previa solicitada por el actor, es necesario indagar si el daño contingente señalado por la parte actora se evidencia de forma manifiesta, si los fundamentos fácticos tienen un principio de prueba sobre su ocurrencia y, si la medida solicitada tiene el efecto útil de “prevenir un daño inminente o para hacer cesar el que se hubiere causado”, como lo exige el artículo 25 de la ley 472 de 1998. Lo anterior por cuanto la procedencia de la medida cautelar pende de la demostración o de la inminencia a un daño, para prevenirlo, o de la causación actual de un daño, para hacerlo cesar.

Al respecto, considera la Sala que en este momento, en el cual aún no se ha trabado la relación jurídico procesal, con la notificación de la demanda a los demandados, no es posible concluir con base en los hechos planteados en la demanda y con fundamento en las pruebas aportadas con ésta, las cuales en su mayoría no se encuentran en estado de valoración, que exista un daño contingente que se pueda conjurar con que la medida previa pedida en la demanda.”⁵ (Negrita y subrayado fuera de texto)

En atención a lo establecido, se estudiarán cada uno de esos presupuestos con el fin de verificar si hay lugar o no al decreto de las medidas cautelares solicitadas en el siguiente orden:

2.4.1.1. Que la solicitud de medida cautelar se presente en cualquier estado del proceso y que tenga por finalidad la defensa y protección de los derechos e intereses colectivos (Art. 229 del CPACA)

Este aspecto se cumplió a cabalidad, como quiera que se formuló y sustentó la solicitud de medida cautelar con posterioridad a la admisión de la demanda y en concordancia con los derechos colectivos invocados en la misma, esto es, principalmente haciendo referencia a la moralidad administrativa, patrimonio público, acceso a servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna.

2.4.1.2. La medida guarde relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda (Art. 230 del CPACA)

La solicitud de medida cautelar incoada por el actor guarda relación directa con las pretensiones de la demanda como quiera que busca la protección de derechos colectivos de: (i) moralidad pública, (ii) patrimonio público y (iii) el acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna, que han sido presuntamente vulnerados por la entidades demandadas al realizar un proceso de selección de defensores públicos con las reglas de un concurso de méritos para proveer cargos de carrera administrativa.

Corolario de lo anterior, como protección de los derechos invocados, el accionante solicita la suspensión provisional de los siguientes actos (i) La resolución No. 1584 de 20 de diciembre de 2018, (ii) La resolución No. 052 del 14 de enero de 2019 y documento anexo, (iii) La resolución No. 084 del 18 de enero de 2019, (iv) del contrato interadministrativo No.386 del 20 de diciembre de 2018.

2.4.1.3 Que la demanda esté razonablemente fundada en derecho.

⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercer. C.P. Ramiro Saavedra Becerra. Expediente: 08001-23-31-000-2005-03595-01. Providencia del 18 de julio de 2007.

Es preciso señalar que aunque se cumplan con los requisitos de la demanda, esto no implica que se esté garantizando la sentencia a favor o en contra de las pretensiones de la demanda.

En este orden de ideas, el accionante presentó en debida forma los argumentos y fundamentos de hecho y derecho que exponen de forma clara y precisa las presuntas afectaciones a los derechos colectivos e intereses colectivos que se han invocado a través del presente medio de control y en esa medida, está fundada razonablemente en la afectación de unos bienes jurídicos protegidos de naturaleza colectiva como lo son la moralidad administrativa, la defensa del patrimonio público y el acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna, los cuales están preestablecidos en el artículo 4 de la Ley 472 de 1998 como derechos e intereses colectivos.

2.4.1.4. Que el demandante haya demostrado, así fuere sumariamente, la titularidad del derecho o de los derechos invocados.

Al tratarse del medio de control de Protección de los Derechos e Intereses Colectivos, no se exige titularidad especial alguna para acceder a la administración de justicia porque actúa en representación de la colectividad y por qué no son derechos en cabeza de una sola persona sino por el contrario son colectivos o difusos.

2.4.1.5. 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.

En principio el señor JUAN GUILLERMO ATENCIA IRIARTE, formula una solicitud de medidas cautelares, al considerar que existe un perjuicio inminente a los derechos colectivos de (i) moralidad pública, (ii) patrimonio económico, (iii) derecho de acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna y (iv) derechos de los consumidores y usuarios, por el proceso de selección de defensores públicos en la modalidad de contratistas que no se encuentra debidamente reglado, y que por el contrario se ejecutó bajo las disposiciones del concurso de méritos.

Para respaldar sus argumentos, allega:

- (i) Resolución 939 del 24 de agosto de 2018, por la cual se establecen las categorías, requisitos mínimos y honorarios de los Defensores Públicos del sistema nacional de Defensoría Pública y se dictan otras disposiciones.
- (ii) Resolución 1201 del 31 de octubre de 2010, por la cual se establecen las categorías, requisitos mínimos y honorarios de los defensores

- públicos del servicio nacional de defensoría pública en materia laboral, civil y administrativo y se dictan otras disposiciones.
- (iii) Copia del Estudio previo Contrato Interadministrativo.
 - (iv) Resolución No 1586, acto administrativo de justificación de contratación directa.
 - (v) El Contrato Interadministrativo No. 386 del 20 de diciembre de 2018 suscrito entre la Defensoría del Pueblo y la Universidad Nacional de Colombia.
 - (vi) Copia de acta de inicio del Contrato No.386 de 2018.
 - (vii) Resolución No.052 de 14 de enero de 2019, por medio del cual se da apertura al proceso de selección de defensores públicos de la Defensoría del Pueblo.
 - (viii) Anexo Resolución No. 052 de 2019, parámetros para la participación en el proceso de selección de defensores públicos, de la defensoría del pueblo.
 - (ix) Resolución No. 084 de 18 de enero de 2019, por la cual se modifica el título final del anexo de la resolución No.052 de 2019.
 - (x) 14 Artículo de prensa de diferentes medios de comunicación.

En tal escenario, el Despacho advierte que para que sea posible predicar la trasgresión o amenaza de los derechos colectivos invocados en la demanda es menester acreditar la existencia de un nexo causal entre tal afectación o peligro y las conductas atribuidas a la Defensoría del Pueblo y a la Universidad Nacional de Colombia, no basta con solo señalar que el desarrollo de un proceso de selección de defensores públicos se realizó bajo las disposiciones señaladas en el artículo 27 de la Ley 909 de 2004, ni advertir el descontento de algunos participantes expresado en los medios de comunicación.

Para poder determinar dicho nexo causal, es menester analizar el marco legal y los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad, y publicidad de la contratación de defensores públicos bajo la modalidad de contratación directa de prestación de servicios conforme al artículo 2.2.1.2.1.4.9 del decreto 1082 de 2015 y si el proceso seguido realmente vulneró el interés colectivo tal como lo indica el accionante.

De lo anterior, se observa que los argumentos esbozados y pruebas aportadas por el actor, se relacionan sobre el objeto del medio de control de protección de derechos colectivos de la acción popular instaurada, pero no hace precisión sobre la solicitud de la medida cautelar peticionada, en principio, porque los elementos materiales enunciados, demuestran que en efecto se expidieron resoluciones y si se suscribió un contrato interadministrativo entre la Defensoría del Pueblo y la Universidad Nacional de Colombia con el fin de ejecutar un proceso de selección, sin embargo no explica que dichos actos se encuentren amenazando un derecho colectivo en la actualidad o generen un perjuicio irremediable al interés colectivo, esto es, a los usuarios que acuden a los servicios de la Defensoría Pública en defensa de sus derechos, a los

profesionales en derecho que participaron en el proceso de selección, al patrimonio económico y a la moralidad administrativa, sino la inconformidad presentada frente al mecanismo empleado para la vinculación contractual respecto al *modus operandi* antaño de contratación de defensores públicos.

En ese sentido, se advierte que la vulneración de los derechos colectivos incoados por el accionante no se encuentra acreditados, toda vez que las resoluciones y el contrato administrativo objeto de discusión se dirigen a contratar abogados con las exigencias idóneas con el fin de cumplir con las obligaciones constitucionales de la Defensoría del Pueblo⁶.

Bajo esa línea, de la documental aportada en el expediente no se evidencia que los actos expedidos y la suscripción del Contrato Interadministrativo No. 386 del 20 de diciembre de 2018, se ejecutaran bajo torticero o fraude que implique desobediencia a los preceptos constitucionales y legales que atenten en contra de la moralidad pública, en otras palabras, no se vislumbra que los actos expedidos comprometan la buena fe, la ética, la honestidad, o contengan actos de corrupción, que desconozcan los parámetros morales que asisten a la función pública, sino por el contrario las resoluciones mencionadas fueron proferidas bajo el marco de legalidad según las competencias de la Defensoría del Pueblo.

En igual forma, se hace necesario realizar el análisis si los actos administrativos y el contrato interadministrativo son contrarios a los fines generales de la vinculación contractual de defensores públicos lo que genera vulneración o amenaza de los derechos colectivos de patrimonio económico, derecho de acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna y derechos de los consumidores y usuarios, para que sea necesaria adoptar la medida cautelar solicitada.

Sea lo primero a precisar que el artículo 26 de la ley 941 de 2005, define a los defensores públicos como *“abogados vinculados al servicio de Defensoría Pública que administra la Defensoría del Pueblo, previo el cumplimiento de los requisitos, mediante la figura de contrato de prestación de servicios profesionales”*, en este orden de ideas, el legislador es claro en establecer la forma de vinculación de los abogados a esta entidad pública acorde a los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad y publicidad de la función administrativa en general, para ello la contratación debe

⁶ “(...) ARTICULO 282. El Defensor del Pueblo velará por la promoción, el ejercicio y la divulgación de los derechos humanos, para lo cual ejercerá las siguientes funciones: 1. Orientar e instruir a los habitantes del territorio nacional y a los colombianos en el exterior en el ejercicio y defensa de sus derechos ante las autoridades competentes o entidades de carácter privado. 2. Divulgar los derechos humanos y recomendar las políticas para su enseñanza. 3. Invocar el derecho de Habeas Corpus e interponer las acciones de tutela, sin perjuicio del derecho que asiste a los interesados. 4. Organizar y dirigir la defensoría pública en los términos que señale la ley. 5. Interponer acciones populares en asuntos relacionados con su competencia. 6. Presentar proyectos de ley sobre materias relativas a su competencia. 7. Rendir informes al Congreso sobre el cumplimiento de sus funciones. 8. Las demás que determine la ley. (...)”.

configurase bajo los principios de transparencia, economía y responsabilidad conforme a lo reglado en el artículo 83 de la Ley 80 de 1993.

Corolario de lo anterior, la Defensoría del Pueblo para cumplir con su función constitucional y legal, deberá escoger al personal más idóneo para las plazas ofertadas ajustándose a los requisitos exigidos para ello, lo que constituye que en un proceso de selección se vea la necesidad de vincular a los profesionales en derecho no de manera caprichosa sino por el contrario conforme a las competencias y experiencia que tenga en la materia para brindar un buen servicio a la población vulnerable.

Así mismo, una vez revisada la Resolución 052 de 2019⁷, se advierte que su propósito atiende a la necesidad de vincular abogados *“con excelentes calidades académicas y conocimientos de quienes aspiran a ser Defensores Públicos”*⁸, para así determinar si los profesionales en derecho cumplen con los requisitos exigidos en la Resolución 939 de 20 de agosto de 2018, sin que ello resulte en un perjuicio colectivo como lo alega el accionante.

Al respecto, el Consejo de Estado, Sección Segunda, M.P Cesar Palomino Cortés, en auto de 28 de marzo de 2019, rad. 11001-03-25-000-2019-00063-00 (0297-19), se pronunció sobre el proceso de selección de defensores públicos de la siguiente forma:

“En principio, la autonomía de la voluntad de la administración para contratar se encuentra limitada al marco legal que rige esta función administrativa, lo que significa, en otras palabras, que la escogencia del contratista no es una potestad libre y caprichosa, y a través de la implementación de esta práctica, consistente en realizar un proceso de selección, con el objetivo de contratar a los abogados más idóneos y expertos, se cumple con los fines estatales, y en particular, con el que la Constitución y la ley han asignado a la Defensoría del Pueblo como parte del Ministerio Público. La decisión administrativa establece unas condiciones que además de ser convenientes para la entidad en la medida en que se garantizan los principios de la función administrativa, permite a los abogados que estén interesados en vincularse al Sistema Nacional de Defensoría Pública una participación de cara a la ciudadanía en igualdad de condiciones a través de un proceso selectivo con criterios de objetividad y transparencia. Este proceso de selección materializa los principios de transparencia y selección objetiva. A juicio del despacho la modalidad de vinculación de los defensores públicos a través de contrato de prestación de servicios permite que la entidad contratante se valga de algunos procedimientos con el fin de buscar una verdadera selección objetiva, procedimiento que puede incluir el proceso de selección que concluye con una lista definitiva de resultados a la que no se le puede dar el alcance de

⁷ “Parámetros para la participación en el proceso de selección de Defensores Públicos”

⁸ Pág. 115 C2 Medidas Cautelares.

un registro de elegibles para proveer cargos a través del sistema de carrera o de mérito. En este sentido, no se advierte ilegalidad en este momento que obligue a suspender el proceso de selección.” (Subrayado y negrilla fuera de texto).

En este escenario, el proceso de selección de Defensores Públicos no contradice los principios generales de la contratación estatal, máxime cuando el artículo 2 de la Ley 1150 de 2007 permite varios tipos de modalidades para la escogencia del contratista cuyo fin recae en la selección idónea y objetiva del profesional sin que ello interfiera con la prestación oportuna y eficaz de los servicios de la entidad, por cuanto la comunidad contará con abogados competentes que atiendan sus dificultades.

Lo anterior predica que el proceso de selección de defensores públicos no tiene el objeto de transgredir derechos colectivos, sino por el contrario busca garantizar a la comunidad una buena prestación de sus servicios, siendo necesario para ello contratar a profesionales del derecho que cuenten con calidades y experiencia necesaria para cumplir con sus fines estatales y así garantizar el amparo de los derechos fundamentales de las personas que se encuentren en situación vulnerable.

2.4.1.6. Que al no otorgarse la medida se cause un perjuicio irremediable, o que existan serios motivos para considerar que de no otorgarse la medida los efectos de la sentencia serían nugatorios

La debilidad probatoria explicada en acápite precedente, también se predica de: (i) la no configuración de un perjuicio irremediable y (ii) que los efectos de la sentencia sean nugatorios en el evento de que no se otorgue la medida cautelar, veamos por qué:

Se advierte que el Contrato Interadministrativo No. 386 del 20 de diciembre de 2018, la Resolución 1584 del 20 de diciembre de 2018, la Resolución 052 del 14 de enero de 2019 y la Resolución 084 del 18 de enero de 2019 que rigen el proceso de selección de defensores públicos, son actos que se presumen legales y que su sola existencia no acredita la afectación de los derechos colectivos incoados por el accionante.

De lo anterior, es necesario analizar si el proceso de selección busca cumplir con el fin legítimo de la Defensoría del Pueblo y si su inversión aproximada de cuatro mil doscientos millones de pesos (\$4.200.000.000) incurre en un detrimento patrimonial y con ello vulnera la moralidad pública, compromete el derecho de los usuarios de una prestación oportuna del servicio, por lo que no decretar la medida pueda causar un perjuicio irremediable.

Sea lo primero a señalar que el Consejo de Estado en auto de 28 de marzo de 2019, rad. 11001-03-25-000-2019-00063-00 (0297-19) M.P Cesar Palomino

Cortés, suspende el carácter eliminatorio del proceso de selección de defensores públicos, sin embargo advierte que el procedimiento busca una verdadera selección objetiva que incluye una lista definitiva de resultados que no se puede equiparar con un registro de elegibles para proveer cargos de sistema de carreras, por lo que no advierte ilegalidad que obligue a detener el proceso de selección.

Bajo esta misma línea, cabe resaltar que la autonomía de la Defensoría Pública para contratar se ve limitada bajo el régimen legal de la materia⁹, por lo anterior, la entidad deberá determinar el proceso más conveniente que garantice la elección de profesionales que busquen el cumplimiento de su función administrativa, ya sea por una convocatoria pública objetiva que concluye con una lista definitiva de resultados o las demás señaladas en el artículo 02 de la Ley 1150 de 2007.

Ahora bien, la Resolución 052 de 2019 cumple con los principios de contratación estatal de transparencia y selección objetiva, al incorporar un procedimiento abierto y participativo en que el aspirante que cumpla con los requisitos mínimos exigidos, pueda intervenir en el proceso de selección en igualdad de condiciones para proveer las plazas ofertadas según sus calidades académicas, conocimientos, competencias comportamentales y experiencia, sin que ello genere una conculcación de derechos colectivos, pues pese algunos intereses individuales de abogados se puedan ver afectados al no ser contratados en las plazas ofertadas en virtud del proceso de selección, no determina que estos repercuten en contra del interés colectivo que es lo que busca proteger este mecanismo, más aún cuando los profesionales que se vean afectados en su vinculación contractual podrán acudir a otros mecanismos jurisdiccionales.

Así mismo, la Defensoría del Pueblo no desconoce la normatividad que rige la contratación estatal y va dirigido a cumplir con los fines legales y constitucionales de la entidad¹⁰, esto es, velar por la promoción, el ejercicio y la divulgación de derechos humanos, bajo el medio de una convocatoria pública abierta, objetiva, con igualdad de condiciones tanto se refiere a una estabilidad relativa a quienes por sus competencias son vinculados a la entidad conforme a los resultados señalados en la lista definitiva de resultados, cumpliendo así con los principios de transparencia y selección objetiva.

De lo anterior si bien la Defensoría Pública dentro del proceso invierte la suma cuatro mil ciento veintidós millones ciento sesenta y seis mil setenta y siete pesos m/cte. (\$ 4.122.166.077) en un proceso de selección, no implica per se amenaza o perjuicio colectivo por que con estos actos a través de un

⁹ Ley 80 de 1993, Ley 1150 de 2007 en concordancia con la Resolución 1070 del 8 de agosto de 2017 Por la cual se adopta el Manual de Contratación de la Defensoría del Pueblo y el Manual de Contratación y Supervisión para los contratistas operadores de Defensoría Pública

¹⁰ Art 281,282 y 283 de la Constitución Política

procedimiento de selección de profesionales de la más alta calidad buscan prestar un buen servicio público, ello en ejercicio de la voluntad contractual de la entidad, máxime cuando la Defensoría del Pueblo es clara en señalar que el proceso de selección se ha desarrollado conforme a las etapas señaladas en el Contrato Interadministrativo No. 386 del 20 de diciembre de 2018, tanto que el 24 de abril de 2019 se expidió el listado definitivo y con ello se adelantó la contratación de todos los defensores públicos quienes iniciaron sus deberes el 1 de junio de 2018¹¹.

Dentro de este marco, se advierte que dentro del Estudio Previo del Contrato Interadministrativo¹², se analizó el presupuesto oficial estimado para llevar a cabo el proceso de selección de defensores públicos, donde se analiza el rango de personas inscritas y señala que el valor cuatro mil ciento veintidós millones ciento sesenta y seis mil setenta y siete pesos m/cte. (\$ 4.122.166.077) se encuentra amparado bajo *“el certificado de Disponibilidad presupuestal SIIF No. 819818 del 03/12/2018, expedido por la Subdirección Financiera y Vigencias Futuras Aprobadas por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público”*¹³, valor que fue dispuesto en la cláusula séptima del Contrato Interadministrativo 386 suscrito entre la Defensoría del Pueblo y la Universidad Nacional de Colombia.

De este modo, no se exhibe que el presupuesto señalado fue aprobado con el fin de generar un detrimento patrimonial, sino por el contrario, para dar cumplimiento a las resoluciones que regulan el proceso de selección y así contar con profesionales con las competencias asociadas al ejercicio de la defensoría pública para el cumplimiento de su función constitucional, esto es, no se evidencia la vulneración de derechos colectivos, sino por el contrario la ejecución de un procedimiento previamente dispuesto conforme a las normas de contratación estatal que rigen la materia.

De tal forma que dentro del libelo, no se exhibe que los actos mencionados amenacen o perjudiquen al Patrimonio Público, puesto que no se logra demostrar que los actos realizados por la Defensoría del Pueblo y la Universidad Nacional de Colombia, son contrarios a los principios de Contratación Estatal, esto es, transparencia, economía y responsabilidad, como tampoco se vislumbra actos que contradigan los postulados de la moralidad pública, pues si bien se evidencia una inconformidad del actor y varias publicaciones en la prensa, esto no demuestra que la infracción de dicho derecho, sino por el contrario se observa que el proceso de selección tiene como fin buscar que los profesionales que se vinculen con la entidad cumplan con ciertas competencias para mejorar el servicio que debe prestar a favor de la comunidad.

¹¹ Folio 229 C. Medidas Cautelares.

¹² Folio 59 -84 C Medidas Cautelares.

¹³ Folio 72-73 C Medidas Cautelares.

Ahora bien, frente a la prestación oportuna del servicio de la Defensoría Pública, no se incorpora dentro del expediente que sus actividades hayan cesado dado al proceso de selección afectando el interés general de los usuarios, máxime cuando la defensoría es clara en señalar que en la actualidad cuentan con profesionales en derecho que presten sus servicios a la comunidad necesitada¹⁴.

Por último, frente a los profesionales en derecho que se encontraban vinculados a la entidad y aspirantes que agotaron las etapas del proceso de selección, es menester señalar que es en el recaudo probatorio se analizará si el mecanismo de contratación de los defensores públicos y si esta va en contravía de las normas constitucionales y legales que señala el accionante, sin embargo, en esta etapa procesal, no se observa que las actuaciones referidas, perjudiquen de forma irremediable a la moralidad pública para que prospere la medida.

Adicionalmente, en caso de que se demuestre la trasgresión o amenaza de los bienes jurídicos colectivos que motivaron la interposición de la demanda, la Subsección deberá adoptar las medidas pertinentes para conjurar tal menoscabo, por lo que tampoco se puede considerar que los efectos de la sentencia serían nugatorios.

Por último, adviértase que esta decisión no constituye prejuzgamiento, solo se basa en el estado actual del proceso y la decisión final podrá ser confirmada o modificada según se surtan las etapas subsiguientes.

2.5 Otras Cuestiones Planteadas.

Al respecto, la defensoría del pueblo representada por su delegada, solicita a esta subsección lo siguiente:

- (i) Se oficie al Consejo Superior de la Judicatura para que se informe el número y el estado de las quejas que se adelantan en contra de defensores públicos con corte de diciembre de 2018, en varias regiones del país.
- (ii) Se integre debidamente el contradictorio y se vincule a la presente actuación, a los 3788 Defensores Públicos contratados a la fecha y a los demás que conforman la lista de interesados.

En virtud que sus solicitudes fueron pretendidas en el cuaderno de medidas cautelares del expediente No. 2019-00202, las mismas no se atenderán bajo los siguientes argumentos:

¹⁴ Folio 229 C. Medidas Cautelares.

Frente al primer requerimiento, la demandada pretende que mediante prueba de oficio se corrobore lo enunciado en su escrito, en relación con las quejas presentadas por usuarios en ciertas regiones del país contra los defensores públicos, y con ello demostrar la necesidad de iniciar un proceso de selección, para que quien preste sus servicios en la entidad, sean profesionales en derecho que acrediten sus conocimientos mínimos para el área que desee ofertar.

Es de anotar que según lo previsto en el artículo 306 del Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo, atendiendo a lo dispuesto en el artículo 78 del Código General del Proceso, las partes tienen el deber de presentar colaboración en la práctica de pruebas ante el juez, de tal modo en el *sub-examine*, es la Defensoría del Pueblo quien tiene conocimiento la existencia de 461 quejas recibidas en las regionales de Bogotá, Cundinamarca, Antioquia, Atlántico, Valle y Santander con corte a 2018, es decir, a pesar que la demandada tiene un informe de esta situación, no lo aporta en el expediente, aun cuando esta se configura como su carga procesal.

Así mismo, es menester señalar que la solicitud de la demandada se relaciona directamente con el debate probatorio de la acción popular interpuesta por el accionante que se resolverá en su oportunidad, y no frente a la procedencia de la medida cautelar que se discute en la presente providencia.

Al respecto, cabe resaltar que el objeto de este pronunciamiento, es establecer si la medida cautelar solicitada por el señor JUAN GUILLERMO ATENCIA IRIARTE, cumple con los requisitos exigidos en el artículo 231 de la ley 1437 de 2011 que al tenor establece:

- “(...) 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:
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. (...)”*

En atención a lo señalado, en razón que (i) el informe solicitado corresponde a la carga procesal de la demandada, (ii) la discusión que busca afrontar la prueba es asunto de fondo de la controversia generada en la acción de cumplimiento y no de la medida cautelar, bajo este argumento no está llamada a prosperar la petición de la Defensoría del Pueblo.

En relación con la segunda petición de la Defensoría del Pueblo, sobre integrar debidamente el contradictorio y se vincule a la presente actuación, a los 3788 Defensores Públicos contratados a la fecha y a los demás que conforman la lista de interesados.

Es menester indicar que, esta subsección profiere el auto interlocutorio de 22 de mayo de 2019 (fl. 261 C1), mediante el cual ordenó: (i) publicar el auto admisorio de la demanda en un diario de amplia circulación a costa del demandante, (ii) por secretaría fijar mediante aviso el auto admisorio de la demanda por el término de diez (10) días, para que así terceros que se vieran afectados o beneficiados pudiesen coadyuvar la acción incoada por los accionantes dentro del proceso No. 2019-00203, en atención a lo dispuesto en el artículo 21 de la Ley 472 de 1998, de informar por medios masivos de comunicación a los miembros de la comunidad, habida cuenta de los eventuales beneficiarios.

De lo anterior, el accionante realizó la publicación del auto admisorio de la demanda en el diario el espectador en la edición impresa del día 30 de mayo de 2019 (fl. 265), donde se informó a los miembros de la comunidad en general sobre la iniciación del proceso de la referencia, para quien tenga interés en participar en él, entre ellos, los defensores públicos contratados y los profesionales en derecho que conformen en la lista de interesados si así lo consideran se vinculen al proceso en calidad de terceros.

Por contera, toda vez que el proceso cumple con los requisitos de publicidad de notificación del auto admisorio de la demanda, conforme a lo consagrado en el artículo 21 de la Ley 472 de 1998, no es procedente acceder a la solicitud de la demandada, porque se han brindado las garantías para quien desee coadyuvar por activa o por pasiva lo pueda hacer.

Cabe resaltar, que en el *sub examine* no se configura un litisconsorcio necesario, por cuanto quien está llamado a resarcir los perjuicios que se encuentren acreditados es la Defensoría del Pueblo y con ello ampararía a todos los sujetos que hacen parte del proceso de selección.

RESUELVE:

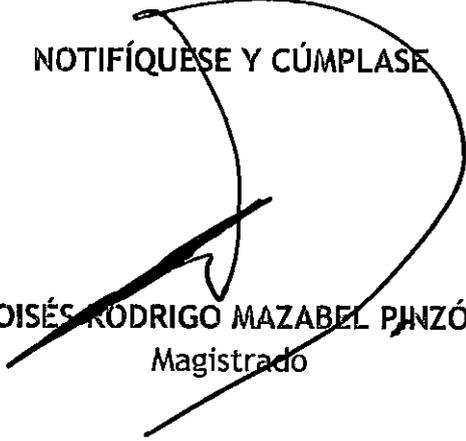
PRIMERO: NEGAR la medida cautelar solicitada por el señor Juan Guillermo Atencia Iriarte, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: NEGAR la solicitud de la Defensoría del Pueblo correspondiente a oficiar al Consejo Superior de la Judicatura para que se informe el número y el estado de las quejas que se adelantan en contra de defensores públicos con

corte de diciembre de 2018, en varias regiones del país, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: NEGAR la solicitud de la Defensoría del Pueblo de vincular a la presente actuación a los 3788 Defensores Públicos contratados a la fecha y a los demás que conforman la lista de interesados, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN
Magistrado



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN PRIMERA
SUBSECCIÓN B

AUTO INTERLOCUTORIO N° 2019-11-501-NYRD

Bogotá D.C., Veintiocho (28) de Noviembre de dos mil diecinueve (2019)

EXP. RADICACIÓN: 25-000-2341-000-201601702-00
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.
ACCIONANTE: BLANCA FLOR CUERVO LÓPEZ
ACCIONADO: INSTITUTO DE DESARROLLO URBANO
TEMAS: EXPROPIACIÓN ADMINISTRATIVA.
ASUNTO: LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

MAGISTRADO: MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN.

Vista la constancia secretarial que antecede, procede el Despacho en esta oportunidad a pronunciarse sobre la solicitud de llamamiento en garantía elevada por el Instituto de Desarrollo Urbano.

I. ANTECEDENTES

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 138 de la Ley 1437 de 2011, la señora Blanca Flor Cuervo López, presentó demanda en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, en contra del **Instituto de Desarrollo Urbano** y en atención a ello solicita se declare la nulidad de las Resoluciones No. 4352 del 29 de marzo de 2016 "*por la cual se resuelve un recurso de reposición*" y No. 63410 del 3 de noviembre de 2015 "*por la cual se ordena una expropiación por vía administrativa*" y, a título de restablecimiento del derecho, requiere el reajuste precio pagado por valor del inmueble y se reconozcan los perjuicios causados, bajo la tipología de daño emergente.

A través del Auto 2017-09-485-NYRD del 11 de septiembre de 2017, se admitió el libelo, por lo que luego de efectuarse la notificación personal a la entidad demandada de conformidad con lo señalado en el artículo 199 de la Ley 1437 de 2011, se corrió el traslado respectivo indicado en el artículo 71 de la Ley 388 de 1997.

Mediante escrito radicado el 7 de febrero de 2018, el apoderado del extremo pasivo, contestó la demanda, proponiendo excepciones de mérito y de igual forma, solicitando se llamará en garantía a la **Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital** como quiera que en virtud del Decreto 583 de 2011 y el Convenio Interadministrativo No 132321 suscrito entre ambas entidades, esta última realiza los avalúos comerciales de los predios que serán expropiados y por ende debe acudir al presente proceso por cuanto existen hechos eventuales constitutivos de responsabilidad.

Por medio de la constancia obrante a folio 447 del cuaderno principal, la Secretaría de la Sección Primera, indicó que:

“vencido el 6 de febrero de 2018, el término concedido para contestar la demanda, con escrito allegado fuera de tiempo por la apoderada judicial del INSTITUTO DE DESARROLLO URBANO -IDU- obrante a folios 280 y siguientes del expediente.

Se deja constancia que habiendo sido notificada electrónicamente la demanda y el auto admisorio a la entidad demandada el 3 de diciembre de 2017, el término previsto en el inciso 4 del artículo 199 de la Ley de 2011 comenzó desde el día hábil siguiente es decir desde el 4 de diciembre de 2017 y no como quedó plasmado en la constancia obrante a folio 279 del proceso”

Ante dichas manifestaciones, el apoderado judicial del Instituto de Desarrollo Urbano presenta escrito oponiéndose a tales argumentos, haciendo las respectivas aclaraciones respecto de la fecha en la que en realidad se le notificó personalmente la demanda y el auto admisorio.

Así las cosas, previo a resolver la solicitud del llamamiento en garantía elevada por la entidad accionada, el Despacho debe pronunciarse sobre la oportunidad de la presentación de sus escritos.

II. CONSIDERACIONES

2.1. Cuestión previa respecto de la oportunidad de la contestación de la demanda radicada por el Instituto de Desarrollo Urbano

A fin de resolver esta situación, es necesario indicar preliminarmente que, a través del auto admisorio de la demanda proferido por el Despacho, se ordenó notificar personalmente a la entidad demanda de conformidad con lo establecido en el artículo 199 de la Ley 1437 de 2011, por lo que, una vez transcurridos los 25 días estipulados esta norma, se debía correr el traslado por el término de 5 días dispuesto en el artículo 71 de la Ley para la contestación del libelo.

En ese orden de ideas, como quiera que tanto el Auto 2017-09-485-NYRD del 11 de septiembre de 2017 como el escrito del libelo fueron remitidos mediante mensaje de datos al buzón de correspondencia judicial del extremo pasivo, el domingo 3 de diciembre del mismo año¹, se tiene que la notificación personal al Instituto de Desarrollo Urbano se surtió hasta el día hábil siguiente, esto es el 4 del mismo mes y año, y por ende los 25 días señalados supra, corrieron entonces desde el día siguiente a esa fecha, es decir el 5 de diciembre de 2017 y hasta el 31 de enero de 2018.

Teniendo en cuenta lo anterior, el término de traslado de la demanda transcurrió desde el 1 hasta 7 de febrero de 2018, por lo que la contestación de la demanda como la solicitud de llamamiento en garantía al estar radicadas en esta fecha, tal y como se evidencia en el sello de recibido obrante a folio 280, se tiene que la misma es oportuna.

¹ Fls 272 al 275

De esta manera, se tiene por contestado el medio de control, por lo que ordenará la corrección de la constancia secretarial correspondiente y se procederá a resolver el llamamiento en garantía solicitado.

2.2 La figura del llamamiento en garantía dentro del proceso contencioso administrativo de expropiación

A fin de resolver la solicitud elevada por la apodera judicial de la entidad demandada, es necesario analizar en primera medida si la figura de llamamiento en garantía es procedente dentro de los procesos contenciosos en los cuales, se discutan actos administrativos proferidos dentro de un proceso de expropiación por vía administrativa de un bien inmueble, a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, los cuales están regulados por el artículo 71 de la Ley 388 de 1997, normativa que establece:

“ARTICULO 71. PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. Contra la decisión de expropiación por vía administrativa procede acción especial contencioso-administrativa con el fin de obtener su nulidad y el restablecimiento del derecho lesionado, o para controvertir el precio indemnizatorio reconocido, la cual deberá interponerse dentro de los cuatro meses calendario siguientes a la ejecutoria de la respectiva decisión. El proceso a que da lugar dicha acción se someterá a las siguientes reglas particulares:

1. El órgano competente será el Tribunal Administrativo en cuya jurisdicción se encuentre el inmueble expropiado, en primera instancia, cualquiera que sea la cuantía.

2. Además de los requisitos ordinarios, a la demanda deberá acompañarse prueba de haber recibido los valores y documentos de deber puestos a disposición por la administración o consignados por ella en el mismo Tribunal Administrativo, y en ella misma deberán solicitarse las pruebas que se quieran hacer valer o que se solicita practicar.

3. <Numeral declarado INEXEQUIBLE>

4. Notificada la demanda a la entidad autora de la decisión de expropiación por vía administrativa, y concluido el término de cinco (5) días para la contestación de la misma, en la cual igualmente deberán indicarse las pruebas que se solicitan, se ordenará un período probatorio que no podrá ser superior a dos (2) meses, concluido el cual y después de dar traslado común a las partes para alegar por tres días, se pronunciará sentencia.

5. Contra la sentencia procederá recurso de apelación ante el honorable Consejo de Estado, el cual decidirá de plano, salvo que discrecionalmente estime necesario practicar nuevas pruebas durante un lapso no superior a un mes. La parte que no haya apelado podrá presentar sus alegaciones, por una sola vez, en cualquier momento antes de que el proceso entre al despacho para pronunciar sentencia.

6. <Numeral derogado por el Acto Legislativo 01 de 1999>

7. Cuando la sentencia revoque la decisión del Tribunal Administrativo y declare la nulidad y el consiguiente restablecimiento del derecho, dispondrá lo siguiente:

a) La suspensión en forma inmediata, por parte de la respectiva entidad pública, de todas las acciones y operaciones en curso para utilizar el bien expropiado;

b) *La práctica, antes del cumplimiento de la sentencia, por el Tribunal Administrativo ante el cual se haya surtido la primera instancia, de una diligencia de inspección con intervención de peritos, a fin de determinar mediante auto de liquidación y ejecución de la sentencia que pronunciará la respectiva Sala de Decisión contra el cual sólo procederá el recurso de reposición, si el bien ha sido o no utilizado o si lo ha sido parcialmente y, según el caso, el valor de la indemnización debida. En el mismo acto se precisará si los valores y documentos de deber compensan la indemnización determinada y en qué proporción, si hay lugar a reintegro de parte de ellos a la administración, o si ésta debe pagar una suma adicional para cubrir el total de la indemnización;*

c) *La orden de registro de la sentencia de la respectiva Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, a fin de que la persona recupere en forma total o parcial la titularidad del bien expropiado, conforme a la determinación que se haya tomado en el auto de liquidación y ejecución de la sentencia, para el caso en que la administración no haya utilizado o sólo haya utilizado parcialmente el inmueble expropiado. Cuando haya lugar al reintegro de valores o documentos de deber, para efectuar el registro se deberá acreditar certificación auténtica de que se efectuó el reintegro respectivo en los términos indicados en el auto de liquidación y ejecución de la sentencia;*

d) *La orden de pago del valor que a título de restablecimiento del derecho lesionado debe pagar adicionalmente la administración, sin que haya lugar a reintegro alguno de los valores y documentos de deber recibidos ni al registro de la sentencia de la oficina de Registro de Instrumentos Públicos, cuando la administración haya utilizado completamente el bien expropiado.*

8. *Si la sentencia decide, conforme a la demanda, sobre el precio indemnizatorio reconocido por la administración, dispondrá si hay lugar a una elevación del valor correspondiente o a una modificación de la forma de pago. En este caso, las determinaciones que se hagan en el auto de liquidación de la Sentencia tendrán en cuenta el nuevo precio indemnizatorio y la diferente modalidad de pago”.*

En ese orden de ideas, si bien es cierto de la lectura anterior se advierte que el llamamiento en garantía no fue incluido por el legislador en la disposición transcrita, no puede desconocerse que el *sub lite* en si es un proceso contencioso administrativo, razón por la cual, ante ese vacío lo procedente es aplicar la normativa general, esto es la Ley 1437 de 2011, la cual establece dicha figura en su artículo 225.

Sobre el particular, el Honorable Consejo de Estado fijó su enfoque mediante la providencia del 24 de abril de 2018, proferida por la Sección Segunda con ocasión a una acción de tutela interpuesta por la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital indicando que:

“[...] ahora la norma transcrita no establece la posibilidad de aplicar otras disposiciones procesales o sustanciales en lo no regulado en aquella, lo que impediría acudir al CPACA para colmar los vacíos de ese trámite especial. No obstante la acción prevista en el artículo 71 de la Ley 388 de 1997 corresponde a un mecanismo contencioso administrativo, porque a través de ella se pretende la anulación de actos administrativos, como los son las decisiones de expropiación de inmuebles ordenada por la administración, motivo por el cual es dable adoptar las pautas del procedimiento ordinario o general (Ley 1437 de 2011) con la finalidad de suplir lagunas normativas, dado que su naturaleza es similar a la del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, consagrado en el artículo 138 del CPACA.

Al decidir una de esas acciones especiales, la Sección Quinta de esta Corporación explicó:

Aunque en el caso concreto la acción invocada fue la prevista en el artículo 71 de la Ley 388 de 1997, nada obsta para que la citada disposición (artículo 138 del Código Contencioso Administrativo) no fuera aplicable al caso concreto, no solo porque pese a ser una acción especial aquella se seguía rigiendo por el CCA, sino porque, además, esta es una regla que era exigible en todos los procesos en los que se pretendía la nulidad de un acto administrativo, incluyendo los que declaren la expropiación de un bien.

Tal postura involucra el método de interpretación analógico, en virtud del cual el intérprete debe acudir a una norma que regula un aspecto semejante cuando la aplicable, prima facie, no hace referencia de manera expresa a este, con lo que se suplen los vacíos de la normativa en el asunto sub examine, conforme lo señala el artículo 8º de la Ley 153 de 1887.

(...)

Bajo esta perspectiva y como la acción especial de que trata el artículo 71 de la Ley 388 de 1997 es eminentemente contencioso-administrativa, nada impide que en su desarrollo se acuda, en atención al artículo 8º de la Ley 153 de 1887, a las disposiciones del Código Contencioso Administrativo CCA o del CPACA, con el propósito de suplir vacíos normativos, máxime cuando su objeto coincide con la del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, cual es anular actos administrativos que se estiman contrarios al ordenamiento jurídico, circunstancia que no contraría la naturaleza especial de ese mecanismo.

(...)

En ese orden de ideas, la Sala evidencia que si bien el llamamiento en garantía y los recursos que contra la decisión que la decida no están estipulados expresamente en el artículo 71 de la Ley 388 de 1997, la aplicación analógica del CPACA permite que esos aspectos procesales puedan operar en esa acción especial²

Posteriormente, dicha posición fue reiterada en la providencia del 26 de febrero de 2019, emitida esta vez por la Sección Primera del Máximo Órgano de lo Contencioso Administrativo, la cual en dicha oportunidad resaltó:

“[...] Como puede apreciarse, la norma especial no establece regulación alguna en torno a la posibilidad de llamamiento en garantía en dicho proceso.

El Despacho observa que, frente al vacío de la ley especial, debe acudirse a la regulación general que trate la materia. En este caso, el proceso contencioso especial de expropiación administrativa se trata un asunto propio de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, pues lo conocen los jueces que conforman esta jurisdicción y el medio de control es el de nulidad y restablecimiento del derecho, al tenor de lo dispuesto en el citado artículo 71 de la Ley 388 de 1997.

² Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B. Sentencia de 24 de abril de 2018. Proceso No. 11001-03-15-000-2018-00857-00. CP: William Hernández Gómez

La naturaleza de la decisión que se controla en este tipo de proceso es un acto administrativo expedido por una autoridad pública con competencia para adelantar un proceso administrativo de expropiación. La naturaleza del asunto no es propia del derecho privado, en el que se disputan intereses meramente particulares; se trata de una decisión adoptada por la administración pública en aras de garantizar la prevalencia del interés general sobre el particular y en cumplimiento de la ley que previamente ha definido los motivos de interés público o social para proceder a efectuar la expropiación de un bien inmueble.

(...)

De manera semejante, en auto proferido por la Sección el 27 de abril de 2006, al estudiar un recurso de apelación en contra del auto por medio del cual se admitió el llamamiento en garantía formulado por la Empresa de Desarrollo Urbano EDU en un proceso contencioso especial de expropiación administrativa, se expuso:

“Respecto de la distinción que pretende hacer la recurrente, consistente en que solo el llamamiento en garantía consagrado en el artículo 217 del C.C.A. es el que se gobierna por las disposiciones del C. de P.C., pues la Ley 678 de 2001 y, particularmente, el artículo 19 transcrito, no consagran tal remisión, cabe observar lo siguiente:

Teniendo en cuenta que los procesos a través de los cuales se pretende establecer la responsabilidad de las autoridades o de los particulares que desarrollen función administrativa se gobiernan por las disposiciones del C.C.A.; y como quiera que esta codificación no trae regulación alguna en cuanto a los requisitos y trámite de la solicitud de llamamiento en garantía, en virtud de lo normado en el artículo 267, ibidem, son aplicables las disposiciones pertinentes del C. de P.C.”

Como puede apreciarse, partiendo del supuesto que los procesos a través de los cuales se pretende establecer la responsabilidad de las autoridades o de los particulares que desarrollan función administrativa, se gobiernan por las disposiciones del Contencioso Administrativo, se infiere que los vacíos que se presenten en las leyes que regulan procesos contenciosos especiales se suplirán bajo el criterio de pertinencia material por la norma general que regula la materia, en este caso, las disposiciones del estatuto procesal de lo contencioso administrativo.

(...)

En este orden de ideas, se reitera, frente al vacío presentado en la Ley 388 de 1997 en relación con la regulación del llamamiento en garantía en el proceso especial de nulidad y restablecimiento del derecho, se debe acudir a la ley general que regule la materia, esta es, las disposiciones del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA) y sólo en caso de vacío o por remisión expresa resultará aplicable las normas procesales del Código General del Proceso”³

Como se observa el mencionado criterio que es una reiteración del precedente por dicho órgano jurisdiccional, según el cual la figura del llamamiento en garantía es precedente dentro de los procesos contenciosos administrativos en los que se discuten actos administrativos que determinan la expropiación por vía administrativa.

³ Consejo de Estado, Sección Primera. Auto de 26 de febrero de 2019. Proceso No. 25000-23-41-000-2015-02763-02. Demandante: José Rubén Soler Ochoa. M.P. Oswaldo Giraldo López

Así entonces y descendiendo al caso en concreto en el cual en cual se discute la legalidad de los actos administrativos a través de los cuales se ordena la expropiación por vía administrativa del inmueble propiedad de **Blanca Flor Cuervo López**, resulta aplicable por integrante normativa entre la Ley 388 de 1997 y la Ley 1437 de 2011 que delimitaron el marco del proceso en el que se adelanta la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, la institución del llamamiento en garantía.

2.3 Requisitos para aceptar el llamamiento en garantía

A fin de resolver la vinculación de la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital, es necesario traer a colación los requisitos determinados en el artículo 225 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el cual establece:

ARTÍCULO 225. LLAMAMIENTO EN GARANTÍA. Quien afirme tener derecho legal o contractual de exigir a un tercero la reparación integral del perjuicio que llegare a sufrir, o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia, podrá pedir la citación de aquel, para que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación.

El llamado, dentro del término de que disponga para responder el llamamiento que será de quince (15) días, podrá, a su vez, pedir la citación de un tercero en la misma forma que el demandante o el demandado.

El escrito de llamamiento deberá contener los siguientes requisitos:

- 1. El nombre del llamado y el de su representante si aquel no puede comparecer por sí al proceso.*
- 2. La indicación del domicilio del llamado, o en su defecto, de su residencia, y la de su habitación u oficina y los de su representante, según fuere el caso, o la manifestación de que se ignoran, lo último bajo juramento, que se entiende prestado por la sola presentación del escrito.*
- 3. Los hechos en que se basa el llamamiento y los fundamentos de derecho que se invoquen.*
- 4. La dirección de la oficina o habitación donde quien hace el llamamiento y su apoderado recibirán notificaciones personales.*

El llamamiento en garantía con fines de repetición se regirá por las normas de la Ley 678 de 2001 o por aquellas que la reformen o adicionen.

Así las cosas y revisado el escrito presentado por el Instituto de Desarrollo Urbano señala como llamada a la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital, e identifica como su representante legal a la doctora Claudia Puentes Riaño y a su vez informa el lugar de su domicilio, donde recibirá las notificaciones personales.

Respecto de los hechos en los que se basa el llamamiento y los fundamentos del derecho invocados, el Instituto de Desarrollo Urbano destaca la existencia del Contrato No. 1321 firmado entre dicha entidad y quien se pretende vincular, a quien se le configuró como obligación la de realizar los avalúos comerciales, cuyos valores se tienen en cuenta para presentar la oferta de compra y establecer la indemnización justa por el trámite de expropiación administrativa.

En ese sentido indica que la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital sería la responsable del pago de la indemnización del posible perjuicio que se llegare a demostrar en el trascurso del proceso, o el reembolso total o parcial que tuviera que hacer la entidad demandada de existir una sentencia condenatoria.

Así pues, se tiene que el Instituto de Desarrollo Urbano allegó prueba del nexo jurídico en que apoya la vinculación de la mencionada Unidad al proceso, esto es el mencionado contrato interadministrativo y sus respectivas prórrogas, toda vez que en dicho acuerdo de voluntades expresamente se pactó que dentro de sus funciones la llamada debía:

10) Velar por la buena calidad de los trabajos y procedimientos utilizados en la elaboración del avalúo, en virtud de lo cual efectuará las revisiones, aclaraciones o modificaciones al informe de avalúo cuando considere que existe un error grave o por solicitud del IDU en donde se indicara claramente los motivos de la reclamación o cuando exista caso fortuito o fuerza mayor.

15) Responder ante cualquier instancia por la labor encomendada.

En ese orden de ideas, como quiera que se encuentran acreditadas las exigencias formales señaladas en el artículo 225 señalado *ut supra*, esto es el nombre del llamado, su representante legal, dirección de notificación y fundamentos sobre los cuales basa la solicitud de su vinculación, se aceptará el llamamiento en garantía de la Unidad Administrativa Especial De Catastro Distrital.

Por último, vale la pena advertir que de conformidad con lo previsto en el artículo 66 del Código General del Proceso, aplicable en virtud de lo establecido en el 227 de la Ley 1437 de 2011, será únicamente hasta el momento de proferir el fallo en que se resuelva sobre la relación sustancial aducida y acerca de las indemnizaciones o restituciones a cargo del llamado en garantía.

2.3 Control oficioso de legalidad

De conformidad con el artículo 207 del CPACA, según el cual, le corresponde al juez contencioso administrativo realizar control oficioso de legalidad, culminada cada etapa del proceso, a fin de evitar nulidades.

En atención a ello, a fin de garantizar el ejercicio de derecho de defensa y contradicción, se ordena que una vez se reciba la contestación por parte del llamado en garantía, o fenezca el término otorgado para tal efecto, a través de Secretaría se corra traslado de las excepciones propuestas por la entidad accionada y la mencionada unidad administrativa, al extremo actor, por el término de tres (03) días, en atención a lo establecido en el parágrafo 2 del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011.

De igual forma, se advierte que dentro del expediente no obra constancia secretarial en el que conste que haya dado cumplimiento al artículo 173 *ibídem*, razón por la cual se ordenará que a través de Secretaría se otorgue el término de días (10) días para que el extremo actor, reforme si a bien lo tiene, la demanda incoada.

En mérito lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección B,

RESUELVE:

PRIMERO: Tener como contestada la presente demanda, en atención al escrito oportuno radicado por el Instituto de Desarrollo Urbano, en virtud de lo expuesto en la presente providencia.

SEGUNDO: Dejar sin efectos la constancia secretarial obrante a folio 447 del cuaderno principal y ordenar a Secretaría corregirla en el sentido de indicar que la contestación radicada por el Instituto de Desarrollo Urbano si fue oportuna.

TERCERO: VINCULAR como llamado en garantía del Instituto de Desarrollo Urbano a la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital -UAECD-.

CUARTO: NOTIFICAR en forma personal esta providencia, al igual que la demanda, a la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital, mediante mensaje dirigido al buzón electrónico para notificaciones judiciales, de conformidad con el arts. 198 y 199 del CPACA modificado por el art. 612 del C.G. del P.

QUINTO: Surtidas las notificaciones, una vez vencido el término de veinticinco (25) días de que trata el inciso 5 del artículo 199 de la Ley 1437 de 2011 modificado por el artículo 612 de la Ley 1564 de 2012, córrase traslado de la demanda a la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital por el término de cinco (5) días de conformidad con el numeral 4 del artículo 71 de la Ley 388 de 1997.

SEXTO: Ordenar a Secretaría, que una vez se reciba la contestación por parte del llamado en garantía, o fenezca el término otorgado para tal efecto, se corra traslado de las excepciones propuestas por la entidad accionada y de la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital, al extremo actor, por el término de tres (03) días, en atención a lo establecido en el parágrafo 2 del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011.

SÉPTIMO.- Ordenar a secretaria correr traslado de días (10) días para que Abel Rojas López, reforme si a bien lo tiene, la demanda incoada de conformidad con lo establecido en el artículo 173 de la Ley 1437 de 2011.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN
Magistrado

1678
C5



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

AUTO SUSTANCIACIÓN N° 2019-11-265 AP

Bogotá, D.C., Veintiocho (28) de Noviembre de dos mil diecinueve (2019)

EXP. RADICACIÓN: 25000-23-41-000-2018-00666-00
MEDIO DE CONTROL: POROTECCIÓN DE LOS DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS.
DEMANDANTE: ESTEBAN GARCES NARANJO.
DEMANDADO: PROCURADORÍA GENERAL DE LA NACIÓN.
ASUNTO: FIJA FECHA PARA AUDIENCIA ESPECIAL (PACTO DE CUMPLIMIENTO)

MAGISTRADO: MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN

Vista la constancia secretarial que antecede, y debido a reajustes a la agenda de audiencias que ha tenido que realizar el Despacho con ocasión a las manifestaciones y movilizaciones ocurridas desde el 21 de noviembre del corriente, es necesario fijar como nueva fecha y hora para la continuación de la diligencia especial (Pacto de Cumplimiento) el día 10 de Diciembre de 2019, a las 2:00 p.m, en la sala de audiencias número 13 del bloque A del edificio de los Tribunales de Bogotá y Cundinamarca.

En mérito de lo expuesto,

DISPONE

PRIMERO.- SEÑALAR como nueva fecha y hora para la continuación de la audiencia especial (Pacto de Cumplimiento) el día 10 de Diciembre de 2019, a las 2:00 p.m, en la sala de audiencias número 13 del bloque A del edificio de los Tribunales de Bogotá y Cundinamarca.

SEGUNDO.- Por Secretaría **NOTIFICAR** a las partes y al Ministerio Público de la presente decisión, informando la fecha, hora y lugar de la celebración de la audiencia especial (Pacto de Cumplimiento), de conformidad con lo expuesto en la presente providencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN
Magistrado.

Fl 422
C2



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN PRIMERA
SUBSECCIÓN B

AUTO DE SUSTANCIACIÓN N° 2019-11-267-AG

Bogotá D.C. Veintiocho (28) de Noviembre de 2019.

Expediente : 110013343058201600417-01
Medio de Control : REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS IRROGADOS A UN GRUPO
Demandante : ISAÍAS CHAVES VELA Y CARMEN EUGENIA RUANO JIMÉNEZ
Demandado : MINISTERIO DE TRANSPORTE.
Tema : Cobro indebido de expensas por la sustitución de licencias de conducción, exigida por el artículo 17 de la Ley 769 de 2002
Asunto : Fija fecha de audiencia de conciliación
Magistrado Ponente : Dr. MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN.

Teniendo en cuenta la situación de orden público y las manifestaciones que se programaron el día de ayer, así como el cierre del Tribunal, el Despacho señala como nueva fecha y hora para la realización de la diligencia de conciliación, el día 11 de diciembre de 2019, a las 4:30 p.m., en la sala de audiencias número 5 del bloque A del edificio de los Tribunales de Bogotá y Cundinamarca.

En mérito de lo expuesto,

DISPONE

PRIMERO.- SEÑALAR como nueva fecha y hora para la realización de la diligencia de conciliación el día el 11 de diciembre de 2019, en la sala de audiencias número 5 del bloque A, a partir de las 4:30 pm, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE

MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN
Magistrado

f1201
C3



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN PRIMERA
SUBSECCIÓN B

AUTO INTERLOCUTORIO N°2019-11-266 AG

Bogotá D.C., Veintiocho (28) de Noviembre de dos mil diecinueve (2019)

RADICACIÓN: 250002341000 2018 00780 00
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS
IRROGADOS A UN GRUPO
DEMANDANTE: LUIS ALEJANDRO CARO VARGAS Y
OTROS
DEMANDADO: ARNULFO ANTONIO RUIZ PINTO Y
OTROS
TEMAS: Indemnización por omisión de
vigilancia y control - Conductas
anticompetitivas o cartel empresarial
de papel higiénico, servilletas, toallas
de cocina y papeles suaves
ASUNTO: REQUERIMIENTO PREVIO

MAGISTRADO PONENTE: MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN

El apoderado de Arnulfo Antonio Ruiz Pinto y otros, presenta demanda de Acción de Grupo en la que cuestiona la decisión proferida en la Resolución 31739 del 26 de mayo de 2016 emitida por la Superintendencia de Industria y Comercio, sin embargo de manera errónea señala que es la Resolución 58670 del 5 de septiembre de 2016 por medio de la cual queda ejecutoriada la decisión sancionatoria, sin embargo el acto administrativo que resuelve los recursos interpuestos contra la Resolución 31739 del 26 de mayo de 2016 corresponde realmente a la Resolución 69906 del 19 de octubre de 2016, por lo que se hizo necesario, previo a realizar el estudio de admisión de la demanda, oficiar a la Superintendencia de Industria y Comercio para que remitiera copia de los actos administrativos referidos por el demandante y los que resolvieron los respectivos recursos, así como las constancias de publicación, comunicación y/o notificación.

En cumplimiento de lo anterior, la entidad demandada remitió copia de los actos administrativos 31739, 69906, 44105 y 58670 de 2016, junto con las notificaciones efectuadas a los sancionados dentro del proceso administrativo.

Sin embargo, dada la naturaleza del presente medio de control y los argumentos expuestos por el apoderado judicial, es necesario que se oficie nuevamente la Superintendencia de Industria y Comercio para que en el término de cinco (5) días a partir de la recepción de esta comunicación, remita certificación en la que conste la fecha en la cual la Resolución 69906 del 19 de octubre de 2016 figura en la página web de la entidad, o fue incorporada en medio digital a su plataforma.

En mérito de lo expuesto,

RESUELVE

PRIMERO.- Por Secretaría **REQUERIR** a la Superintendencia de Industria y Comercio para que en el término de tres (3) días a partir de la recepción de esta comunicación, remita certificación en la que conste la fecha en la cual fue publicada la Resolución 69906 del 19 de octubre de 2016 figura en la página web de la entidad, o fue incorporada en medio digital a su plataforma.

CÚMPLASE

MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN
Magistrado



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN PRIMERA
SUBSECCIÓN B

AUTO INTERLOCUTORIO N° 2019-11-500-NYRD

Bogotá D.C., Veintiocho (28) de Noviembre de dos mil diecinueve (2019)

EXP. RADICACIÓN: 25-000-2341-000-201600261-00
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.
ACCIONANTE: Daniel de Jesús Gómez
ACCIONADO: INSTITUTO DE DESARROLLO URBANO
TEMAS: EXPROPIACIÓN ADMINISTRATIVA.
ASUNTO: LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

MAGISTRADO: MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN.

Vista la constancia secretarial que antecede, procede el Despacho a impartir impulso procesal respectivo, previos los siguientes:

I. ANTECEDENTES

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 138 de la Ley 1437 de 2011, el señor Daniel de Jesús Gómez, presentó demanda en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, en contra del Instituto de Desarrollo Urbano y en atención a ello solicita se deje sin efectos el proceso expropiatorio que se llevó a cabo por las Resoluciones Nos. 75300 del 16 de agosto de 2014; 50133 el 6 de julio de 2015 y la 25656 del 10 de abril de 2015 y se reconozcan y paguen los perjuicios causados.

A través del Auto 2016-06-502 del 30 de septiembre de 2016, se admitió el libelo, por lo que luego de efectuarse la notificación personal a la entidad demandada de conformidad con lo señalado en el artículo 199 de la Ley 1437 de 2011, se corrió el traslado respectivo indicado en el artículo 71 de la Ley 388 de 1997.

Mediante escrito radicado el 27 de septiembre de 2017, el apoderado del extremo pasivo, contestó la demanda, proponiendo excepciones de mérito y de igual forma, solicitando se llamará en garantía a la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital como quiera que en virtud del Decreto 583 de 2011 y el Convenio Interadministrativo No 132321 suscrito entre ambas entidades, esta última realiza los avalúos comerciales de los predios que serán expropiados y por ende debe acudir al presente proceso por cuanto existen hechos eventuales constitutivos de responsabilidad.

Por medio de escrito radicado el 17 de abril de 2019, se presenta reforma al libelo demandatorio, la cual versa sobre las pretensiones y las pruebas solicitadas.

Mediante constancia obrante a folio 447 del cuaderno principal, la Secretaría de la Sección Primera, indicó que:

“vencido el 6 de febrero de 2018, el término concedido para contestar la demanda, con escrito allegado fuera de tiempo por la apoderada judicial del INSTITUTO DE DESARROLLO URBANO -IDU- obrante a folios 280 y siguientes del expediente.

Se deja constancia que habiendo sido notificada electrónicamente la demanda y el auto admisorio a la entidad demandada el 3 de diciembre de 2017, el término previsto en el inciso 4 del artículo 199 de la Ley de 2011 comenzó desde el día hábil siguiente es decir desde el 4 de diciembre de 2017 y no como quedó plasmado en la constancia obrante a folio 279 del proceso”

Ante dichas manifestaciones, el apoderado judicial del Instituto de Desarrollo Urbano presenta escrito oponiéndose a tales argumentos, haciendo las respectivas aclaraciones respecto de la fecha en la que en realidad se le notificó personalmente la demanda y el auto admisorio.

Así las cosas, el Despacho se pronunciará respecto de tales solicitudes.

II. CONSIDERACIONES

2.1 La figura del llamamiento en garantía dentro del proceso contencioso administrativo de expropiación

A fin de resolver la solicitud elevada por la apodera judicial de la entidad demandada, es necesario analizar en primera medida si la figura de llamamiento en garantía es procedente dentro de los procesos contenciosos en los cuales, se discutan actos administrativos proferidos dentro de un proceso de expropiación por vía administrativa de un bien inmueble, a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, los cuales están regulados por el artículo 71 de la Ley 388 de 1997, normativa que establece:

“ARTICULO 71. PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. Contra la decisión de expropiación por vía administrativa procede acción especial contencioso-administrativa con el fin de obtener su nulidad y el restablecimiento del derecho lesionado, o para controvertir el precio indemnizatorio reconocido, la cual deberá interponerse dentro de los cuatro meses calendario siguientes a la ejecutoria de la respectiva decisión. El proceso a que da lugar dicha acción se someterá a las siguientes reglas particulares:

1. El órgano competente será el Tribunal Administrativo en cuya jurisdicción se encuentre el inmueble expropiado, en primera instancia, cualquiera que sea la cuantía.

2. Además de los requisitos ordinarios, a la demanda deberá acompañarse prueba de haber recibido los valores y documentos de deber puestos a disposición por la administración o consignados por ella en el mismo Tribunal Administrativo, y en ella misma deberán solicitarse las pruebas que se quieran hacer valer o que se solicita practicar.

3. <Numeral declarado INEXEQUIBLE>

4. *Notificada la demanda a la entidad autora de la decisión de expropiación por vía administrativa, y concluido el término de cinco (5) días para la contestación de la misma, en la cual igualmente deberán indicarse las pruebas que se solicitan, se ordenará un período probatorio que no podrá ser superior a dos (2) meses, concluido el cual y después de dar traslado común a las partes para alegar por tres días, se pronunciará sentencia.*

5. *Contra la sentencia procederá recurso de apelación ante el honorable Consejo de Estado, el cual decidirá de plano, salvo que discrecionalmente estime necesario practicar nuevas pruebas durante un lapso no superior a un mes. La parte que no haya apelado podrá presentar sus alegaciones, por una sola vez, en cualquier momento antes de que el proceso entre al despacho para pronunciar sentencia.*

6. *<Numeral derogado por el Acto Legislativo 01 de 1999>*

7. *Cuando la sentencia revoque la decisión del Tribunal Administrativo y declare la nulidad y el consiguiente restablecimiento del derecho, dispondrá lo siguiente:*

a) *La suspensión en forma inmediata, por parte de la respectiva entidad pública, de todas las acciones y operaciones en curso para utilizar el bien expropiado;*

b) *La práctica, antes del cumplimiento de la sentencia, por el Tribunal Administrativo ante el cual se haya surtido la primera instancia, de una diligencia de inspección con intervención de peritos, a fin de determinar mediante auto de liquidación y ejecución de la sentencia que pronunciará la respectiva Sala de Decisión contra el cual sólo procederá el recurso de reposición, si el bien ha sido o no utilizado o si lo ha sido parcialmente y, según el caso, el valor de la indemnización debida. En el mismo acto se precisará si los valores y documentos de deber compensan la indemnización determinada y en qué proporción, si hay lugar a reintegro de parte de ellos a la administración, o si ésta debe pagar una suma adicional para cubrir el total de la indemnización;*

c) *La orden de registro de la sentencia de la respectiva Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, a fin de que la persona recupere en forma total o parcial la titularidad del bien expropiado, conforme a la determinación que se haya tomado en el auto de liquidación y ejecución de la sentencia, para el caso en que la administración no haya utilizado o sólo haya utilizado parcialmente el inmueble expropiado. Cuando haya lugar al reintegro de valores o documentos de deber, para efectuar el registro se deberá acreditar certificación auténtica de que se efectuó el reintegro respectivo en los términos indicados en el auto de liquidación y ejecución de la sentencia;*

d) *La orden de pago del valor que a título de restablecimiento del derecho lesionado debe pagar adicionalmente la administración, sin que haya lugar a reintegro alguno de los valores y documentos de deber recibidos ni al registro de la sentencia de la oficina de Registro de Instrumentos Públicos, cuando la administración haya utilizado completamente el bien expropiado.*

8. *Si la sentencia decide, conforme a la demanda, sobre el precio indemnizatorio reconocido por la administración, dispondrá si hay lugar a una elevación del valor correspondiente o a una modificación de la forma de pago. En este caso, las determinaciones que se hagan en el auto de liquidación de la Sentencia tendrán en cuenta el nuevo precio indemnizatorio y la diferente modalidad de pago”.*

En ese orden de ideas, si bien es cierto de la lectura anterior se advierte que el llamamiento en garantía no fue incluido por el legislador en la disposición trascrita, no puede desconocerse que el *sub lite* en si es un proceso contencioso administrativo, razón por la cual, ante ese vacío lo procedente es aplicar la

normativa general, esto es la Ley 1437 de 2011, la cual establece dicha figura en su artículo 225.

Sobre el particular, el Honorable Consejo de Estado fijó su enfoque mediante la providencia del 24 de abril de 2018, proferida por la Sección Segunda con ocasión a una acción de tutela interpuesta por la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital indicando que:

“[...] ahora la norma transcrita no establece la posibilidad de aplicar otras disposiciones procesales o sustanciales en lo no regulado en aquella, lo que impediría acudir al CPACA para colmar los vacíos de ese trámite especial. No obstante la acción prevista en el artículo 71 de la Ley 388 de 1997 corresponde a un mecanismo contencioso administrativo, porque a través de ella se pretende la anulación de actos administrativos, como los son las decisiones de expropiación de inmuebles ordenada por la administración, motivo por el cual es dable adoptar las pautas del procedimiento ordinario o general (Ley 1437 de 2011) con la finalidad de suplir lagunas normativas, dado que su naturaleza es similar a la del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, consagrado en el artículo 138 del CPACA.

Al decidir una de esas acciones especiales, la Sección Quinta de esta Corporación explicó:

Aunque en el caso concreto la acción invocada fue la prevista en el artículo 71 de la Ley 388 de 1997, nada obsta para que la citada disposición (artículo 138 del Código Contencioso Administrativo) no fuera aplicable al caso concreto, no solo porque pese a ser una acción especial aquella se seguía rigiendo por el CCA, sino porque, además, esta es una regla que era exigible en todos los procesos en los que se pretendía la nulidad de un acto administrativo, incluyendo los que declaren la expropiación de un bien.

Tal postura involucra el método de interpretación analógico, en virtud del cual el intérprete debe acudir a una norma que regula un aspecto semejante cuando la aplicable, prima facie, no hace referencia de manera expresa a este, con lo que se suplen los vacíos de la normativa en el asunto sub examine, conforme lo señala el artículo 8º de la Ley 153 de 1887.

(...)

Bajo esta perspectiva y como la acción especial de que trata el artículo 71 de la Ley 388 de 1997 es eminentemente contencioso-administrativa, nada impide que en su desarrollo se acuda, en atención al artículo 8º de la Ley 153 de 1887, a las disposiciones del Código Contencioso Administrativo CCA o del CPACA, con el propósito de suplir vacíos normativos, máxime cuando su objeto coincide con la del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, cual es anular actos administrativos que se estiman contrarios al ordenamiento jurídico, circunstancia que no contraría la naturaleza especial de ese mecanismo.

(...)

En ese orden de ideas, la Sala evidencia que si bien el llamamiento en garantía y los recursos que contra la decisión que la decida no están estipulados expresamente

en el artículo 71 de la Ley 388 de 1997, la aplicación analógica del CPACA permite que esos aspectos procesales puedan operar en esa acción especial”¹

Posteriormente, dicha posición fue reiterada en la providencia del 26 de febrero de 2019, emitida esta vez por la Sección Primera del Máximo Órgano de lo Contencioso Administrativo, la cual en dicha oportunidad resaltó:

“[...] Como puede apreciarse, la norma especial no establece regulación alguna en torno a la posibilidad de llamamiento en garantía en dicho proceso.

El Despacho observa que, frente al vacío de la ley especial, debe acudir a la regulación general que trate la materia. En este caso, el proceso contencioso especial de expropiación administrativa se trata un asunto propio de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, pues lo conocen los jueces que conforman esta jurisdicción y el medio de control es el de nulidad y restablecimiento del derecho, al tenor de lo dispuesto en el citado artículo 71 de la Ley 388 de 1997.

La naturaleza de la decisión que se controla en este tipo de proceso es un acto administrativo expedido por una autoridad pública con competencia para adelantar un proceso administrativo de expropiación. La naturaleza del asunto no es propia del derecho privado, en el que se disputan intereses meramente particulares; se trata de una decisión adoptada por la administración pública en aras de garantizar la prevalencia del interés general sobre el particular y en cumplimiento de la ley que previamente ha definido los motivos de interés público o social para proceder a efectuar la expropiación de un bien inmueble.

(...)

De manera semejante, en auto proferido por la Sección el 27 de abril de 2006, al estudiar un recurso de apelación en contra del auto por medio del cual se admitió el llamamiento en garantía formulado por la Empresa de Desarrollo Urbano EDU en un proceso contencioso especial de expropiación administrativa, se expuso:

“Respecto de la distinción que pretende hacer la recurrente, consistente en que solo el llamamiento en garantía consagrado en el artículo 217 del C.C.A. es el que se gobierna por las disposiciones del C. de P.C., pues la Ley 678 de 2001 y, particularmente, el artículo 19 transcrito, no consagran tal remisión, cabe observar lo siguiente:

Teniendo en cuenta que los procesos a través de los cuales se pretende establecer la responsabilidad de las autoridades o de los particulares que desarrollen función administrativa se gobiernan por las disposiciones del C.C.A.; y como quiera que esta codificación no trae regulación alguna en cuanto a los requisitos y trámite de la solicitud de llamamiento en garantía, en virtud de lo normado en el artículo 267, ibidem, son aplicables las disposiciones pertinentes del C. de P.C.”

Como puede apreciarse, partiendo del supuesto que los procesos a través de los cuales se pretende establecer la responsabilidad de las autoridades o de los particulares que desarrollan función administrativa, se gobiernan por las disposiciones del Contencioso Administrativo, se infiere que los vacíos que se presenten en las leyes que regulan procesos contenciosos especiales se suplirán bajo el criterio de pertinencia material por la norma general que regula la materia, en este caso, las disposiciones del estatuto procesal de lo contencioso administrativo.

¹ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B. Sentencia de 24 de abril de 2018. Proceso No. 11001-03-15-000-2018-00857-00. CP: William Hernández Gómez

(...)

En este orden de ideas, se reitera, frente al vacío presentado en la Ley 388 de 1997 en relación con la regulación del llamamiento en garantía en el proceso especial de nulidad y restablecimiento del derecho, se debe acudir a la ley general que regule la materia, esta es, las disposiciones del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA) y sólo en caso de vacío o por remisión expresa resultará aplicable las normas procesales del Código General del Proceso”²

Como se observa el mencionado criterio que es una reiteración del precedente por dicho órgano jurisdiccional, según el cual la figura del llamamiento en garantía es precedente dentro de los procesos contenciosos administrativos en los que se discuten actos administrativos que determinan la expropiación por vía administrativa.

Así entonces y descendiendo al caso en concreto en el cual en cual se discute la legalidad de los actos administrativos a través de los cuales se ordena la expropiación por vía administrativa del inmueble propiedad de **Daniel de Jesús Gómez**, resulta aplicable por integración normativa entre la Ley 388 de 1997 y la Ley 1437 de 2011 que delimitaron el marco del proceso en el que se adelanta la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, la institución del llamamiento en garantía.

2.3 Requisitos para aceptar el llamamiento en garantía

A fin de resolver la vinculación de la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital, es necesario traer a colación los requisitos determinados en el artículo 225 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el cual establece:

ARTÍCULO 225. LLAMAMIENTO EN GARANTÍA. Quien afirme tener derecho legal o contractual de exigir a un tercero la reparación integral del perjuicio que llegare a sufrir, o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia, podrá pedir la citación de aquel, para que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación.

El llamado, dentro del término de que disponga para responder el llamamiento que será de quince (15) días, podrá, a su vez, pedir la citación de un tercero en la misma forma que el demandante o el demandado.

El escrito de llamamiento deberá contener los siguientes requisitos:

- 1. El nombre del llamado y el de su representante si aquel no puede comparecer por sí al proceso.*
- 2. La indicación del domicilio del llamado, o en su defecto, de su residencia, y la de su habitación u oficina y los de su representante, según fuere el caso, o la manifestación de que se ignoran, lo último bajo juramento, que se entiende prestado por la sola presentación del escrito.*
- 3. Los hechos en que se basa el llamamiento y los fundamentos de derecho que se invoquen.*

² Consejo de Estado, Sección Primera. Auto de 26 de febrero de 2019. Proceso No. 25000-23-41-000-2015-02763-02. Demandante: José Rubén Soler Ochoa. M.P. Oswaldo Giraldo López

4. La dirección de la oficina o habitación donde quien hace el llamamiento y su apoderado recibirán notificaciones personales.

El llamamiento en garantía con fines de repetición se regirá por las normas de la Ley 678 de 2001 o por aquellas que la reformen o adicionen.

Así las cosas y revisado el escrito presentado por el Instituto de Desarrollo Urbano señala como llamada a la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital, e identifica como su representante legal a la doctora Claudia Puentes Riaño y a su vez informa el lugar de su domicilio, donde recibirá las notificaciones personales.

Respecto de los hechos en los que se basa el llamamiento y los fundamentos del derecho invocados, el Instituto de Desarrollo Urbano destaca la existencia del Contrato No. 1321 firmado entre dicha entidad y quien se pretende vincular, a quien se le configuró como obligación la de realizar los avalúos comerciales, cuyos valores se tienen en cuenta para presentar la oferta de compra y establecer la indemnización justa por el trámite de expropiación administrativa.

En ese sentido indica que la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital sería la responsable del pago de la indemnización del posible perjuicio que se llegare a demostrar en el trascurso del proceso, o el reembolso total o parcial que tuviera que hacer la entidad demandada de existir una sentencia condenatoria.

Así pues, se tiene que el Instituto de Desarrollo Urbano allegó prueba del nexo jurídico en que apoya la vinculación de la mencionada Unidad al proceso, esto es el mencionado contrato interadministrativo y sus respectivas prórrogas, toda vez que en dicho acuerdo de voluntades expresamente se pactó que dentro de sus funciones la llamada debía:

10) Velar por la buena calidad de los trabajos y procedimientos utilizados en la elaboración del avalúo, en virtud de lo cual efectuará las revisiones, aclaraciones o modificaciones al informe de avalúo cuando considere que existe un error grave o por solicitud del IDU en donde se indicara claramente los motivos de la reclamación o cuando exista caso fortuito o fuerza mayor.

15) Responder ante cualquier instancia por la labor encomendada.

En ese orden de ideas, como quiera que se encuentran acreditadas las exigencias formales señaladas en el artículo 225 señalado *ut supra*, esto es el nombre del llamado, su representante legal, dirección de notificar y fundamentos sobre los cuales basa la solicitud de su vinculación, se aceptará el llamamiento en garantía de la Unidad Administrativa Especial De Catastro Distrital.

Por último, vale la pena advertir que de conformidad con lo previsto en el artículo 66 del Código General del Proceso, aplicable en virtud de lo establecido en el 227 de la Ley 1437 de 2011, será únicamente hasta el momento de proferir el fallo en que se resuelva sobre la relación sustancial aducida y acerca de las indemnizaciones o restituciones a cargo del llamado en garantía.

En atención a ello, a fin de garantizar el ejercicio de derecho de defensa y contradicción, se ordena que una vez se reciba la contestación por parte del llamado en garantía, a través de Secretaría se corra traslado de las excepciones propuestas por la entidad accionada y la mencionada unidad administrativa, al

extremo actor, por el término de tres (03) días, en atención a lo establecido en el párrafo 2 del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011.

2.4 Admisión de la reforma de la demanda

Vista la constancia secretarial obrante a folio 172 del cuaderno principal, según la cual, el apoderado judicial del extremo actor allegó en términos memorial de reforma a la demanda, procede el Despacho a analizar si fueron observadas las reglas de que trata el artículo 173 de la Ley 1437 de 2011 y si en consecuencia debe admitirse la referida reforma.

En ese sentido, se analiza que la reforma de la demanda:

- i) Fue radicada dentro del término de que trata el N° 1° del artículo 173 de la Ley 1437 de 2011 (Fls 170 y 171 C1);
- ii) Tiene por objeto modificar las pretensiones, en el sentido de renunciar a las principales y continuar únicamente con las accesorias
- iii) Referente a las pruebas, varía la solicitud de declaración del representante legal del Instituto de Desarrollo Urbano y en su lugar, requiere que se oficie a la entidad demandada para que “se rinda informe escrito bajo juramento, sobre los hechos que le consten de la demanda y que conciernan, al caso del avalúo comercial y procedimiento de expropiación del caso en concreto”

Por lo anterior, y en virtud de que se han cumplido los requisitos de que trata el artículo 173 de la ley 1437 de 2011, se admitirá la reforma a la demanda.

En mérito lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección B,

RESUELVE:

PRIMERO: VINCULAR como llamado en garantía del Instituto de Desarrollo Urbano a la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital -UAECD-.

SEGUNDO: NOTIFICAR en forma personal esta providencia, al igual que la demanda y su reforma, a la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital, mediante mensaje dirigido al buzón electrónico para notificaciones judiciales, de conformidad con el arts. 198 y 199 del CPACA modificado por el art. 612 del C.G. del P.

TERCERO: Surtidas la notificación, una vez vencido el término de veinticinco (25) días de que trata el inciso 5 del artículo 199 de la Ley 1437 de 2011 modificado por el artículo 612 de la Ley 1564 de 2012, córrase traslado de la demanda y su reforma a la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital por el término de cinco (5) días de conformidad con el numeral 4 del artículo 71 de la Ley 388 de 1997.

CUARTO: Ordenar a Secretaría, que una vez se reciba la contestación por parte del llamado en garantía, o fenezca el término otorgado para tal efecto, se corra traslado de las excepciones propuestas por la entidad accionada y de la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital, al extremo actor, por el término de

tres (03) días, en atención a lo establecido en el parágrafo 2 del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011.

QUINTO. ADMITIR la reforma a la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho presentada por **Daniel de Jesús Gómez.**, por reunir los requisitos necesarios previstos por la ley. En consecuencia se ordenará surtir el trámite previsto para el procedimiento ordinario y contemplado en el numeral 1° del artículo 173 de la Ley 1437 de 2011.

SEXTO: NOTIFICAR por estado esta providencia al **Instituto de Desarrollo Urbano,** al **MINISTERIO PÚBLICO,** a la **AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO** y al demandante (N° 1 Art. 173 y art. 201 del CPACA).

SÉPTIMO: CORRER TRASLADO a la entidad demandada, al Ministerio Público y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, por el término de tres (3) días de conformidad a lo establecido en el N° 1° del art. 173 del CPACA.

OCTAVO: Ordenar a Secretaría, que una vez se reciba la contestación a la reforma a la demanda, se corra traslado de las excepciones propuestas, al extremo actor, por el término de tres (03) días, en atención a lo establecido en el parágrafo 2 del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZON
Magistrado

F15 547
C-3.



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN PRIMERA
SUBSECCIÓN B

AUTO SUSTANCIACIÓN N° 2019-11-264 NYRD

Bogotá D.C., Veintiocho (28) de Noviembre de dos mil diecinueve (2019)

EXP. RADICACIÓN: 25-000-2341-000-2017-01111-00
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
ACCIONANTE: INTERNEXA S.A
ACCIONADO: MINISTERIO DE TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y COMUNICACIONES - FONDO DE TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LAS COMUNICACIONES
TEMAS: Actos administrativos que declaran deudor a INTERNEXA por concepto de pago de contraprestaciones
ASUNTO: Fecha de audiencia de pruebas
MAGISTRADO PONENTE: MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN

Teniendo en cuenta la situación de orden público y las manifestaciones que se programaron el día de ayer, así como el cierre del Tribunal, el Despacho señala como nueva fecha y hora para la realización de la audiencia de pruebas - *contradicción de dictamen*-, el día 11 de diciembre de 2019, a las 3:00 p.m., en la sala de audiencias número 5 del bloque A del edificio de los Tribunales de Bogotá y Cundinamarca.

En mérito de lo expuesto,

RESUELVE

PRIMERO.- SEÑALAR como nueva fecha y hora para la realización de la de audiencia de pruebas, el día el 11 de diciembre de 2019, a las 3:00 p.m., en la sala de audiencias número 5 del bloque A, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN
Magistrado



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

AUTO SUSTANCIACIÓN N° 2019-11-262 NYRD

Bogotá, D.C., Veintiocho (28) de Noviembre de dos mil diecinueve (2019)

EXP. RADICACIÓN: 11001-33-35-007-2016-00276-01
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.
ACCIONANTE: CRISTIAN DAGOBERTO GONZALEZ BASTIDAS.
ACCIONADO: NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- POLICIA NACIONAL.
TEMAS: ACTO ADMINISTRATIVO QUE DEFINE SITUACION JURIDICA DE UN ESTUDIANTE.
ASUNTO: CORRECCIÓN DE PROVIDENCIA.

MAGISTRADO PONENTE: MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN

Procede el Despacho a pronunciarse respecto de la solicitud de corrección en la parte resolutive del Auto interlocutorio No. 2019-09-405 NYRD del 26 de septiembre de 2019, presentada por el apoderado judicial del demandante.

I. ANTECEDENTES

El señor Cristian Dagoberto González Bastidas, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 138 de la Ley 1437 de 2011, presentó demanda en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, en contra del Ministerio de Defensa Nacional y la Policía Nacional.

Mediante sentencia proferida el 28 de agosto de 2017, el Juzgado Séptimo (07) Administrativo del Circuito de Bogotá, negó las pretensiones de la demanda., decisión que fue apelada por la parte demandante (Fls. 352 a 409).

Frente al recurso presentado, el Juzgado Séptimo (07) Administrativo del Circuito de Bogotá mediante auto del 25 de septiembre de 2017, concedió el mismo en el efecto suspensivo (Fl. 453 a 454), por lo que se remitió el expediente al Tribunal Administrativo de Cundinamarca, el cual fue recibido por la Sección Segunda de esta Corporación, siendo asignado al Magistrado Israel Soler Pedroza, quien admitió la alzada y corrió traslado para alegar, en los términos señalados en la Ley 1437 de 2011 y el Código General del Proceso.

A través de providencia del 6 de junio de 2019 la Sección Segunda Subsección D del Tribunal, remite a la Sección Primera el expediente y mediante el acta individual de reparto, se asigna el proceso al Despacho, el día 4 de julio hogaño.

Mediante Auto No. 2019-09-405 NYRD del 26 de septiembre de 2019, se avocó conocimiento del *sub lite* en virtud de la naturaleza del medio de control, la confluencia de los factores territorial y funcional.

Por medio de escrito radicado el 30 de septiembre el apoderado judicial del extremo actor radicó solicitud de corrección de la providencia en mención, como quiera que el nombre del demandante y el número juzgado que actuó como primera instancia quedó errado.

II. CONSIDERACIONES

En relación con la corrección de providencias, el artículo 286 del Código General del Proceso dispone:

“ARTÍCULO 286. CORRECCIÓN DE ERRORES ARITMÉTICOS Y OTROS. *Toda providencia en que se haya incurrido en error puramente aritmético, puede ser corregida por el juez que la dictó en cualquier tiempo, de oficio o a solicitud de parte, mediante auto.*

Si la corrección se hiciera luego de terminado el proceso, el auto se notificará por aviso.

Lo dispuesto en los incisos anteriores se aplica a los casos de error por omisión o cambio de palabras o alteración de éstas, siempre que estén contenidas en la parte resolutive o influyan en ella”. (Negrillas de la Sala)

Revisado el expediente y la providencia, se observa que en Auto No 2019-09-405 NYRD del 26 de septiembre de 2019 se incurrió en un *lapsus calami* en la parte resolutive como quiera que el artículo primero quedó plasmado de la siguiente manera:

“PRIMERO.- AVOCAR *conocimiento del recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de CAMILO ANDRÉS BOTIVA ACOSTA, en contra de la Sentencia proferida el 28 de febrero de 2018, por el Juzgado Tercero (03) Administrativo del Circuito de Zipaquirá”.*

En ese orden de ideas, se observa que de conformidad con la parte considerativa de dicha providencia, el objeto del *sub lite* se circunscribe al cuestionamiento de unos actos administrativos que afectan al señor **Cristian Dagoberto González Bastidas**, quien funge como demandante y que el recurso de apelación fue interpuesto ante el Juzgado Séptimo (07) Administrativo del Circuito de Bogotá.

Así las cosas, el Despacho procederá a realizar la corrección dado que existió un cambio de palabras en el artículo uno la parte resolutive del auto interlocutorio N° 2019-09-405 NYRD del 26 de septiembre de 2019 y en tal sentido, se remplazará el precitado numeral de la siguiente manera:

“PRIMERO.AVOCAR *conocimiento del recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de CRISTIAN DAGOBERTO GONZALEZ BASTIDAS, en contra de la Sentencia proferida el 28 de agosto de 2017, por el Juzgado Séptimo (07) Administrativo del Circuito de Bogotá”.*

En mérito de lo expuesto,

RESUELVE

PRIMERO.- CORREGIR el numeral primero del interlocutorio N° 2019-09-405 NYRD del 26 de septiembre de 2019 proferida por esta Subsección, en los siguientes términos:

“PRIMERO.AVOCAR conocimiento del recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de CRISTIAN DAGOBERTO GONZALEZ BASTIDAS, en contra de la Sentencia proferida el 28 de agosto de 2017, por el Juzgado Séptimo (07) Administrativo del Circuito de Bogotá”.

SEGUNDO.- Los demás numerales del Auto N° 2019-405 NYRD del 28 de agosto de 2017 quedan sin modificar.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MOISÉS RODRIGO MIZABEL PINZÓN.
Magistrado

Fls 22
C-3
T-2



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN PRIMERA
SUBSECCIÓN B

AUTO INTERLOCUTORIO N° 2019-11-502-NYRD

Bogotá D.C., Veintiocho (28) de Noviembre de dos mil diecinueve (2019)

EXP. RADICACIÓN: 25-000-2341-000-201701138-00
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.
ACCIONANTE: ABEL ROJAS LÓPEZ
ACCIONADO: INSTITUTO DE DESARROLLO URBANO
TEMAS: EXPROPIACIÓN ADMINISTRATIVA.
ASUNTO: LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

MAGISTRADO: MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN.

Vista la constancia secretarial que antecede, procede el Despacho en esta oportunidad a pronunciarse sobre la solicitud de llamamiento en garantía elevada por el Instituto de Desarrollo Urbano.

I. ANTECEDENTES

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 138 de la ley 1437 de 2011, el señor Abel Rojas López, presentó demanda en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, en contra del Instituto de Desarrollo Urbano y en atención a ello solicita se declare la nulidad de la Resolución No. 10949 del 14 de diciembre de 2016 *“por la cual se ordena una expropiación administrativa”* y, a título de restablecimiento del derecho, requiere el reajuste precio pagado por valor del inmueble y el reconocimiento de los perjuicios materiales.

A través del Auto 2019-04-142-NYRD del 5 de abril de 2018, se admitió el libelo, por lo que luego de efectuarse la notificación personal a la entidad demandada de conformidad con lo señalado en el artículo 199 de la Ley 1437 de 2011, se corrió el traslado respectivo indicado en el artículo 71 de la Ley 388 de 1997.

Mediante escrito radicado el 8 de junio de 2018, el apoderado del extremo pasivo, contestó la demanda, proponiendo excepciones de mérito y de igual forma, solicitando se llamará en garantía a la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital como quiera que en virtud del Decreto 583 de 2011 y el Convenio Interadministrativo No 132321 suscrito entre ambas entidades, esta última realiza los avalúos comerciales de los predios que serán expropiados y por ende debe acudir al presente proceso por cuanto existen hechos eventuales constitutivos de responsabilidad.

II. CONSIDERACIONES

2.1 La figura del llamamiento en garantía dentro del proceso contencioso administrativo de expropiación

A fin de resolver la solicitud elevada por la apodera judicial de la entidad demandada, es necesario analizar en primera medida si la figura de llamamiento en garantía es procedente dentro de los procesos contenciosos en los cuales, se discutan actos administrativos proferidos dentro de un proceso de expropiación por vía administrativa de un bien inmueble, a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, los cuales están regulados por el artículo 71 de la Ley 388 de 1997, normativa que establece:

“ARTICULO 71. PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. Contra la decisión de expropiación por vía administrativa procede acción especial contencioso-administrativa con el fin de obtener su nulidad y el restablecimiento del derecho lesionado, o para controvertir el precio indemnizatorio reconocido, la cual deberá interponerse dentro de los cuatro meses calendario siguientes a la ejecutoria de la respectiva decisión. El proceso a que da lugar dicha acción se someterá a las siguientes reglas particulares:

1. El órgano competente será el Tribunal Administrativo en cuya jurisdicción se encuentre el inmueble expropiado, en primera instancia, cualquiera que sea la cuantía.

2. Además de los requisitos ordinarios, a la demanda deberá acompañarse prueba de haber recibido los valores y documentos de deber puestos a disposición por la administración o consignados por ella en el mismo Tribunal Administrativo, y en ella misma deberán solicitarse las pruebas que se quieran hacer valer o que se solicita practicar.

3. <Numeral declarado INEXEQUIBLE>

4. Notificada la demanda a la entidad autora de la decisión de expropiación por vía administrativa, y concluido el término de cinco (5) días para la contestación de la misma, en la cual igualmente deberán indicarse las pruebas que se solicitan, se ordenará un período probatorio que no podrá ser superior a dos (2) meses, concluido el cual y después de dar traslado común a las partes para alegar por tres días, se pronunciará sentencia.

5. Contra la sentencia procederá recurso de apelación ante el honorable Consejo de Estado, el cual decidirá de plano, salvo que discrecionalmente estime necesario practicar nuevas pruebas durante un lapso no superior a un mes. La parte que no haya apelado podrá presentar sus alegaciones, por una sola vez, en cualquier momento antes de que el proceso entre al despacho para pronunciar sentencia.

6. <Numeral derogado por el Acto Legislativo 01 de 1999>

7. Cuando la sentencia revoque la decisión del Tribunal Administrativo y declare la nulidad y el consiguiente restablecimiento del derecho, dispondrá lo siguiente:

a) La suspensión en forma inmediata, por parte de la respectiva entidad pública, de todas las acciones y operaciones en curso para utilizar el bien expropiado;

b) La práctica, antes del cumplimiento de la sentencia, por el Tribunal Administrativo ante el cual se haya surtido la primera instancia, de una diligencia de inspección con intervención de peritos, a fin de determinar mediante auto de liquidación y ejecución de la sentencia que pronunciará la respectiva Sala de

Decisión contra el cual sólo procederá el recurso de reposición, si el bien ha sido o no utilizado o si lo ha sido parcialmente y, según el caso, el valor de la indemnización debida. En el mismo acto se precisará si los valores y documentos de deber compensan la indemnización determinada y en qué proporción, si hay lugar a reintegro de parte de ellos a la administración, o si ésta debe pagar una suma adicional para cubrir el total de la indemnización;

c) La orden de registro de la sentencia de la respectiva Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, a fin de que la persona recupere en forma total o parcial la titularidad del bien expropiado, conforme a la determinación que se haya tomado en el auto de liquidación y ejecución de la sentencia, para el caso en que la administración no haya utilizado o sólo haya utilizado parcialmente el inmueble expropiado. Cuando haya lugar al reintegro de valores o documentos de deber, para efectuar el registro se deberá acreditar certificación auténtica de que se efectuó el reintegro respectivo en los términos indicados en el auto de liquidación y ejecución de la sentencia;

d) La orden de pago del valor que a título de restablecimiento del derecho lesionado debe pagar adicionalmente la administración, sin que haya lugar a reintegro alguno de los valores y documentos de deber recibidos ni al registro de la sentencia de la oficina de Registro de Instrumentos Públicos, cuando la administración haya utilizado completamente el bien expropiado.

8. Si la sentencia decide, conforme a la demanda, sobre el precio indemnizatorio reconocido por la administración, dispondrá si hay lugar a una elevación del valor correspondiente o a una modificación de la forma de pago. En este caso, las determinaciones que se hagan en el auto de liquidación de la Sentencia tendrán en cuenta el nuevo precio indemnizatorio y la diferente modalidad de pago”.

En ese orden de ideas, si bien es cierto de la lectura anterior se advierte que el llamamiento en garantía no fue incluido por el legislador en la disposición transcrita, no puede desconocerse que el *sub lite* en si es un proceso contencioso administrativo, razón por la cual, ante ese vacío lo procedente es aplicar la normativa general, esto es la Ley 1437 de 2011, la cual establece dicha figura en su artículo 225.

Sobre el particular, el Honorable Consejo de Estado fijó su enfoque mediante la providencia del 24 de abril de 2018, proferida por la Sección Segunda con ocasión a una acción de tutela interpuesta por la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital indicando que:

“[...] ahora la norma transcrita no establece la posibilidad de aplicar otras disposiciones procesales o sustanciales en lo no regulado en aquella, lo que impediría acudir al CPACA para colmar los vacíos de ese trámite especial. No obstante la acción prevista en el artículo 71 de la Ley 388 de 1997 corresponde a un mecanismo contencioso administrativo, porque a través de ella se pretende la anulación de actos administrativos, como los son las decisiones de expropiación de inmuebles ordenada por la administración, motivo por el cual es dable adoptar las pautas del procedimiento ordinario o general (Ley 1437 de 2011) con la finalidad de suplir lagunas normativas, dado que su naturaleza es similar a la del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, consagrado en el artículo 138 del CPACA.

Al decidir una de esas acciones especiales, la Sección Quinta de esta Corporación explicó:

Aunque en el caso concreto la acción invocada fue la prevista en el artículo 71 de la Ley 388 de 1997, nada obsta para que la citada

disposición (artículo 138 del Código Contencioso Administrativo) no fuera aplicable al caso concreto, no solo porque pese a ser una acción especial aquella se seguía rigiendo por el CCA, sino porque, además, esta es una regla que era exigible en todos los procesos en los que se pretendía la nulidad de un acto administrativo, incluyendo los que declaren la expropiación de un bien.

Tal postura involucra el método de interpretación analógico, en virtud del cual el intérprete debe acudir a una norma que regula un aspecto semejante cuando la aplicable, prima facie, no hace referencia de manera expresa a este, con lo que se suplen los vacíos de la normativa en el asunto sub examine, conforme lo señala el artículo 8º de la Ley 153 de 1887.

(...)

Bajo esta perspectiva y como la acción especial de que trata el artículo 71 de la Ley 388 de 1997 es eminentemente contencioso-administrativa, nada impide que en su desarrollo se acuda, en atención al artículo 8º de la Ley 153 de 1887, a las disposiciones del Código Contencioso Administrativo CCA o del CPACA, con el propósito de suplir vacíos normativos, máxime cuando su objeto coincide con la del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, cual es anular actos administrativos que se estiman contrarios al ordenamiento jurídico, circunstancia que no contraría la naturaleza especial de ese mecanismo.

(...)

En ese orden de ideas, la Sala evidencia que si bien el llamamiento en garantía y los recursos que contra la decisión que la decida no están estipulados expresamente en el artículo 71 de la Ley 388 de 1997, la aplicación analógica del CPACA permite que esos aspectos procesales puedan operar en esa acción especial”¹

Posteriormente, dicha posición fue reiterada en la providencia del 26 de febrero de 2019, emitida esta vez por la Sección Primera del Máximo Órgano de lo Contencioso Administrativo, la cual en dicha oportunidad resaltó:

“[...] Como puede apreciarse, la norma especial no establece regulación alguna en torno a la posibilidad de llamamiento en garantía en dicho proceso.

El Despacho observa que, frente al vacío de la ley especial, debe acudirse a la regulación general que trate la materia. En este caso, el proceso contencioso especial de expropiación administrativa se trata un asunto propio de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, pues lo conocen los jueces que conforman esta jurisdicción y el medio de control es el de nulidad y restablecimiento del derecho, al tenor de lo dispuesto en el citado artículo 71 de la Ley 388 de 1997.

La naturaleza de la decisión que se controla en este tipo de proceso es un acto administrativo expedido por una autoridad pública con competencia para adelantar un proceso administrativo de expropiación. La naturaleza del asunto no es propia del derecho privado, en el que se disputan intereses meramente particulares; se trata de una decisión adoptada por la administración pública en aras de garantizar la prevalencia del interés general sobre el particular y en cumplimiento de la ley

¹ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B. Sentencia de 24 de abril de 2018. Proceso No. 11001-03-15-000-2018-00857-00. CP: William Hernández Gómez

que previamente ha definido los motivos de interés público o social para proceder a efectuar la expropiación de un bien inmueble.

(...)

De manera semejante, en auto proferido por la Sección el 27 de abril de 2006, al estudiar un recurso de apelación en contra del auto por medio del cual se admitió el llamamiento en garantía formulado por la Empresa de Desarrollo Urbano EDU en un proceso contencioso especial de expropiación administrativa, se expuso:

“Respecto de la distinción que pretende hacer la recurrente, consistente en que solo el llamamiento en garantía consagrado en el artículo 217 del C.C.A. es el que se gobierna por las disposiciones del C. de P.C., pues la Ley 678 de 2001 y, particularmente, el artículo 19 transcrito, no consagran tal remisión, cabe observar lo siguiente:

Teniendo en cuenta que los procesos a través de los cuales se pretende establecer la responsabilidad de las autoridades o de los particulares que desarrollen función administrativa se gobiernan por las disposiciones del C.C.A.; y como quiera que esta codificación no trae regulación alguna en cuanto a los requisitos y trámite de la solicitud de llamamiento en garantía, en virtud de lo normado en el artículo 267, ibidem, son aplicables las disposiciones pertinentes del C. de P.C.”

Como puede apreciarse, partiendo del supuesto que los procesos a través de los cuales se pretende establecer la responsabilidad de las autoridades o de los particulares que desarrollan función administrativa, se gobiernan por las disposiciones del Contencioso Administrativo, se infiere que los vacíos que se presenten en las leyes que regulan procesos contenciosos especiales se suplirán bajo el criterio de pertinencia material por la norma general que regula la materia, en este caso, las disposiciones del estatuto procesal de lo contencioso administrativo.

(...)

En este orden de ideas, se reitera, frente al vacío presentado en la Ley 388 de 1997 en relación con la regulación del llamamiento en garantía en el proceso especial de nulidad y restablecimiento del derecho, se debe acudir a la ley general que regule la materia, esta es, las disposiciones del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA) y sólo en caso de vacío o por remisión expresa resultará aplicable las normas procesales del Código General del Proceso”²

Como se observa el mencionado criterio que es una reiteración del precedente por dicho órgano jurisdiccional, según el cual la figura del llamamiento en garantía es procedente dentro de los procesos contenciosos administrativos en los que se discuten actos administrativos que determinan la expropiación por vía administrativa.

Así entonces y descendiendo al caso en concreto en el cual en cual se discute la legalidad de los actos administrativos a través de los cuales se ordena la expropiación por vía administrativa del inmueble propiedad de Abel Rojas López, resulta aplicable por integrante normativa entre la Ley 388 de 1997 y la Ley 1437 de 2011 que delimitaron el marco del proceso en el que se adelanta la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, la institución del llamamiento en garantía.

² Consejo de Estado, Sección Primera. Auto de 26 de febrero de 2019. Proceso No. 25000-23-41-000-2015-02763-02. Demandante: José Rubén Soler Ochoa. M.P. Oswaldo Giraldo López

2.2 Requisitos para aceptar el llamamiento en garantía

A fin de resolver la vinculación de la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital, es necesario traer a colación los requisitos determinados en el artículo 225 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el cual establece:

ARTÍCULO 225. LLAMAMIENTO EN GARANTÍA. Quien afirme tener derecho legal o contractual de exigir a un tercero la reparación integral del perjuicio que llegare a sufrir, o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia, podrá pedir la citación de aquel, para que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación.

El llamado, dentro del término de que disponga para responder el llamamiento que será de quince (15) días, podrá, a su vez, pedir la citación de un tercero en la misma forma que el demandante o el demandado.

El escrito de llamamiento deberá contener los siguientes requisitos:

1. El nombre del llamado y el de su representante si aquel no puede comparecer por sí al proceso.

2. La indicación del domicilio del llamado, o en su defecto, de su residencia, y la de su habitación u oficina y los de su representante, según fuere el caso, o la manifestación de que se ignoran, lo último bajo juramento, que se entiende prestado por la sola presentación del escrito.

3. Los hechos en que se basa el llamamiento y los fundamentos de derecho que se invoquen.

4. La dirección de la oficina o habitación donde quien hace el llamamiento y su apoderado recibirán notificaciones personales.

El llamamiento en garantía con fines de repetición se registrará por las normas de la Ley 678 de 2001 o por aquellas que la reformen o adicionen.

Así las cosas y revisado el escrito presentado por el Instituto de Desarrollo Urbano señala como llamada a la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital, e identifica como su representante legal a la doctora Claudia Puentes Riaño y a su vez informa el lugar de su domicilio, donde recibirá las notificaciones personales.

Respecto de los hechos en los que se basa el llamamiento y los fundamentos del derecho invocados, el Instituto de Desarrollo Urbano destaca la existencia del Contrato No. 1321 firmado entre dicha entidad y quien se pretende vincular, dentro del cual se estableció como obligación expresa de la entidad que realiza los avalúos comerciales debe “responder a cualquier instancia por la labor encomendada”.

En ese sentido indica que la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital sería la responsable del pago de la indemnización del posible perjuicio que se llegare a demostrar en el trascurso del proceso, o el reembolso total o parcial que tuviera que hacer la entidad demandada de existir una sentencia condenatoria.

Así pues, se tiene que el Instituto de Desarrollo Urbano allegó prueba del nexo jurídico en que apoya la vinculación de la mencionada Unidad al proceso, esto es el mencionado contrato interadministrativo y sus respectivas prórrogas, toda

vez que en dicho acuerdo de voluntades expresamente se pactó que dentro de sus funciones la llamada debía:

10) Velar por la buena calidad de los trabajos y procedimientos utilizados en la elaboración del avalúo, en virtud de lo cual efectuará las revisiones, aclaraciones o modificaciones al informe de avalúo cuando considere que existe un error grave o por solicitud del IDU en donde se indicara claramente los motivos de la reclamación o cuando exista caso fortuito o fuerza mayor.

15) Responder ante cualquier instancia por la labor encomendada.

En ese orden de ideas, como quiera que se encuentran acreditadas las exigencias formales señaladas en el artículo 225 señalado *ut supra*, esto es el nombre del llamado, su representante legal, dirección de notificación y fundamentos sobre los cuales basa la solicitud de su vinculación, se aceptará el llamamiento en garantía de la Unidad Administrativa Especial De Catastro Distrital.

Por último, vale la pena advertir que de conformidad con lo previsto en el artículo 66 del Código General del Proceso, aplicable en virtud de lo establecido en el 227 de la Ley 1437 de 2011, será únicamente hasta el momento de proferir el fallo en que se resuelva sobre la relación sustancial aducida y acerca de las indemnizaciones o restituciones a cargo del llamado en garantía.

2.3 Control oficioso de legalidad

De conformidad con el artículo 207 del CPACA, según el cual, le corresponde al juez contencioso administrativo realizar control oficioso de legalidad, culminada cada etapa del proceso, a fin de evitar nulidades.

En atención a ello, a fin de garantizar el ejercicio de derecho de defensa y contradicción, se ordena que una vez se reciba la contestación por parte del llamado en garantía, o fenezca el término otorgado para tal efecto, a través de Secretaría se corra traslado de las excepciones propuestas por la entidad accionada y la mencionada unidad administrativa, al extremo actor, por el término de tres (03) días, en atención a lo establecido en el parágrafo 2 del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011.

De igual forma, se advierte que dentro del expediente no obra constancia secretarial en el que conste que haya dado cumplimiento al artículo 173 *ibidem*, razón por la cual se ordenará que a través de Secretaría se otorgue el término de días (10) días para que el extremo actor, reforme si a bien lo tiene, la demanda incoada.

En mérito lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección B,

RESUELVE:

PRIMERO: VINCULAR como llamado en garantía del Instituto de Desarrollo Urbano a la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital -UAECD-.

SEGUNDO: NOTIFICAR en forma personal esta providencia, al igual que la demanda, a la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital, mediante mensaje dirigido al buzón electrónico para notificaciones judiciales, de

conformidad con el arts. 198 y 199 del CPACA modificado por el art. 612 del C.G. del P.

TERCERO: Surtidas las notificaciones, una vez vencido el término de veinticinco (25) días de que trata el inciso 5 del artículo 199 de la Ley 1437 de 2011 modificado por el artículo 612 de la Ley 1564 de 2012, córrase traslado de la demanda a la **Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital** por el término de cinco (5) días de conformidad con el numeral 4 del artículo 71 de la Ley 388 de 1997.

CUARTO: Ordenar a Secretaría, que una vez se reciba la contestación por parte del llamado en garantía, o fenezca el término otorgado para tal efecto, se corra traslado de las excepciones propuestas por la entidad accionada y de la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital, al extremo actor, por el término de tres (03) días, en atención a lo establecido en el parágrafo 2 del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011.

QUINTO: Ordenar a secretaria correr traslado de días (10) días para que **Abel Rojas López**, reforme si a bien lo tiene, la demanda incoada de conformidad con lo establecido en el artículo 173 de la Ley 1437 de 2011.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN
Magistrado



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN PRIMERA
SUBSECCIÓN B

AUTO INTERLOCUTORIO N° 2019-11-495-NYRD

Bogotá D.C., Veintiocho (28) de Noviembre de dos mil diecinueve (2019)

EXP. RADICACIÓN: 25-000-2341-000-201600858-00
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.
ACCIONANTE: MARÍA OMAIRA SEGURA DE POSADA.
ACCIONADO: ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ Y OTROS
TEMAS: EXPROPIACIÓN ADMINISTRATIVA.
ASUNTO: LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

MAGISTRADO: MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN.

Vista la constancia secretarial que antecede, procede el Despacho en esta oportunidad a pronunciarse sobre la solicitud de llamamiento en garantía elevada por el Instituto de Desarrollo Urbano.

I. ANTECEDENTES

La señora María Omaira Segura de Posada, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 138 de la Ley 1437 de 2011, presentó demanda en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, en contra del Instituto de Desarrollo Urbano y en atención a ello solicita se declare la nulidad de las Resoluciones Nos. 28377 de 22 de Abril 2015 "*por medio de la cual se ordena una expropiación administrativa*" y 56390 de 05 de Agosto de 2015, "*por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición*" y en consecuencia se restablezcan sus derechos y se condene al pago los perjuicios causados.

A través del Auto 2019-06-0179-NYRD del 17 de junio de 2019, se admitió el libelo, por lo que luego de efectuarse la notificación personal a la entidad demandada de conformidad con lo señalado en el artículo 199 de la Ley 1437 de 2011, se corrió el traslado respectivo.

Mediante escrito radicado el 30 de septiembre de 2019, el apoderado del extremo pasivo, contestó la demanda, proponiendo excepciones de mérito y de igual forma, solicitando se llamará en garantía a la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital como quiera que en virtud del Decreto 583 de 2011 y el Convenio Interadministrativo No 132321 suscrito entre ambas entidades, esta última realiza los avalúos comerciales de los predios que serán expropiados y por ende debe acudir al presente proceso, por cuanto, a su juicio existen hechos eventuales constitutivos de responsabilidad.

II. CONSIDERACIONES

2.1 La figura del llamamiento en garantía dentro del proceso contencioso administrativo de expropiación

A fin de resolver la solicitud elevada por la apodera judicial de la entidad demandada, es necesario analizar en primera medida si la figura de llamamiento en garantía es procedente dentro de los procesos contenciosos en los cuales, se discutan actos administrativos proferidos dentro de un proceso de expropiación por vía administrativa de un bien inmueble, a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, los cuales están regulados por el artículo 71 de la Ley 388 de 1997, normativa que establece:

“ARTICULO 71. PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. Contra la decisión de expropiación por vía administrativa procede acción especial contencioso-administrativa con el fin de obtener su nulidad y el restablecimiento del derecho lesionado, o para controvertir el precio indemnizatorio reconocido, la cual deberá interponerse dentro de los cuatro meses calendario siguientes a la ejecutoria de la respectiva decisión. El proceso a que da lugar dicha acción se someterá a las siguientes reglas particulares:

1. El órgano competente será el Tribunal Administrativo en cuya jurisdicción se encuentre el inmueble expropiado, en primera instancia, cualquiera que sea la cuantía.

2. Además de los requisitos ordinarios, a la demanda deberá acompañarse prueba de haber recibido los valores y documentos de deber puestos a disposición por la administración o consignados por ella en el mismo Tribunal Administrativo, y en ella misma deberán solicitarse las pruebas que se quieran hacer valer o que se solicita practicar.

3. <Numeral declarado INEXEQUIBLE>

4. Notificada la demanda a la entidad autora de la decisión de expropiación por vía administrativa, y concluido el término de cinco (5) días para la contestación de la misma, en la cual igualmente deberán indicarse las pruebas que se solicitan, se ordenará un período probatorio que no podrá ser superior a dos (2) meses, concluido el cual y después de dar traslado común a las partes para alegar por tres días, se pronunciará sentencia.

5. Contra la sentencia procederá recurso de apelación ante el honorable Consejo de Estado, el cual decidirá de plano, salvo que discrecionalmente estime necesario practicar nuevas pruebas durante un lapso no superior a un mes. La parte que no haya apelado podrá presentar sus alegaciones, por una sola vez, en cualquier momento antes de que el proceso entre al despacho para pronunciar sentencia.

6. <Numeral derogado por el Acto Legislativo 01 de 1999>

7. Cuando la sentencia revoque la decisión del Tribunal Administrativo y declare la nulidad y el consiguiente restablecimiento del derecho, dispondrá lo siguiente:

a) La suspensión en forma inmediata, por parte de la respectiva entidad pública, de todas las acciones y operaciones en curso para utilizar el bien expropiado;

b) La práctica, antes del cumplimiento de la sentencia, por el Tribunal Administrativo ante el cual se haya surtido la primera instancia, de una diligencia de inspección con intervención de peritos, a fin de determinar mediante auto de liquidación y ejecución de la sentencia que pronunciará la respectiva Sala de

Decisión contra el cual sólo procederá el recurso de reposición, si el bien ha sido o no utilizado o si lo ha sido parcialmente y, según el caso, el valor de la indemnización debida. En el mismo acto se precisará si los valores y documentos de deber compensan la indemnización determinada y en qué proporción, si hay lugar a reintegro de parte de ellos a la administración, o si ésta debe pagar una suma adicional para cubrir el total de la indemnización;

c) La orden de registro de la sentencia de la respectiva Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, a fin de que la persona recupere en forma total o parcial la titularidad del bien expropiado, conforme a la determinación que se haya tomado en el auto de liquidación y ejecución de la sentencia, para el caso en que la administración no haya utilizado o sólo haya utilizado parcialmente el inmueble expropiado. Cuando haya lugar al reintegro de valores o documentos de deber, para efectuar el registro se deberá acreditar certificación auténtica de que se efectuó el reintegro respectivo en los términos indicados en el auto de liquidación y ejecución de la sentencia;

d) La orden de pago del valor que a título de restablecimiento del derecho lesionado debe pagar adicionalmente la administración, sin que haya lugar a reintegro alguno de los valores y documentos de deber recibidos ni al registro de la sentencia de la oficina de Registro de Instrumentos Públicos, cuando la administración haya utilizado completamente el bien expropiado.

8. Si la sentencia decide, conforme a la demanda, sobre el precio indemnizatorio reconocido por la administración, dispondrá si hay lugar a una elevación del valor correspondiente o a una modificación de la forma de pago. En este caso, las determinaciones que se hagan en el auto de liquidación de la Sentencia tendrán en cuenta el nuevo precio indemnizatorio y la diferente modalidad de pago”.

En ese orden de ideas, si bien es cierto de la lectura anterior se advierte que el llamamiento en garantía no fue incluido por el legislador en la disposición transcrita, no puede desconocerse que el *sub lite* en sí es un proceso contencioso administrativo, razón por la cual, ante ese vacío lo procedente es aplicar la normativa general, esto es la Ley 1437 de 2011, la cual establece dicha figura en su artículo 225.

Sobre el particular, el Honorable Consejo de Estado fijó su enfoque mediante la providencia del 24 de abril de 2018, proferida por la Sección Segunda con ocasión a una acción de tutela interpuesta por la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital indicando que:

“[...] ahora la norma transcrita no establece la posibilidad de aplicar otras disposiciones procesales o sustanciales en lo no regulado en aquella, lo que impediría acudir al CPACA para colmar los vacíos de ese trámite especial. No obstante la acción prevista en el artículo 71 de la Ley 388 de 1997 corresponde a un mecanismo contencioso administrativo, porque a través de ella se pretende la anulación de actos administrativos, como los son las decisiones de expropiación de inmuebles ordenada por la administración, motivo por el cual es dable adoptar las pautas del procedimiento ordinario o general (Ley 1437 de 2011) con la finalidad de suplir lagunas normativas, dado que su naturaleza es similar a la del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, consagrado en el artículo 138 del CPACA.

Al decidir una de esas acciones especiales, la Sección Quinta de esta Corporación explicó:

Aunque en el caso concreto la acción invocada fue la prevista en el artículo 71 de la Ley 388 de 1997, nada obsta para que la citada

disposición (artículo 138 del Código Contencioso Administrativo) no fuera aplicable al caso concreto, no solo porque pese a ser una acción especial aquella se seguía rigiendo por el CCA, sino porque, además, esta es una regla que era exigible en todos los procesos en los que se pretendía la nulidad de un acto administrativo, incluyendo los que declaren la expropiación de un bien.

Tal postura involucra el método de interpretación analógico, en virtud del cual el intérprete debe acudir a una norma que regula un aspecto semejante cuando la aplicable, prima facie, no hace referencia de manera expresa a este, con lo que se suplen los vacíos de la normativa en el asunto sub examine, conforme lo señala el artículo 8° de la Ley 153 de 1887.

(...)

Bajo esta perspectiva y como la acción especial de que trata el artículo 71 de la Ley 388 de 1997 es eminentemente contencioso-administrativa, nada impide que en su desarrollo se acuda, en atención al artículo 8° de la Ley 153 de 1887, a las disposiciones del Código Contencioso Administrativo CCA o del CPACA, con el propósito de suplir vacíos normativos, máxime cuando su objeto coincide con la del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, cual es anular actos administrativos que se estiman contrarios al ordenamiento jurídico, circunstancia que no contraría la naturaleza especial de ese mecanismo.

(...)

En ese orden de ideas, la Sala evidencia que si bien el llamamiento en garantía y los recursos que contra la decisión que la decida no están estipulados expresamente en el artículo 71 de la Ley 388 de 1997, la aplicación analógica del CPACA permite que esos aspectos procesales puedan operar en esa acción especial”¹

Posteriormente, dicha posición fue reiterada en la providencia del 26 de febrero de 2019, emitida esta vez por la Sección Primera del Máximo Órgano de lo Contencioso Administrativo, la cual en dicha oportunidad resaltó:

“[...] Como puede apreciarse, la norma especial no establece regulación alguna en torno a la posibilidad de llamamiento en garantía en dicho proceso.

El Despacho observa que, frente al vacío de la ley especial, debe acudirse a la regulación general que trate la materia. En este caso, el proceso contencioso especial de expropiación administrativa se trata un asunto propio de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, pues lo conocen los jueces que conforman esta jurisdicción y el medio de control es el de nulidad y restablecimiento del derecho, al tenor de lo dispuesto en el citado artículo 71 de la Ley 388 de 1997.

La naturaleza de la decisión que se controla en este tipo de proceso es un acto administrativo expedido por una autoridad pública con competencia para adelantar un proceso administrativo de expropiación. La naturaleza del asunto no es propia del derecho privado, en el que se disputan intereses meramente particulares; se trata de una decisión adoptada por la administración pública en aras de garantizar la prevalencia del interés general sobre el particular y en cumplimiento de la ley

¹ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B. Sentencia de 24 de abril de 2018. Proceso No. 11001-03-15-000-2018-00857-00. CP: William Hernández Gómez

que previamente ha definido los motivos de interés público o social para proceder a efectuar la expropiación de un bien inmueble.

(...)

De manera semejante, en auto proferido por la Sección el 27 de abril de 2006, al estudiar un recurso de apelación en contra del auto por medio del cual se admitió el llamamiento en garantía formulado por la Empresa de Desarrollo Urbano EDU en un proceso contencioso especial de expropiación administrativa, se expuso:

“Respecto de la distinción que pretende hacer la recurrente, consistente en que solo el llamamiento en garantía consagrado en el artículo 217 del C.C.A. es el que se gobierna por las disposiciones del C. de P.C., pues la Ley 678 de 2001 y, particularmente, el artículo 19 transcrito, no consagran tal remisión, cabe observar lo siguiente:

Teniendo en cuenta que los procesos a través de los cuales se pretende establecer la responsabilidad de las autoridades o de los particulares que desarrollen función administrativa se gobiernan por las disposiciones del C.C.A.; y como quiera que esta codificación no trae regulación alguna en cuanto a los requisitos y trámite de la solicitud de llamamiento en garantía, en virtud de lo normado en el artículo 267, ibidem, son aplicables las disposiciones pertinentes del C. de P.C.”

Como puede apreciarse, partiendo del supuesto que los procesos a través de los cuales se pretende establecer la responsabilidad de las autoridades o de los particulares que desarrollan función administrativa, se gobiernan por las disposiciones del Contencioso Administrativo, se infiere que los vacíos que se presenten en las leyes que regulan procesos contenciosos especiales se suplirán bajo el criterio de pertinencia material por la norma general que regula la materia, en este caso, las disposiciones del estatuto procesal de lo contencioso administrativo.

(...)

En este orden de ideas, se reitera, frente al vacío presentado en la Ley 388 de 1997 en relación con la regulación del llamamiento en garantía en el proceso especial de nulidad y restablecimiento del derecho, se debe acudir a la ley general que regule la materia, esta es, las disposiciones del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA) y sólo en caso de vacío o por remisión expresa resultará aplicable las normas procesales del Código General del Proceso”²

Como se observa el mencionado criterio que es una reiteración del precedente por dicho órgano jurisdiccional, según el cual la figura del llamamiento en garantía es precedente dentro de los procesos contenciosos administrativos en los que se discuten actos administrativos que determinan la expropiación por vía administrativa.

Así entonces y descendiendo al caso en concreto en el cual en cual se discute la legalidad de los actos administrativos a través de los cuales se ordena la expropiación por vía administrativa del inmueble propiedad de **María Omaira Segura de Posada**, resulta aplicable por integrante normativa entre la Ley 388 de 1997 y la Ley 1437 de 2011 que delimitaron el marco del proceso en el que se adelanta la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, la institución del llamamiento en garantía.

² Consejo de Estado, Sección Primera. Auto de 26 de febrero de 2019. Proceso No. 25000-23-41-000-2015-02763-02. Demandante: José Rubén Soler Ochoa. M.P. Oswaldo Giraldo López

2.2 Requisitos para que aceptar el llamamiento en garantía

A fin de resolver la vinculación de la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital, es necesario traer a colación los requisitos establecidos en el artículo 225 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, según el cual:

ARTÍCULO 225. LLAMAMIENTO EN GARANTÍA. Quien afirme tener derecho legal o contractual de exigir a un tercero la reparación integral del perjuicio que llegare a sufrir, o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia, podrá pedir la citación de aquel, para que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación.

El llamado, dentro del término de que disponga para responder el llamamiento que será de quince (15) días, podrá, a su vez, pedir la citación de un tercero en la misma forma que el demandante o el demandado.

El escrito de llamamiento deberá contener los siguientes requisitos:

- 1. El nombre del llamado y el de su representante si aquel no puede comparecer por sí al proceso.*
- 2. La indicación del domicilio del llamado, o en su defecto, de su residencia, y la de su habitación u oficina y los de su representante, según fuere el caso, o la manifestación de que se ignoran, lo último bajo juramento, que se entiende prestado por la sola presentación del escrito.*
- 3. Los hechos en que se basa el llamamiento y los fundamentos de derecho que se invoquen.*
- 4. La dirección de la oficina o habitación donde quien hace el llamamiento y su apoderado recibirán notificaciones personales.*

El llamamiento en garantía con fines de repetición se regirá por las normas de la Ley 678 de 2001 o por aquellas que la reformen o adicionen.

Así las cosas y revisado el escrito presentado por el Instituto de Desarrollo Urbano señala como **llamada** a la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital, cuya **representante legal** es la señora Olga Lucia López Morales y a su vez informa el lugar de su **domicilio**, donde recibirá las notificaciones personales.

Respecto de los hechos en los que se basa el llamamiento y los **fundamentos del derecho** invocados, el Instituto de Desarrollo Urbano destaca la existencia del Contrato No. 1321 firmado entre dicha entidad y quien se pretende vincular, dentro del cual se estableció como obligación expresa en la que se consagró que la entidad que realizara los avalúos comerciales tenía que **“responder a cualquier instancia por la labor encomendada”**.

En ese sentido indica que la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital sería la responsable del pago de la indemnización del posible perjuicio que se llegare a demostrar en el trascurso del proceso, o el reembolso total o parcial que tuviera que hacer la entidad demandada de existir una sentencia condenatoria.

Así pues, se tiene que el Instituto de Desarrollo Urbano allegó prueba del nexo jurídico en que apoya la vinculación de la mencionada Unidad al proceso, esto es

el mencionado contrato interadministrativo y sus respectivas prórrogas, toda vez que en dicho acuerdo de voluntades expresamente se pactó que dentro de sus funciones la llamada debía:

10) Velar por la buena calidad de los trabajos y procedimientos utilizados en la elaboración del avalúo, en virtud de lo cual efectuará las revisiones, aclaraciones o modificaciones al informe de avalúo cuando considere que existe un error grave o por solicitud del IDU en donde se indicara claramente los motivos de la reclamación o cuando exista caso fortuito o fuerza mayor.

15) Responder ante cualquier instancia por la labor encomendada.

En ese orden de ideas, como quiera que se encuentran acreditadas las exigencias formales señaladas en el artículo 225 señalado *ut supra*, esto es el nombre del llamado, su representante legal, dirección de notificación y fundamentos sobre los cuales basa la solicitud de su vinculación, se aceptará el llamamiento en garantía de la Unidad Administrativa Especial De Catastro Distrital.

Por último, vale la pena advertir que de conformidad con lo previsto en el artículo 66 del Código General del Proceso, aplicable en virtud de lo establecido en el 227 de la Ley 1437 de 2011, será únicamente hasta el momento de proferir el fallo en que se resuelva sobre la relación sustancial aducida y acerca de las indemnizaciones o restituciones a cargo del llamado en garantía.

2.3 Control oficioso de legalidad

De conformidad con el artículo 207 del CPACA, según el cual, le corresponde al juez contencioso administrativo realizar control oficioso de legalidad, culminada cada etapa del proceso, a fin de evitar nulidades.

En atención a ello, y revisado el auto No. 2018-08-548 del 31 de agosto de 2018, a través del cual se admitió la presente demanda, se incurrió en un yerro al momento de otorgar el término del traslado a la entidad demandada, como quiera que se invocó el artículo 172 de la Ley 1437 de 2011.

Ahora como ya se explicó de manera precedente, el proceso contencioso administrativo de expropiación se tramita bajo los criterios establecidos por el artículo 71 de la Ley 388 de 1997 como norma especial y en los aspectos no regulados en ella, a través del C.P.A.C.A, en virtud de la integración normativa.

En ese orden de ideas, si bien el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, señala que de la demanda se correrá traslado a los sujetos procesales por treinta (30) días, plazo que comenzará a correr de conformidad con lo previsto en los artículos 199 y 200 *ibídem*, el artículo 71 de la Ley 388 de 1997, prevé que dicho lapso será únicamente de (5) días contados a partir de la notificación personal del auto admisorio.

Teniendo en cuenta que la norma especial prima sobre la general, en el *sub lite* y sus homólogos, es decir aquellos en los que se discuta actos que definan la expropiación de bienes inmuebles, el traslado a las entidades demandadas y los llamados en garantía será el dispuesto en el artículo 71 de la normativa ya expuesta.

Así pues, si bien el Instituto de Desarrollo Urbano presentó su escrito de defensa con posterioridad al lapso indicado *ut supra*, fue la Magistratura la que le generó

esa expectativa pues por *lapsus calami* otorgó un plazo mayor y por ende la demanda se entenderá contestada, sin embargo, a la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital, se le concederá únicamente el término de cinco (5) días contados a partir de la notificación personal de la presente providencia, para pronunciarse al respecto, en virtud de lo señalado en el artículo 71 de la Ley 388 de 1997.

Finalmente, a fin de garantizar el ejercicio de derecho de defensa y contradicción, se ordena que una vez se reciba la contestación por parte del llamado en garantía, o fenezca el término otorgado para tal efecto, a través de Secretaría se corra traslado de las excepciones propuestas por la entidad accionada y la mencionada unidad administrativa, al extremo actor, por el término de tres (03) días, en atención a lo establecido en el parágrafo 2 del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011.

En mérito lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección B,

RESUELVE:

PRIMERO: VINCULAR como llamado en garantía del Instituto de Desarrollo Urbano a la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital -UAECD-.

SEGUNDO: NOTIFICAR en forma personal esta providencia, al igual que la demanda, a la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital, mediante mensaje dirigido al buzón electrónico para notificaciones judiciales, de conformidad con el arts. 198 y 199 del CPACA modificado por el art. 612 del C.G. del P.

TERCERO: Surtidas las notificaciones, una vez vencido el término de veinticinco (25) días de que trata el inciso 5 del artículo 199 de la Ley 1437 de 2011 modificado por el artículo 612 de la Ley 1564 de 2012, córrase traslado de la demanda a la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital por el término de cinco (5) días de conformidad con el numeral 4 del artículo 71 de la Ley 388 de 1997.

CUARTO: Ordenar a Secretaría, que una vez se reciba la contestación por parte del llamado en garantía, o fenezca el término otorgado para tal efecto, se corra traslado de las excepciones propuestas por la entidad accionada y la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital, al extremo actor, por el término de tres (03) días, en atención a lo establecido en el parágrafo 2 del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN
Magistrado

28/11/19

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN PRIMERA
SUBSECCIÓN B

Bogotá DC, veintiocho (28) de noviembre de dos mil diecinueve (2019).

Magistrado Ponente: FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Radicación: No. 25000-23-41-000-2019-01006-00
Demandante: SANDRA YANETH MONTEALEGRE Y OTRO
Demandado: COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL Y OTROS
Medio de control: PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS
Asunto: INADMISIÓN DE DEMANDA

Visto el informe secretarial que antecede (fl. 75) el despacho encuentra que la parte actora deberá aportar la constancia de la reclamación de que trata el inciso tercero del artículo 144 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo realizada con anterioridad a la presentación de la demanda de la referencia ante la Comisión Nacional del Servicio Civil, la Secretaría Distrital de Gobierno y la Secretaría Distrital de Seguridad, Convivencia y Justicia mediante las cuales solicitó a las autoridades adoptar las medidas necesarias para la protección de los derechos e intereses colectivos vulnerados.

Por consiguiente se ordenará que se corrija el defecto anotado dentro del término de tres (3) días según lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 20 de ley 472 de 1998 so pena de rechazo de la demanda.

En consecuencia **dispónese:**

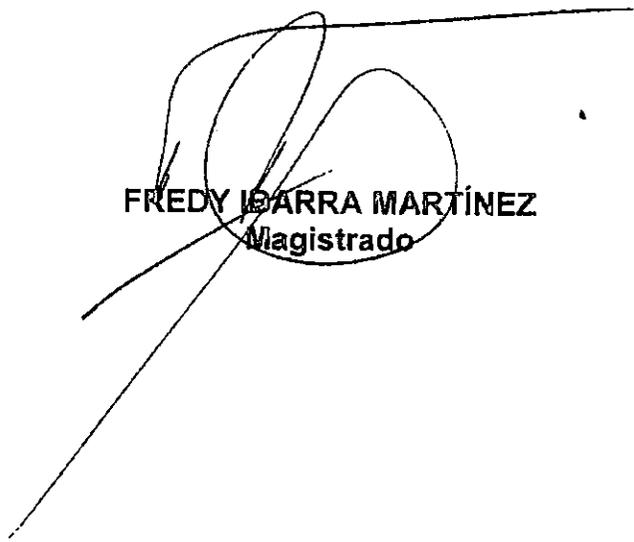
1º) **Inadmitese** la demanda de la referencia.

Expediente No. 25000-23-41-000-2019-01006-00
Actor: Sandra Yaneth Montealegre y otros
Protección de los derechos e intereses colectivos

2°) Concédese a la parte demandante el término de tres (3) días contados a partir de la notificación de esta providencia para que subsane la demanda en relación con los aspectos anotados en la parte motiva de esta providencia so pena de rechazo de la demanda.

3°) Ejecutoriada esta decisión y cumplido lo anterior **devuélvase** el expediente al despacho.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN PRIMERA
SUBSECCIÓN B

Bogotá DC, veintiocho (28) de noviembre de dos mil diecinueve (2019).

Magistrado Ponente: FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Expediente: No. 25000-23-41-000-2019-00972-00
Demandante: PROYECTAR INGENIERÍA SAS Y OTROS
Demandado: SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y
COMERCIO
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL
DÉRECHO
Asunto: REMITE POR COMPETENCIA POR FACTOR
TERRITORIAL

Encontrándose el expediente con la finalidad de proveer sobre la admisión del presente medio de control la Sala advierte la falta de competencia territorial de esta corporación por las siguientes razones:

II. CONSIDERACIONES

1) Las sociedades Proyectar Ingeniería SAS y Desarrollamos Ingeniería SAS y, los señores Henry Losada Vélez, Diego Luis Ocampo Giraldo y Rubén Darío Solarte Buitrago en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho demandaron los actos administrativos contenidos en las Resoluciones nos. 2076 de 31 de enero de 2019 y 31112 de 10 de mayo de 2019 proferidos por la Superintendencia de Industria y Comercio a través de los cuales sancionó pecuniariamente a los demandantes por el hecho de que las sociedades violaron el régimen de libre competencia y las personas naturales participaron en el comportamiento coordinado que llevaron a dichas sociedades y, además, uno de estos estructuró el componente documental para las propuestas de ambas empresas y resolvió el recurso de reposición confirmando la decisión recurrida (fls. 1 a 26 cdno. ppal.).

2) Al respecto es preciso tener en cuenta el contenido del artículo 156 de la Ley 1437 de 2011 que establece las reglas para la determinación de la competencia por razón del territorio en los siguientes términos:

"ARTÍCULO 156. COMPETENCIA POR RAZÓN DEL TERRITORIO. *Para la determinación de la competencia por razón del territorio se observarán las siguientes reglas:*

1. *En los de nulidad, por el lugar donde se expidió el acto.*
2. ***En los de nulidad y restablecimiento se determinará por el lugar donde se expidió el acto, o por el del domicilio del demandante, siempre y cuando la entidad demandada tenga oficina en dicho lugar.***
3. *En los asuntos de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral se determinará por el último lugar donde se prestaron o debieron prestarse los servicios.*
4. *En los contractuales y en los ejecutivos originados en contratos estatales se determinará por el lugar donde se ejecutó o debió ejecutarse el contrato. Si este comprendiere varios departamentos será tribunal competente a prevención el que elija el demandante.*
5. *En los asuntos agrarios que no estén atribuidos al Consejo de Estado, conocerá el tribunal del lugar de ubicación del inmueble. Si este comprendiere varios departamentos será tribunal competente a prevención el que elija el demandante.*
6. *En los de reparación directa se determinará por el lugar donde se produjeron los hechos, las omisiones o las operaciones administrativas, o por el domicilio o sede principal de la entidad demandada a elección del demandante.*
7. *En los que se promuevan sobre el monto, distribución o asignación de impuestos, tasas y contribuciones nacionales, departamentales, municipales o distritales, se determinará por el lugar donde se presentó o debió presentarse la declaración, en los casos en que esta proceda; en los demás casos, en el lugar donde se practicó la liquidación.*
8. ***En los casos de imposición de sanciones, la competencia se determinará por el lugar donde se realizó el acto o el hecho que dio origen a la sanción.***
9. *En las ejecuciones de las condenas impuestas por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo o de las obligaciones contenidas en una conciliación aprobada por esta jurisdicción, será competente el juez que profirió la providencia respectiva." (negritas adicionales).*

3) Conforme la anterior cita se tiene que según lo preceptuado en el numeral 2 por regla general la competencia por razón de territorio en los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho se determinará por el

Exp. No. 25000-23-41-000-2019-00972-00
Actor: *Proyectar Ingeniería SAS y otros*
Nulidad y restablecimiento del derecho

lugar donde se expidió el acto, o por el del domicilio del demandante, siempre y cuando la entidad demandada tenga oficina en dicho lugar, sin embargo el numeral 8 de esa misma norma dispone de modo especial y expreso que en los casos de imposición de sanciones la competencia se determinará por el lugar donde se realizó el acto o el hecho que dio origen a la sanción, disposición esta que prevalece sobre la del numeral 2 en referencia en aplicación del numeral 1 del artículo 5 de la Ley 57 de 1887 que subrogó el artículo 10 del Código Civil, por dos razones: a) es de carácter especial y b) es posterior.

4) Revisado el contenido de los actos administrativos sancionatorios resulta importante destacar que la actuación administrativa surgió a partir de una queja presentada en el Ministerio de Agricultura donde se advirtió a la Superintendencia de Industria y Comercio la existencia de una conducta colusoria entre los proponentes Desarrollamos Ingeniería SAS y Proyectar Ingeniería SAS en el marco del proceso de selección contractual no. MC-LP-031-2013, cuyo objeto era contratar por el sistema de precios unitarios fijos sin formula de ajuste la reparación o rehabilitación y reforzamiento estructural de infraestructuras de carácter cultural afectadas por el fenómeno de la Niña en el periodo 2010-2011 en el marco del proyecto Espacios de Vida, ubicadas en los municipios de Puerto Triunfo (Antioquia) y Dagua (Valle del Cauca); la mencionada investigación se hizo específicamente sobre el grupo no. 2 Dagua (Valle del Cauca) donde participaron como proponentes las empresas demandantes (fls. 49 a 58 cdno. ppal.)

Del análisis de la conducta en los actos acusados se observa lo siguiente:

"En primer lugar, se comprobó que PROYECTAR y DESARROLLAMOS compartían la oficina 807 de la Torre Valle de Lili, ubicada en la carrera 100 No. 11-90, Centro Comercial Holguines Trade Center, de la ciudad de Cali. El Despacho llega a esta conclusión como resultado de la evidencia recaudada durante las visitas administrativas llevadas a cabo en el inmueble y varias declaraciones.

(...)

9.7.4. Conclusiones de la conducta

Se demostró que PROYECTAR y DESARROLLAMOS no actuaron de manera independiente, sino de forma coordinada en el proceso

Exp. No. 25000-23-41-000-2019-00972-00
Actor: *Proyectar Ingeniería SAS y otros*
Nulidad y restablecimiento del derecho

licitatorio MC-LP-031-2013 del **MINCULTURA**, con fundamento en lo siguiente:

• **PROYECTAR y DESARROLLAMOS han mantenido una estrecha relación desde su constitución, a través de la cual esta Superintendencia demostró que siendo competidoras directas, no solo se apoyaban mutuamente en la gestión de sus proyectos sino que han compartido funcionarios, han tenido socios y administradores en común e incluso desarrollan sus actividades en el mismo domicilio. Este contexto resulto coherente en la conducta coordinada, y por ende ilegal por anticompetitiva, desplegada por los investigados en el proceso licitatorio MC-LP-031-2013 del MINCULTURA.**

(...)." (fls. 60 y 67 vltó. cdno. ppal. - negrillas originales excepto las de los párrafos 1 y 3).

5) Así las cosas para el caso en concreto se tiene que el objeto principal de la demanda es la declaración de nulidad de unos precisos actos administrativos mediante los cuales la Superintendencia de Industria y Comercio impuso unas sanciones de carácter pecuniario a los demandantes por razón de unos precisos hechos ocurridos en la ciudad de Cali en el departamento del Valle del Cauca, en relación con un acuerdo colusorio para la presentación de ofertas dentro de un proceso de contratación pública y la participación de las personas naturales en el comportamiento coordinado de las sociedades lo cual, clara y fácilmente, pone en evidencia que la competencia para conocer del asunto por el factor territorial corresponde al Tribunal Administrativo del Valle del Cauca y no al de Cundinamarca, razón por la cual en observancia de lo previsto en el artículo 168 de la Ley 1437 de 2011 se dispondrá la remisión del expediente a dicha corporación.

Por lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, SECCIÓN PRIMERA, SUB SECCIÓN B,**

RESUELVE:

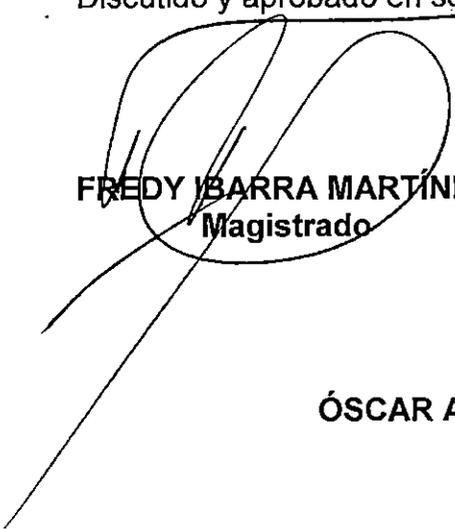
1º) **Declárase** que el Tribunal Administrativo de Cundinamarca carece de competencia para conocer de la acción de la referencia.

Exp. No. 25000-23-41-000-2019-00972-00
Actor: *Proyector Ingeniería SAS* y otros
Nulidad y restablecimiento del derecho

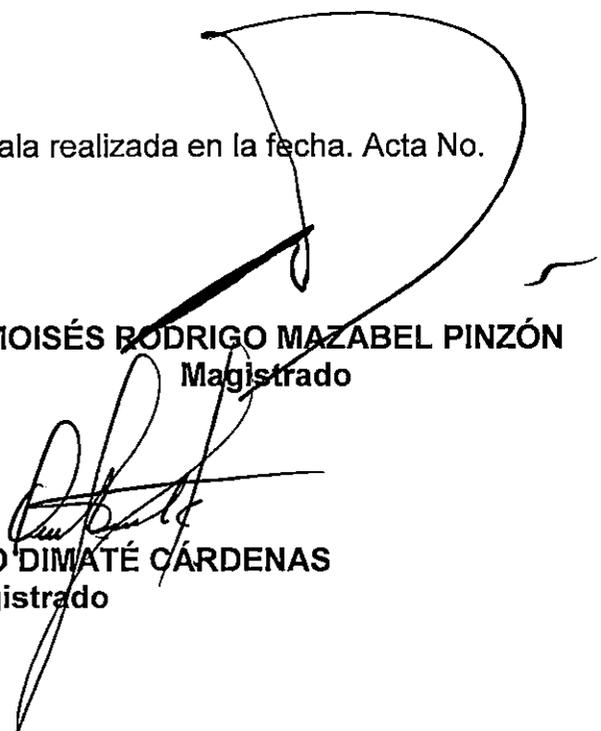
2º) Por Secretaría envíese el expediente al Tribunal Administrativo del Valle del Cauca para que conozca del presente asunto, previas las constancias secretariales de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

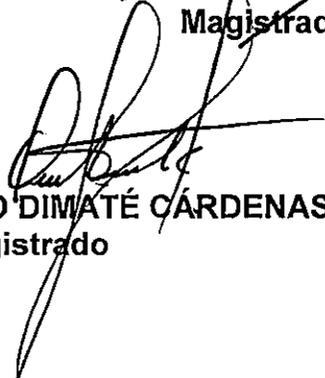
Discutido y aprobado en sesión de Sala realizada en la fecha. Acta No.



FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Magistrado



MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN
Magistrado



ÓSCAR ARMANDO DIMATÉ CÁRDENAS
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN PRIMERA
SUBSECCIÓN B

Bogotá DC, veintiocho (28) de noviembre de dos mil diecinueve (2019).

Magistrado Ponente: FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Expediente: No. 25000-23-41-000-2019-00989-00
Demandante: WÍLLIAM GUILLERMO JIMÉNEZ AGUDELO
Demandado: ALCALDÍA DE BOGOTÁ DC – PERSONERÍA
DISTRITAL – SECRETARÍA DE EDUCACIÓN
DISTRITAL
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL
DERECHO
Asunto: REMISIÓN DE LA DEMANDA A LOS
JUZGADOS ADMINISTRATIVOS DE BOGOTÁ
(SECCIÓN SEGUNDA)

Procede la Sala a pronunciarse sobre la admisibilidad de la demanda presentada por el señor William Guillermo Jiménez Agudelo en ejercicio del medio de control jurisdiccional de nulidad y restablecimiento del derecho en contra de la Alcaldía Mayor de Bogotá DC – Personería Distrital – Secretaría de Educación Distrital (fls. 1 a 10 cdno. ppal.).

I. ANTECEDENTES

1) Las pretensiones de la parte actora se encuentran consignadas en el escrito contentivo de la demanda de la siguiente manera:

"Primera. Que se declare la Nulidad del Auto Nro. 971 de veintiocho (28) de Septiembre de dos mil dieciocho (2.018) proferido por la Personería Delegada para asuntos disciplinarios IV de la Personería Distrital de Bogotá D.C. y por medio del cual se impuso sanción de destitución a WÍLLIAM GUILLERMO JIMÉNEZ AGUDELO del Cargo de Rector Grado 13 de la Secretaría Distrital de Educación adscrito al Colegio San Bernardino IDR de Bosa e inhabilidad para el ejercicio de cargos públicos.

Segundo. Que se declare la Nulidad de la Resolución PSI número 304 del diecisiete (17) de Mayo de dos mil diecinueve (2019) de la Personera Distrital de Bogotá D.C., que confirma en segunda instancia la decisión de sancionar al señor WÍLLIAM GUILLERMO JIMÉNEZ AGUDELO proferida por la Personería IV Distrital Delegada para Asuntos Disciplinarios.

Tercera. Que se declare la Nulidad de la Resolución Nro. 2002 de veintidós (22) de Julio de dos mil diecinueve (2.019) de la Secretaria de Educación del Distrito Capital de Bogotá.

Cuarta. Que a título de Restablecimiento del Derecho se ordene que sea reintegrado el señor WÍLLIAM GUILLERMO JIMÉNEZ AGUDELO al cargo de Docente Directivo Rector, en las mismas condiciones que tenía al momento de ser dictada la medida preventiva mediante Resolución No. 269 de 2017.

Cuarto. (sic) Declarar responsable y condenar a pagar al DISTRITO CAPITAL DE BOGOTÁ – PERSONERÍA DISTRITAL DE BOGOTÁ – SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEL DISTRITO el valor de los perjuicios de orden material, daño emergente y lucro cesante que le fueron ocasionados, los cuales a la fecha de la presentación de la demanda ascienden, aproximadamente, a la suma de veintisiete millones de pesos (\$27.000.000) M/TE.

De conformidad con lo que resulte probado en el proceso; monto que ha de ser actualizado en su valor hasta cuando se profiera sentencia definitiva, conforme a lo previsto en los artículos 189 y 192 del CPACA,

Quinto. A la sentencia que le ponga fin al proceso se le dará cumplimiento en los términos de los artículos 189 y 195 del CPACA." (fls. 1 y 2 cdno. ppal. – negrillas y mayúsculas sostenidas del original).

- 2) En el acápite de la competencia y la estimación razonada de la cuantía en la demanda la parte actora manifestó lo siguiente:

"COMPETENCIA:

Es competencia del Honorable Tribunal Administrativo, en primera instancia, por la naturaleza de la acción, en razón a que se controvierte un acto administrativo en ejercicio del poder disciplinario consagrado por el artículo 152 numeral 3º. del CPACA.

(...)

Exp. 25000-23-41-000-2019-00989-00
Actor: William Guillermo Jiménez Agudelo
Nulidad y restablecimiento del derecho

ESTIMACIÓN RAZONADA DE LA CUANTÍA:

Como se trata de la Nulidad y el Restablecimiento del Derecho en contra de Actos Administrativos, el Auto No. 971 del 28 septiembre 2.018, Resolución PSI número 304 del 17 de mayo 2.019 y Resolución 2002 del 22 de Julio de 2.019, y que en principio no son susceptibles de cuantificar, puesto que lo que se persigue es la declaración de Nulidad y así dejar sin efectos las decisiones de sancionar con destitución al señor WÍLLIAM GUILLERMO JIMÉNEZ AGUDELO y que se restablezca el derecho de mi Poderdante, lo cual significa el volver a su CARGO como Docente Directivo Rector en el Distrito Capital de Bogotá.

Como fundamento en el principio de "Promodato", es consecuente que se le reconozca a título de Lucro Cesante la diferencia salarial, primas técnicas, cesantías, y prestaciones sociales dejadas de percibir desde el mes de enero de 2.019 hasta el mes de agosto de 2.019. Además, el salario de los meses de agosto, septiembre, octubre y noviembre de 2.019 en razón de haberse ejecutado la destitución, teniendo en cuenta el salario mensual devengado por mi poderdante y accionante para junio de 2.019.

Para una suma total por concepto de Lucro Cesante aproximado de veintisiete millones de pesos (\$27.000.000.00) M/TE. Dejada de percibir por mi poderdante el señor WÍLLIAM GUILLERMO JIMÉNEZ AGUDELO.

Como Daño Emergente los Honorarios de Abogado para la defensa en el proceso disciplinario, que equivalen a la suma de Diez Millones de Pesos (\$10.000.000,00) M/Cte.

Por Perjuicios Inmateriales la suma de dinero equivalente a cien (100) S.M.L.M.V." (fls. 8 y 9 cdno. ppal. – negrillas y mayúsculas sostenidas del texto original)

II. CONSIDERACIONES

La Sección Primera de esta corporación no es competente para conocer del presente asunto por las siguientes razones:

- 1) Las pretensiones de la demanda se dirigen a la declaración de nulidad de los actos administrativos contenidos en el Auto no. 971 de 28 de septiembre de 2018 proferido por la Personería de Bogotá DC a través del cual sancionó disciplinariamente al señor William Guillermo Jiménez Agudelo con destitución del cargo de rector de la Secretaría Distrital de Educación adscrito

al Colegio San Bernardino Institución Educativa Distrital e inhabilidad general por el término de 10 años, la Resolución no. 304 de 17 de mayo de 2019 proferida por la Personería de Bogotá DC por medio de la cual resolvió el recurso de apelación contra el Auto no. 971 de 2018 en el sentido de confirmar dicha decisión y, la Resolución no. 2002 de 22 de julio de 2019 emitida por la Secretaría de Educación Distrital mediante la cual ejecutó la sanción disciplinaria impuesta al actor.

2) La parte actora invocó la norma de competencia contenida en el inciso final del numeral 3 del artículo 152 del CPACA que dispone que es competencia de los tribunales administrativos en primera instancia los asuntos de nulidad y restablecimiento del derecho sin atención a la cuantía en que se controviertan actos que se expidan en ejercicio del poder disciplinario, no obstante la Sala advierte que esa norma no es aplicable en el presente asunto comoquiera que tales actos deben ser expedidos en ejercicio del poder disciplinario asignado a los funcionarios de la Procuraduría General de la Nación diferentes al Procurador General de la Nación tal como lo consagra dicho articulado, y los actos acusados en la demanda no fueron expedidos por funcionarios de la Procuraduría General de la Nación sino por la delegada para asuntos disciplinarios IV de la Personería de Bogotá DC, la Personera de Bogotá DC y el Secretario de Educación Distrital.

3) Se precisa además que las súplicas deprecadas por la parte actora tienen por contenido y alcance, clara e indiscutiblemente, un asunto de carácter eminentemente administrativo laboral puesto que los actos administrativos versan sobre un asunto de esa naturaleza en la medida en que a través de ellos se destituyó del cargo de rector de un establecimiento educativo al demandante y fue inhabilitado por el término de 10 años, de manera que la génesis de la discusión en el caso concreto radica en el reintegro del cargo que este ejercía y el pago de las diferencias salariales y demás emolumentos dejados de percibir.

4) Adicionalmente debe darse aplicación a la norma de competencia establecida en el numeral 2 del artículo 155 del CPACA por las siguientes razones:

a) La norma antes citada contempla que los jueces administrativos conocerán en primera instancia de los asuntos de "*nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral, que no provengan de un contrato de trabajo, en los cuales se controviertan actos administrativos de cualquier autoridad, cuando la cuantía no exceda de cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes.*"

b) En lo referente a la estimación razonada de la cuantía se tiene que la parte demandante manifestó inicialmente que las pretensiones no son cuantificables ya que solo busca dejar sin efectos la sanción disciplinaria y ser reintegrado en el cargo, no obstante se observa que a su vez estimó la suma de \$27.000.000 por concepto de lucro cesante en razón de los ingresos que ha dejado de percibir con ocasión de los actos acusados y la suma de \$10.000.000 por concepto de daño emergente en virtud del pago de los honorarios para su defensa judicial en el proceso administrativo, por lo que dichos valores hacen alusión a la estimación razonada de la cuantía en tanto que las pretensiones sí son de carácter cuantificables.

En concordancia con lo anterior el artículo 157 de la Ley 1437 de 2011 dispone de manera general que el factor de la competencia por cuantía se determina por "*el valor de la multa impuesta o de los perjuicios causados, según la estimación razonada hecha por el actor en la demanda, sin que en ello pueda considerarse la estimación de los perjuicios morales, salvo que estos últimos sean los únicos que se reclamen.*".

c) En ese contexto se tiene que la cuantía en el presente asunto se determina por el valor de los perjuicios causados que para el efecto según la estimación razonada hecha por el actor corresponden a \$37'000.000 por los conceptos de lucro cesante y daño emergente, esto es, una suma inferior a 50 salarios mínimos mensuales legales vigentes (\$41'405.800 para el año 2019 teniendo en cuenta que la demanda fue presentada en esta misma

anualidad según el sello de secretaría visible en el folio 10 del expediente), por consiguiente la competencia por este factor le corresponde a los juzgados administrativos del circuito de Bogotá y no al Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

5) Así las cosas se colige que es inequívoco que es a los Juzgados Administrativos del Circuito de Bogotá adscritos a la Sección Segunda del Tribunal a quienes corresponde la competencia funcional para conocer del presente asunto, en consecuencia se remitirá el expediente a la Oficina de Apoyo de los Juzgados Administrativos del Circuito de Bogotá (Sección Segunda) para que realice el respectivo reparto.

Por lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, SECCIÓN PRIMERA, SUB SECCIÓN B,**

RESUELVE:

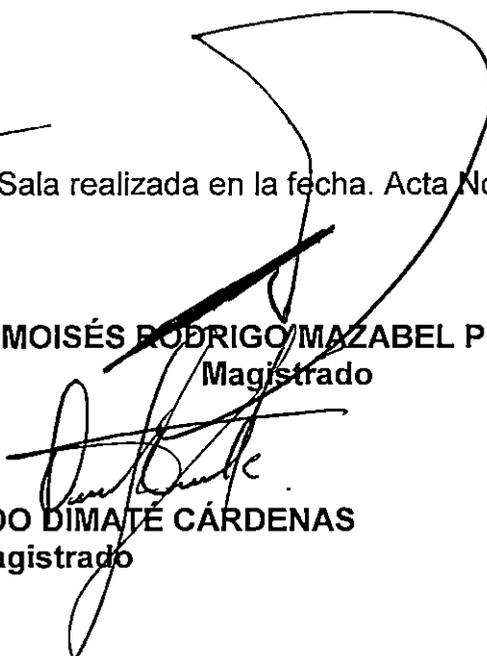
1º) **Declárase** que el Tribunal Administrativo de Cundinamarca carece de competencia para conocer en primera instancia la acción de la referencia.

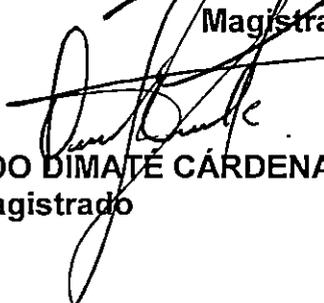
2º) Por Secretaría **envíese** el expediente a la Oficina de Apoyo de los Juzgados Administrativos del Circuito de Bogotá (Sección Segunda) para que se efectúe el correspondiente reparto, previas las respectivas constancias secretariales.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

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


FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Magistrado


MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN
Magistrado


ÓSCAR ARMANDO DIMATÉ CÁRDENAS
Magistrado

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

Bogotá D.C., veintiséis (26) de noviembre de dos mil diecinueve (2019).

Magistrado Ponente: OSCAR ARMANDO DIMATÉ CÁRDENAS
Expediente: No. 250002341000201700499-00
Demandante: UNIDAD MATERNO INFANTIL DEL
TOLIMA S.A
Demandado: LA NACIÓN-DEPARTAMENTO
ADMINISTRATIVO DE LA
PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA Y
OTROS
Referencia: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL
DERECHO

Visto el informe secretarial que antecede (fl. 3048 cdno. ppal. No. 16), encontrándose el proceso de la referencia para fijar fecha para la realización de la audiencia de pruebas de que trata el artículo 181 de la Ley 1437 de 2011 (CPACA), la Sala advierte que a esta Corporación le asiste falta de jurisdicción por los siguientes motivos:

1) Mediante sentencia de 21 de noviembre de 2018, Magistrado Ponente Alejandro Meza Cardales, proceso no. 11001-01-02-000-2018-03055-00, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, resolvió un conflicto negativo de jurisdicciones suscitado entre el Juzgado Treinta y Cinco Laboral del Circuito de Bogotá y la Sección Primera – Subsección “A” del Tribunal Administrativo de Cundinamarca en el cual señaló y definió que los temas relacionados con el Sistema de Seguridad Social Integral son de competencia de la jurisdicción ordinaria laboral y de la Seguridad Social y no de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, en virtud de que las discusiones relativas a la prestación de los servicios de la seguridad social en salud que se produzcan entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, empleadores y las entidades administradoras o prestadoras de servicios de salud

se encuentran asignadas a la jurisdicción ordinaria en virtud del contenido del artículo 622 de la Ley 1564 de 2012 que modificó el numeral 4º del artículo 2º del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, independientemente de la naturaleza jurídica de las partes y de los actos que se controvierten, en cuanto establece lo siguiente:

"ARTICULO 2o. COMPETENCIA GENERAL. <Artículo modificado por el artículo 2 de la Ley 712 de 2001. El nuevo texto es el siguiente:> *La Jurisdicción Ordinaria, en sus especialidades laboral y de seguridad social conoce de:*

(...)

4. <Numeral modificado por del artículo 622 de la Ley 1564 de 2012. El nuevo texto es el siguiente:> *Las controversias relativas a la prestación de los servicios de la seguridad social que se susciten entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras, salvo los de responsabilidad médica y los relacionados con contratos. "*

En ese sentido la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura asignó el conocimiento de la demanda al Juzgado Treinta y Cinco Laboral del Circuito de Bogotá dado que el tema de discusión era referente al Sistema de Seguridad Social Integral, y el principal interés de la parte demandante era el cobro por la vía judicial de los valores referentes a la cobertura y suministro efectivo de servicios de salud.

2) Por lo anterior, en el presente caso nos encontramos en presencia de una de tales controversias pues la Unidad Materno Infantil del Tolima S.A., discute la legalidad de los actos administrativos contenidos en: **a)** Resolución No. AL-08882 del 18 de agosto de 2016 *"Por medio de la cual se califica y gradúa una acreencia oportunamente presentada a cargo de la masa liquidatoria de la Caja de Previsión Social de Comunicaciones-Caprecom EICE en liquidación"* y **b)** Resolución No. AL-15463 del 16 de enero del 2017 *"Por medio de la cual se resuelve una solicitud de revocatoria directa presentada contra la Resolución No.*

AL-08882 de 2016", proferidas por el Apoderado General de Fiduciaria La Previsora S.A.

En efecto, mediante la Resolución No. 008282 de 2016, cuya nulidad se pretende, el liquidador de la Caja de Previsión Social de Comunicaciones "CAPRECOM" EICE rechazó la acreencia presentada por la Unidad Materno Infantil del Tolima S.A., por valor de \$1.189.306.412.00 y mediante la Resolución No. AL-15463 del 16 de enero del 2017, revocó parcialmente la Resolución No. 08282 de 2016 y aceptó parcialmente la reclamación presentada por valor de \$77.110.769.00, de modo que el tema central de discusión está precisamente relacionado con la prestación de los servicios de la seguridad social.

3) Al respecto es especialmente relevante advertir que en tales controversias no es necesario tener en cuenta la naturaleza de la relación jurídica o de los actos que reconocieron o negaron un derecho sino la relación de los sujetos procesales, sobre este preciso punto la Corte Constitucional en sentencia C-1027 de 27 de noviembre de 2002, M.P Clara Inés Vargas Hernández precisó lo siguiente:

"En suma, el numeral 4º del artículo 2º de la Ley 712 de 2001 al atribuir a la jurisdicción ordinaria en sus especialidades laboral y de seguridad social la solución de los conflictos referentes al sistema de seguridad social integral que se susciten entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras, cualquiera que sea la naturaleza de la relación jurídica y de los actos jurídicos que se controviertan, integra un sistema mediante el cual debe prestarse el servicio público obligatorio de la seguridad social bajo el principio de unidad que rige el régimen jurídico que la regula.

Finalmente, es de anotar que en lo esencial el numeral 4º del artículo 2º de la Ley 712 de 2001 es mutatis mutandi igual al artículo 2º de la ley 362 de 1997, que acogió en forma más explícita la exégesis que las altas Corporaciones de justicia le habían impartido. Valga recordar que en esas sentencias se precisó que después de la expedición de Ley 100 de 1993, para los efectos del sistema de seguridad social integral no es

necesario tener en cuenta la naturaleza jurídica del vínculo ni los actos que reconocieron o negaron un derecho sustancial en esa materia, sino la relación afiliado, beneficiario o usuario, con la respectiva entidad administradora o prestadora de servicios de seguridad social integral. Por tanto, es la materia de la controversia lo que define la jurisdicción competente y no el status jurídico del trabajador. Igualmente se destacó que el legislador en ejercicio de la libertad política de configuración de normas jurídicas y en armonía con los artículos 150-23 y 228 Superiores, tiene un amplio margen de decisión para distribuir una competencia judicial dentro de las distintas jurisdicciones estatales, a fin de que una precisa autoridad judicial ejerza la jurisdicción del Estado en un asunto previamente señalado, bajo estrictos contornos de protección de la vigencia y primacía del debido proceso (C.P. art. 29). Por tanto, bien podía el legislador en ejercicio de esas innegables potestades asignar la competencia a la jurisdicción ordinaria para conocer de las controversias referentes a sistema de seguridad social integral que se susciten entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras, cualquiera que sea la naturaleza de su relación jurídica y de los actos jurídicos que se controviertan.” (Negrillas de la Sala).

4) Lo anterior corroborado en un reciente pronunciamiento del Consejo Superior de la Judicatura a través de la sentencia de 29 de mayo de 2019¹ mediante la cual resolvió un conflicto de jurisdicciones entre el Tribunal Administrativo de Cundinamarca y el Juzgado 10 Laboral del Circuito de Bogotá DC por una controversia para asumir la competencia de un asunto similar a este, de la cual se destaca lo siguiente:

“La Sala precisa que el problema jurídico planteado, se resolverá aplicando la normatividad que guía el asunto, así como el precedente horizontal de esta Sala sobre la materia, vertido en la providencia del 11 de agosto de 2014, radicación No. 11001010200020140172200, en la que se decidió el conflicto negativo de competencia suscitado entre el Juzgado 34 Administrativo Oral y el 31 Laboral del Circuito de Bogotá, en un tema análogo del que ocupa ahora la atención de esta Superioridad.

(...)

Ahora bien, se señaló que como el conflicto negativo de competencias se presentó entre la Jurisdicción Ordinaria

¹ Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, sentencia de 29 de mayo de 2019, expediente no. 2013-02678-01.

Laboral y la Contencioso Administrativa, era preciso verificar los asuntos que en materia de seguridad social taxativamente asignó el Legislador a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativa, particularmente en lo regulado en el artículo 104 en sus numerales 1º y 4º, valga decir, (i) debe tenerse en cuenta que, prima facie, no se trate desde la óptica sustancial o material de un litigio surgido de un acto, contrato, hecho, omisión u operación sujeto al derecho administrativo y en el que se encuentren involucradas entidades públicas o particulares en ejercicio de función administrativa y, (ii) **la Jurisdicción Contenciosa Administrativa conoce en materia Laboral y de Seguridad Social de los procesos relativos a "la relación legal y reglamentaria entre los servidores públicos y el Estado, y la seguridad social de los mismos, cuando dicho régimen esté administrado por una persona de derecho público"** (negrillas en la providencia citada).

De tal manera que según la providencia que sirve como precedente, los Procesos Judiciales referidos a la Seguridad Social de los Servidores Públicos, cuando su régimen sea administrado por una persona de derecho público, son los únicos litigios en materia de Seguridad Social asignados de forma privativa y excluyente a la Jurisdicción Especial de lo Contencioso Administrativo, por ello surge claro que cuando las pretensiones de la demanda sobre otras controversias que puedan generarse al interior de los actores del Sistema General de Seguridad Social, corresponderán, siguiendo la cláusula general de competencia, a la Jurisdicción Ordinaria Laboral.

(...)

De la misma manera, recordó la Sala en esa oportunidad que "no es el nomen juris de la demanda lo que determina la jurisdicción a tramitar el proceso, sino la real pretensión y objeto del litigio", de allí que esta Superioridad como Juez del conflicto está autorizada para efectuar una hermenéutica vinculante sobre las normas que atribuyen competencia a las Jurisdicciones trabadas en el conflicto, labor que está íntimamente ligada al examen del caso concreto, consistente en la verificación de la realidad procesal identificable con la pretensión de la demanda, "integrando para ello las circunstancias de hecho y de derecho que la rodean o condicionan".

Enfatizó especialmente en que (i) la nueva redacción del artículo 2.4 del Código General del Trabajo y de la Seguridad Social, con ocasión de la entrada en vigencia del artículo 622 del Código General del Proceso, "nunca puede interpretarse como la decisión del legislador de inaplicar, restringir, ni mucho menos derogar la cláusula general y residual de competencia de la Jurisdicción Ordinaria en su especialidad Laboral y de Seguridad Social, cuya fuente es prevalente por

ser ley estatutaria"; (ii) la interpretación armónica y coherente del enunciado normativo del artículo 2.4 del CPT a la luz de la cláusula general y residual de competencia del artículo 12 de la Ley 270 de 1996 (Estatutaria de la Administración de Justicia), muestra claramente que "los recobros al Estado son una controversia, sino directa, al menos indirecta, que se desprende necesariamente de la prestación de servicios de salud a los afiliados, beneficiarios o usuarios, por parte de una E.P.S. en tanto que administradora de un régimen de seguridad social en salud" y, (iii) **"las demandas judiciales ocasionadas por el no pago en sede administrativa de recobros, en virtud de devoluciones o glosas a las facturas acompañadas a la solicitud de recobro, son una especie de litigio propio del sistema actual de seguridad social en salud, que se da entre un administrador del sistema de salud y el Estado, como garante último de los derechos fundamentales a la salud y a la seguridad social, en razón de la atención a los usuarios del mismo sistema", que no pueden confundirse con casos "de responsabilidad médica, ni con litigios basados en contratos, ni con el medio de control de reparación directa por hechos, omisiones u operaciones del Estado".**

(...)

Con lo anterior se evidencia que, independientemente de su denominación y estructura formal de la demanda presentada por la EPS SANITAS S.A, no se trata de un Proceso Judicial relativo a la Seguridad Social de los Empleados Públicos cuyo régimen sea administrado por una persona de derecho público. Por lo cual, siendo ese tipo de litigio el único que en materia de seguridad social quedó taxativamente reservado a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, debe entenderse que, en aplicación de la Cláusula General y Residual de Competencia de la Jurisdicción Ordinaria, en los términos del artículo 12 de la Ley Estatutaria 270 de 1996, la Jurisdicción competente para el recobro al Estado por prestaciones NO POS, es la ordinaria." (Negrillas adicionales).

En ese orden de ideas se colige de modo necesario e inequívoco que los únicos asuntos que en materia de seguridad social conoce esta jurisdicción son los relativos a "la relación legal y reglamentaria entre los servidores públicos y el Estado, y la seguridad social de los mismos, cuando dicho régimen esté administrado por una persona de derecho público" de conformidad con lo expresamente consagrado en el numeral 4 del artículo 104 de la Ley 1437 de 2011, de manera que cuando el objeto del litigio verse sobre otras controversias entre los actores

del Sistema General de Seguridad Social corresponde su conocimiento a la jurisdicción ordinaria laboral en aplicación de la cláusula general de competencia de la jurisdicción ordinaria.

5) De otro lado, es pertinente indicar, que tal como se enunció, la controversia de la prestación de los servicios de la seguridad social corresponde a la jurisdicción ordinaria, servicios estos que hacen parte del Sistema de Seguridad Social Integral que se encuentra regulado por la Ley 100 de 1993, para el efecto los artículos 1º, 2º y 8 de dicha normatividad consagran el objeto, los principios y la forma en que se encuentra conformado ese sistema, constituido por los regímenes generales establecidos para pensiones, salud, riesgos profesionales y los servicios sociales complementarios, es decir, se trata de dos grandes subsistemas: a) el Sistema General de Prestaciones Sociales Económicas y b) el Sistema General de Seguridad Social en Salud, este último dentro del cual se han prestado los servicios en salud cuya discusión es objeto de demanda en el asunto de la referencia.

6) Así las cosas, se pone en evidencia que la jurisdicción competente para conocer del presente asunto es la jurisdicción ordinaria laboral, sin perjuicio de que en consonancia con los artículos 16 y 138 del Código General del Proceso ante la declaración de falta de jurisdicción o competencia *"lo actuado conservará validez, salvo la sentencia que se hubiere proferido que será nula, y el proceso se enviará de inmediato al juez competente"*, es del caso advertir que la parte demandante indicó que su domicilio es Ibagué, razón por la cual se dispondrá la remisión del expediente a los juzgados laborales del Circuito de Ibagué Tolima (Reparto) para lo de su competencia por ser un asunto del conocimiento de esa jurisdicción.

Por lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, SECCIÓN PRIMERA, SUB SECCIÓN B,**

RESUELVE:

1º) Declárase la falta de jurisdicción del Tribunal Administrativo de Cundinamarca para conocer de la acción de la referencia.

2º) Por Secretaría envíese el expediente a los Juzgados Laborales del Circuito Judicial de Ibagué-Tolima (Reparto) para lo de su competencia, previas las constancias secretariales de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ÓSCAR ARMANDO DIMATÉ GÁRDENAS
Magistrado



FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Magistrado

MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN
Magistrado

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

Bogotá D.C., veintiséis (26) de noviembre de dos mil diecinueve (2019).

Magistrado Ponente: OSCAR ARMANDO DIMATÉ CÁRDENAS
Expediente: No. 250002342000201703371-00
Demandante: MARÍA HELENA ZULUAGA- CLÍNICA
VERSALLES S.A.
Demandado: CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE
COMUNICACIONES-CAPRECOM-
NACIÓN-MINISTERIO DE SALUD Y
PROTECCIÓN SOCIAL,
SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE
SALUD
Referencia: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL
DERECHO

Visto el informe secretarial que antecede (fl. 1167 cdno. ppal. No. 16), encontrándose el proceso de la referencia para fijar fecha para la realización de la audiencia inicial de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011 (CPACA), la Sala advierte que a esta Corporación le asiste falta de jurisdicción por los siguientes motivos:

1) Mediante sentencia de 21 de noviembre de 2018, Magistrado Ponente Alejandro Meza Cardales, proceso no. 11001-01-02-000-2018-03055-00, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, resolvió un conflicto negativo de jurisdicciones suscitado entre el Juzgado Treinta y Cinco Laboral del Circuito de Bogotá y la Sección Primera – Subsección “A” del Tribunal Administrativo de Cundinamarca en el cual señaló y definió que los temas relacionados con el Sistema de Seguridad Social Integral son de competencia de la jurisdicción ordinaria laboral y de la Seguridad Social y no de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, en virtud de que las discusiones relativas a la prestación de los servicios de la seguridad social en salud que se

produzcan entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, empleadores y las entidades administradoras o prestadoras de servicios de salud se encuentran asignadas a la jurisdicción ordinaria en virtud del contenido del artículo 622 de la Ley 1564 de 2012 que modificó el numeral 4º del artículo 2º del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, independientemente de la naturaleza jurídica de las partes y de los actos que se controvierten, en cuanto establece lo siguiente:

"ARTICULO 2o. COMPETENCIA GENERAL. *<Artículo modificado por el artículo 2 de la Ley 712 de 2001. El nuevo texto es el siguiente:> La Jurisdicción Ordinaria, en sus especialidades laboral y de seguridad social conoce de:*

(...)

4. <Numeral modificado por del artículo 622 de la Ley 1564 de 2012. El nuevo texto es el siguiente:> Las controversias relativas a la prestación de los servicios de la seguridad social que se susciten entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras, salvo los de responsabilidad médica y los relacionados con contratos."

En ese sentido la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura asignó el conocimiento de la demanda al Juzgado Treinta y Cinco Laboral del Circuito de Bogotá dado que el tema de discusión era referente al Sistema de Seguridad Social Integral, y el principal interés de la parte demandante era el cobro por la vía judicial de los valores referentes a la cobertura y suministro efectivo de servicios de salud.

2) Por lo anterior, en el presente caso nos encontramos en presencia de una de tales controversias pues la Clínica Versalles S.A., discute la legalidad de los actos administrativos contenidos en: **a)** Resolución No. AL-11694 del 29 de agosto de 2016 "Por medio de la cual se califica y gradúa una acreencia oportunamente presentada con cargo a la masa liquidatoria de la Caja de Previsión Social de Comunicaciones-CAPRECOM EICE en liquidación" y **b)** Resolución No. AL-14161 del 15 de noviembre de 2016 "Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición presentado contra

la Resolución No. AL-11694 del 29 de agosto de 2016", proferidas por el Apoderado General de la Fiduciaria la Previsora S.A., actuando como liquidador de la Caja de Previsión Social de Comunicaciones "Caprecom" ESI en liquidación.

En efecto, mediante los actos administrativos cuya nulidad se pretende el Agente liquidador de Caja de Previsión Social de Comunicaciones "Caprecom" EICE en liquidación, rechazó totalmente la acreencia presentada por la Clínica Versalles S.A Manizales-Caldas, por los servicios de salud prestados, de modo que el tema central de discusión está precisamente relacionado con la prestación de los servicios de la seguridad social.

3) Al respecto es especialmente relevante advertir que en tales controversias no es necesario tener en cuenta la naturaleza de la relación jurídica o de los actos que reconocieron o negaron un derecho sino la relación de los sujetos procesales, sobre este preciso punto la Corte Constitucional en sentencia C-1027 de 27 de noviembre de 2002, M.P Clara Inés Vargas Hernández precisó lo siguiente:

"En suma, el numeral 4º del artículo 2º de la Ley 712 de 2001 al atribuir a la jurisdicción ordinaria en sus especialidades laboral y de seguridad social la solución de los conflictos referentes al sistema de seguridad social integral que se susciten entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras, cualquiera que sea la naturaleza de la relación jurídica y de los actos jurídicos que se controviertan, integra un sistema mediante el cual debe prestarse el servicio público obligatorio de la seguridad social bajo el principio de unidad que rige el régimen jurídico que la regula.

Finalmente, es de anotar que en lo esencial el numeral 4º del artículo 2º de la Ley 712 de 2001 es mutatis mutandi igual al artículo 2º de la ley 362 de 1997, que acogió en forma más explícita la exégesis que las altas Corporaciones de justicia le habían impartido. Valga recordar que en esas sentencias se precisó que después de la expedición de Ley 100 de 1993, para los efectos del sistema de seguridad social integral no es necesario tener en cuenta la naturaleza jurídica del vínculo ni los actos que reconocieron o negaron un

derecho sustancial en esa materia, sino la relación afiliado, beneficiario o usuario, con la respectiva entidad administradora o prestadora de servicios de seguridad social integral. Por tanto, es la materia de la controversia lo que define la jurisdicción competente y no el status jurídico del trabajador. Igualmente se destacó que el legislador en ejercicio de la libertad política de configuración de normas jurídicas y en armonía con los artículos 150-23 y 228 Superiores, tiene un amplio margen de decisión para distribuir una competencia judicial dentro de las distintas jurisdicciones estatales, a fin de que una precisa autoridad judicial ejerza la jurisdicción del Estado en un asunto previamente señalado, bajo estrictos contornos de protección de la vigencia y primacía del debido proceso (C.P. art. 29). Por tanto, bien podía el legislador en ejercicio de esas innegables potestades asignar la competencia a la jurisdicción ordinaria para conocer de las controversias referentes a sistema de seguridad social integral que se susciten entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras, cualquiera que sea la naturaleza de su relación jurídica y de los actos jurídicos que se controviertan." (Negrillas de la Sala).

4) Lo anterior corroborado en un reciente pronunciamiento del Consejo Superior de la Judicatura a través de la sentencia de 29 de mayo de 2019¹ mediante la cual resolvió un conflicto de jurisdicciones entre el Tribunal Administrativo de Cundinamarca y el Juzgado 10 Laboral del Circuito de Bogotá DC por una controversia para asumir la competencia de un asunto similar a este, de la cual se destaca lo siguiente:

"La Sala precisa que el problema jurídico planteado, se resolverá aplicando la normatividad que guía el asunto, así como el precedente horizontal de esta Sala sobre la materia, vertido en la providencia del 11 de agosto de 2014, radicación No. 11001010200020140172200, en la que se decidió el conflicto negativo de competencia suscitado entre el Juzgado 34 Administrativo Oral y el 31 Laboral del Circuito de Bogotá, en un tema análogo del que ocupa ahora la atención de esta Superioridad.

(...)

Ahora bien, se señaló que como el conflicto negativo de competencias se presentó entre la Jurisdicción Ordinaria Laboral y la Concencioso Administrativa, era preciso verificar los asuntos que en materia de seguridad social

¹ Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, sentencia de 29 de mayo de 2019, expediente no. 2013-02678-01.

taxativamente asignó el Legislador a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, particularmente en lo regulado en el artículo 104 en sus numerales 1º y 4º, valga decir, (i) debe tenerse en cuenta que, prima facie, no se trate desde la óptica sustancial o material de un litigio surgido de un acto, contrato, hecho, omisión u operación sujeto al derecho administrativo y en el que se encuentren involucradas entidades públicas o particulares en ejercicio de función administrativa y, (ii) **la Jurisdicción Contenciosa Administrativa conoce en materia Laboral y de Seguridad Social de los procesos relativos a "la relación legal y reglamentaria entre los servidores públicos y el Estado, y la seguridad social de los mismos, cuando dicho régimen esté administrado por una persona de derecho público"** (negrillas en la providencia citada).

De tal manera que según la providencia que sirve como precedente, los Procesos Judiciales referidos a la Seguridad Social de los Servidores Públicos, cuando su régimen sea administrado por una persona de derecho público, son los únicos litigios en materia de Seguridad Social asignados de forma privativa y excluyente a la Jurisdicción Especial de lo Contencioso Administrativo, por ello surge claro que cuando las pretensiones de la demanda sobre otras controversias que puedan generarse al interior de los actores del Sistema General de Seguridad Social, corresponderán, siguiendo la cláusula general de competencia, a la Jurisdicción Ordinaria Laboral.

(...)

De la misma manera, recordó la Sala en esa oportunidad que "no es el nomen juris de la demanda lo que determina la jurisdicción a tramitar el proceso, sino la real pretensión y objeto del litigio", de allí que esta Superioridad como Juez del conflicto está autorizada para efectuar una hermenéutica vinculante sobre las normas que atribuyen competencia a las Jurisdicciones trabadas en el conflicto, labor que está íntimamente ligada al examen del caso concreto, consistente en la verificación de la realidad procesal identificable con la pretensión de la demanda, "integrando para ello las circunstancias de hecho y de derecho que la rodean o condicionan".

Enfatizó especialmente en que (i) la nueva redacción del artículo 2.4 del Código General del Trabajo y de la Seguridad Social, con ocasión de la entrada en vigencia del artículo 622 del Código General del Proceso, "nunca puede interpretarse como la decisión del legislador de inaplicar, restringir, ni mucho menos derogar la cláusula general y residual de competencia de la Jurisdicción Ordinaria en su especialidad Laboral y de Seguridad Social, cuya fuente es prevalente por ser ley estatutaria" ; (ii) la interpretación armónica y coherente del enunciado normativo del artículo 2.4 del CPT a

la luz de la cláusula general y residual de competencia del artículo 12 de la Ley 270 de 1996 (Estatutaria de la Administración de Justicia), muestra claramente que "los recobros al Estado son una controversia, sino directa, al menos indirecta, que se desprende necesariamente de la prestación de servicios de salud a los afiliados, beneficiarios o usuarios, por parte de una E.P.S. en tanto que administradora de un régimen de seguridad social en salud" y, (iii) **"las demandas judiciales ocasionadas por el no pago en sede administrativa de recobros, en virtud de devoluciones o glosas a las facturas acompañadas a la solicitud de recobro, son una especie de litigio propio del sistema actual de seguridad social en salud, que se da entre un administrador del sistema de salud y el Estado, como garante último de los derechos fundamentales a la salud y a la seguridad social, en razón de la atención a los usuarios del mismo sistema", que no pueden confundirse con casos "de responsabilidad médica, ni con litigios basados en contratos, ni con el medio de control de reparación directa por hechos, omisiones u operaciones del Estado".**

(...)

Con lo anterior se evidencia que, independientemente de su denominación y estructura formal de la demanda presentada por la EPS SANITAS S.A, no se trata de un Proceso Judicial relativo a la Seguridad Social de los Empleados Públicos cuyo régimen sea administrado por una persona de derecho público. Por lo cual, siendo ese tipo de litigio el único que en materia de seguridad social quedó taxativamente reservado a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, debe entenderse que, en aplicación de la Cláusula General y Residual de Competencia de la Jurisdicción Ordinaria, en los términos del artículo 12 de la Ley Estatutaria 270 de 1996, la Jurisdicción competente para el recobro al Estado por prestaciones NO POS, es la ordinaria." (Negrillas adicionales).

En ese orden de ideas se colige de modo necesario e inequívoco que los únicos asuntos que en materia de seguridad social conoce esta jurisdicción son los relativos a "la relación legal y reglamentaria entre los servidores públicos y el Estado, y la seguridad social de los mismos, cuando dicho régimen esté administrado por una persona de derecho público" de conformidad con lo expresamente consagrado en el numeral 4 del artículo 104 de la Ley 1437 de 2011, de manera que cuando el objeto del litigio verse sobre otras controversias entre los actores del Sistema General de Seguridad Social corresponde su

conocimiento a la jurisdicción ordinaria laboral en aplicación de la cláusula general de competencia de la jurisdicción ordinaria.

5) De otro lado, es pertinente indicar, que tal como se enunció, la controversia de la prestación de los servicios de la seguridad social corresponde a la jurisdicción ordinaria, servicios estos que hacen parte del Sistema de Seguridad Social Integral que se encuentra regulado por la Ley 100 de 1993, para el efecto los artículos 1º, 2º y 8 de dicha normatividad consagran el objeto, los principios y la forma en que se encuentra conformado ese sistema, constituido por los regímenes generales establecidos para pensiones, salud, riesgos profesionales y los servicios sociales complementarios, es decir, se trata de dos grandes subsistemas: a) el Sistema General de Prestaciones Sociales Económicas y b) el Sistema General de Seguridad Social en Salud, este último dentro del cual se han prestado los servicios en salud cuya discusión es objeto de demanda en el asunto de la referencia.

6) Así las cosas, se pone en evidencia que la jurisdicción competente para conocer del presente asunto es la jurisdicción ordinaria laboral, sin perjuicio de que en consonancia con los artículos 16 y 138 del Código General del Proceso ante la declaración de falta de jurisdicción o competencia "*lo actuado conservará validez, salvo la sentencia que se hubiere proferido que será nula, y el proceso se enviará de inmediato al juez competente*", es del caso advertir que la parte demandante indicó que su domicilio es Ibagué, razón por la cual se dispondrá la remisión del expediente a los juzgados laborales del Circuito de Manizales-Caldas (Reparto) para lo de su competencia por ser un asunto del conocimiento de esa jurisdicción.

Por lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, SECCIÓN PRIMERA, SUB SECCIÓN B,**

Exp. No. 250002342000201703371-00
Actor: María Helena Zuluaga-Clínica Versalles S.A.
Acción Contenciosa

RESUELVE:

1º) Declárase la falta de jurisdicción del Tribunal Administrativo de Cundinamarca para conocer de la acción de la referencia.

2º) Por Secretaría envíese el expediente a los Juzgados Laborales del Circuito Judicial de Manizales-Caldas (Reparto) para lo de su competencia, previas las constancias secretariales de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


ÓSCAR ARMANDO DIMATÉ CÁRDENAS
Magistrado


FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Magistrado


MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Bogotá D.C., veintiocho (28) de noviembre de dos mil diecinueve (2019).

Magistrado Ponente:	OSCAR ARMANDO DIMATÉ CÁRDENAS
Expediente:	No. 250002341000201900704-00
Demandantes:	AVANTEL S.A.S
Demandado:	COMISIÓN DE REGULACIÓN DE COMUNICACIONES
Referencia:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Visto el informe secretarial que antecede (fl. 168), procede el Despacho a resolver el recurso de reposición presentado por el apoderado judicial de la Comisión de Regulación de Comunicaciones-CRC (fls. 156 a 159), en contra del auto del 9 de octubre de 2019, por el cual se admitió la demanda de la referencia (fls. 139 a 141).

I. ANTECEDENTES

1) Por auto del 9 de octubre de 2019, se admitió la demanda de la referencia (fls. 139 a 141).

2) Contra la citada providencia el apoderado judicial de la Comisión de Regulación de Comunicaciones-CRC, interpuso recurso de reposición (fls. 156 a 159), manifestando en síntesis lo siguiente:

Advirtió que mediante auto del 3 de septiembre de 2019, se inadmitió la demanda de la referencia para que la misma fuera subsanada en el sentido de allegar la correspondiente constancia del agotamiento del requisito de procedibilidad.

Señaló que la parte demandante el 13 de septiembre de 2019, presentó memorial en el que pretendió subsanar la demanda y allegó copia de la de la solicitud de conciliación prejudicial ante la Procuraduría General de la Nación radicado ante la mencionada entidad el 10 de septiembre de 2019.

Anotó que la parte actora presentó la solicitud de conciliación extrajudicial después de haber presentado la demanda sin que hasta la fecha se haya realizado la audiencia de conciliación prejudicial ante la Procuraduría General de la Nación.

El 9 de octubre de 2019, se admitió la demanda de la referencia toda vez que el Despacho consideró que se cumplieron los requisitos formales de la misma.

El numeral 1º del artículo 161 de la Ley 1437 de 2011 (CPACA), establece como requisito previo para demandar haber agotado el trámite de conciliación prejudicial.

Reiteró que el agotamiento del requisito de procedibilidad previo a la presentación de la demanda es un ineludible y debió efectuarse antes de la presentación de la misma, por tratarse de una demanda que se promueve por vía del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho con pretensiones en la que se persigue que la CRC sea condenada al pago de unos supuestos perjuicios económicos en favor de Avantel.

El requisito de procedibilidad debe ser verificado por el juez al momento de decidir sobre la admisión de la demanda como ha sido considerado por el Consejo de Estado.

El recurso de reposición tiene como objetivo evidenciar que en el caso concreto AVANTEL no cumplió con el requisito de procedibilidad previsto en el numeral 1º del artículo 161 de la Ley 1437 de 2011 (CPACA).

En el presente asunto, la conciliación no se ha realizado por lo que no se entiende agotado el requisito de procedibilidad por lo que la entidad demandada no ha tenido la oportunidad de manifestar si le asiste o no ánimo conciliatorio, por lo que se está eludiendo un requisito formal con incidencia sustancial en razón de que se está cercenando el derecho al debido proceso y al derecho a la defensa de la entidad demandada.

La parte actora pretende cumplir el requisito de procedibilidad con posterioridad a la presentación de la demanda, lo cual desconoce

abiertamente el contenido del numeral 1º del artículo 161 de la Ley 1437 de 2011 (CPACA).

Por lo anterior, solicita se revoque el auto recurrido y se rechace la demanda de la referencia por no haberse agotado de manera previa el requisito de procedibilidad de que trata el numeral 1º del artículo 161 de la Ley 1437 de 2011 (CPACA).

II. CONSIDERACIONES

1) El recurrente advierte que demandante no agotó previamente a la presentación de la demanda el requisito de procedibilidad establecido en el numeral 1º del artículo 161 de la Ley 1437 de 2011 (CPACA), razón por la cual se debe revocar el auto admisorio y rechazar la demanda.

El numeral 1º del artículo 161 de la Ley 1437 de 2011 (CPACA), establece:

ARTÍCULO 161. REQUISITOS PREVIOS PARA DEMANDAR. *La presentación de la demanda se someterá al cumplimiento de requisitos previos en los siguientes casos:*

1. Cuando los asuntos sean conciliables, el trámite de la conciliación extrajudicial constituirá requisito de procedibilidad de toda demanda en que se formulen pretensiones relativas a nulidad con restablecimiento del derecho, reparación directa y controversias contractuales.

En los demás asuntos podrá adelantarse la conciliación extrajudicial siempre y cuando no se encuentre expresamente prohibida.

Cuando la Administración demande un acto administrativo que ocurrió por medios ilegales o fraudulentos, no será necesario el procedimiento previo de conciliación.

De conformidad con la norma trascrita cuando los asuntos sean conciliables, el trámite de la conciliación extrajudicial constituirá requisito de procedibilidad de toda demanda en que se formulen pretensiones relativas a nulidad con restablecimiento del derecho, reparación directa y controversias contractuales.

Sobre la oportunidad para solicitar la conciliación prejudicial el Consejo de Estado Sección Primera en providencia del 18 de septiembre de 2014, precisó:

"(...)

4.1.- Oportunidad para solicitar la conciliación prejudicial

*El numeral primero del artículo 161 ibidem, exige tramitar la conciliación Extrajudicial como requisito **previo** para presentar una demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, de reparación directa o de controversias contractuales. La norma es del siguiente tenor:*

"Artículo 161. Requisitos previos para demandar. La presentación de la demanda se someterá al cumplimiento de requisitos previos en los siguientes casos:

1. Cuando los asuntos sean conciliables, el trámite de la conciliación extrajudicial constituirá requisito de procedibilidad de toda demanda en que se formulen pretensiones relativas a nulidad con restablecimiento del derecho, reparación directa y controversias contractuales.

En los demás asuntos podrá adelantarse la conciliación extrajudicial siempre y cuando no se encuentre expresamente prohibida.

Cuando la Administración demande un acto administrativo que ocurrió por medios ilegales o fraudulentos, no será necesario el procedimiento previo de conciliación." (Subrayas de la Sala).

*De la lectura del anterior precepto se desprende que **antes** de la interposición de una demanda contenciosa en la que se persiga una o varias de las pretensiones allí establecidas, el actor deberá **tramitar** la conciliación extrajudicial.*

*Quiere ello decir que de manera **previa** a la presentación de la demanda, el interesado debe **solicitar** ante el Ministerio Público que dicha audiencia se adelante. No le es exigible un resultado positivo o negativo, sino que tenga el ánimo conciliatorio, de modo que de llegarse a un acuerdo pueda evitarse un litigio futuro, cuestión ésta que responde perfectamente a la naturaleza y fines de las figuras que buscan la solución alternativa de conflictos, esquemas dentro de las cuales se encuentra la conciliación.*

(...)

En este sentido se ha pronunciado ésta Sección en auto del 28 de noviembre de 2013, en el proceso número 05001-2300-000-2012-00099-01, con ponencia de la Consejera de Estado María Claudia Rojas Lasso:

"Se les insiste a los actores que teniendo en cuenta las disposiciones del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (en adelante CPACA), la conciliación extrajudicial se consagró como requisito previo para demandar en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

En este orden de ideas, la Sala considera que le asistió razón al a quo y, por ende, el auto apelado debe confirmarse, toda vez, que los demandantes debieron atender cada uno de los requerimientos exigidos en la providencia del 30 de julio de 2012, por la cual se dispuso inadmitir la demanda y, proceder a integrar en debida forma la litis y cumplir con el requisito de procedibilidad.¹"
(Resalta la Sala).

Bajo el anterior marco jurisprudencial se tiene que de manera **previa** a la presentación de la demanda, el interesado debe **solicitar** ante el Ministerio Público que se adelante la audiencia de conciliación.

2) En el caso concreto, revisada la demanda el Despacho advierte que la parte actora pretende la nulidad de los actos administrativos contenidos en:

a) Resolución No. 5827 del 5 de marzo de 2019 *"Por la cual se resuelve el conflicto surgido entre Avantel SAS y Colombia Móvil S.A ESP, relacionado con los cargos de acceso aplicables al tráfico de llamadas por voz móvil, larga distancia internacional y mensajes de texto SMS"* y

b) Resolución No. 5811 del 19 de julio de 2019 *"Por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto por Avantel S.A.S contra la Resolución No. CRC 5627 de 2019, expediente administrativo No. 3000-86-12"*, proferidas por la Comisión de Regulación de Comunicaciones.

Este último acto administrativo fue notificado por aviso remitido por correo electrónico el 1º de agosto de 2019 como se observa en el folio 52 del expediente, por lo que el término de caducidad de los cuatro (4) meses de que trata el literal c) del numeral 2º del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011, se vence el **2 de diciembre de 2019**.

¹ Consejo de Estado-Sección Primera, C.P: Guillermo Vargas Ayala, radicación No. 68001233300020130041201.

Ahora bien, por auto del 3 de septiembre de 2019, se inadmitió la demanda de la referencia, para que la misma fuera subsanada en el sentido de acreditar el agotamiento del requisito de procedibilidad de que trata el numeral 1º del artículo 161 de la Ley 1437 de 2011 (fls. 133 y 134).

Posteriormente, mediante escrito presentado el 13 de septiembre de 2019, la parte actora subsanó la demanda allegando copia de la radicación ante la Procuraduría General de la Nación de la solicitud de conciliación radicada ante dicha entidad el 10 de septiembre de 2019.

En ese orden, si bien es cierto la parte demandante no agotó el requisito de procedibilidad de que trata el numeral 1º del artículo 161 de la Ley 1437 de 2011 (CPACA), previo a la presentación de la demanda, también lo es que la acción de nulidad y restablecimiento del derecho de la referencia no ha caducado, razón por la cual se dispuso la admisión de la demanda con el fin de no vulnerar el derecho al acceso a la administración de justicia de la parte demandante, sin que ello signifique una violación al debido proceso de la entidad demandada.

Así las cosas no se repondrá el auto del 9 de octubre de 2019, por el cual se admitió la demanda de la referencia y se ordenará a la Secretaría de la Sección dar cumplimiento al mismo.

Finalmente se instará a la parte demandante a que allegue la constancia del agotamiento del requisito de procedibilidad.

En consecuencia se,

R E S U E L V E

1º) No reponer el auto del 9 de octubre de 2019, por el cual se admitió la demanda de la referencia, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

2º) Ínstase a la parte demandante, para que una vez realizada la audiencia de conciliación, allegue con destino al proceso copia integral y auténtica de la constancia del agotamiento del requisito de procedibilidad, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

Exp. No. 250002341000201900704-00

Actor: Avantel S.A.S

Acción contenciosa

3º) Por Secretaría **dese** cumplimiento a lo ordenado en el auto del 9 de octubre de 2019, por el cual se admitió la demanda de la referencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



OSCAR ARMANDO DIMATÉ CÁRDENAS
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Bogotá D.C., veintiocho (28) de noviembre de dos mil diecinueve (2019).

Magistrado Ponente:	OSCAR ARMANDO DIMATÉ CÁRDENAS
Radicación:	No. 110013334001201900194-01
Demandante:	SERVADE S.A NIVEL I
Demandado:	DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES-DIAN
Referencia:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO-APELACIÓN AUTO

Decide el Despacho el recurso de apelación interpuesto por la sociedad Servade S.A (fls. 65 y 66 cdno. No. 1), en contra de la providencia de 30 de junio de 2019, mediante la cual se rechazó la demanda por no haberse subsanado los defectos anotados en el auto de 18 de junio de 2019, decisión adoptada por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá (fl. 63 vltto. cdno. ppal.).

I. ANTECEDENTES

1. La demanda

a) La sociedad Servade S.A., por intermedio de apoderado judicial, presentó demanda en ejercicio de la acción contenciosa administrativa – medio de control de nulidad contenida en el artículo 138 de la Ley 1437 del 2011 (CPACA), ante los Juzgados Administrativos del Circuito de Bogotá (fl. 13 cdno. No. 1), con el fin de obtener la declaración de nulidad de los actos administrativos contenidos: **a)** Resolución No. 03-241-201-640-1-1278 de 25 de julio de 2017 *"Por la cual se profiere una liquidación Oficial de revisión"* y **b)** Resolución No. 03-236-408-601-1648 de 28 de diciembre de 2017 *"Por medio de la cual se resuelve el recurso de reconsideración interpuesto contra la Resolución No.1-03-241-201-640-1-1278 del 25 de julio de 2017"*, proferidas por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales-DIAN.

b) Efectuado el respectivo reparto le correspondió el conocimiento al Juzgado Primero Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá (fl. 36 cdno. No. 1).

2. La providencia objeto del recurso

El Juzgado Primero Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá a través de providencia del 30 de julio de 2019, rechazó la demanda por no haberse subsanado los defectos anotados en el auto de 18 de junio de 2019 (fl. 59 vltto cdno No. 1).

El 18 de junio de 2019, el *a quo* inadmitió la demanda de la referencia al considerar que la parte actora señala que ejerce el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, y pretende la nulidad de los actos administrativos antes señalados, sin embargo no establece cuál es el restablecimiento del derecho que persigue con la presente demanda, asimismo se tiene que no señala los hechos y omisiones que sirvieron de fundamento a dichas pretensiones, es decir, no se agotaron en su integridad los presupuestos de admisibilidad de la demanda.

El *a quo* le señaló a la parte demandante que debía corregir la demanda en el sentido de adaptar el libelo demandatorio a las formalidades propias del medio de control que presentó ante la jurisdicción contenciosa administrativa, con los parámetros establecidos en el artículo 162 del CPACA.

Mediante escrito presentado el 27 de junio de 2019 (fl. 61 cdno. No. 1), la parte actora presentó escrito de subsanación de la demanda señalando como fundamentos de hecho:

Que se presentaron las declaraciones de importación Nos. 07237261551133 del 16 de junio de 2014, 07237420222920 del 20 de junio de 2014, 07589300100730 del 15 de julio de 2014 y otras.

Expediente No. 110013334001201900194-01
Actor: Servade S.A Nivel I
Acción Contenciosa - Apelación Auto

La resolución sanción fue expedida el 25 de julio de 2017, es decir, tres (3) años después de las declaraciones antes mencionadas y por lo tanto, la acción sancionatoria de la DIAN se encontraba para dicha fecha caducada.

Como pretensiones expresó que con fundamento en las razones de hecho y de derecho expuestas en la demanda, que se declare la nulidad de las resoluciones Nos. 1278 d 2017 y 1648 de 2017 por ser violatorias al debido proceso y no estar motivadas y como consecuencia de ello restablecer el derecho a su representada.

En atención a lo anterior, el *a quo* concluyó que la parte demandante no subsanó la demanda y en aplicación de lo establecido en el numeral 2º del artículo 169 de la Ley 1437 de 2011 (CPACA), rechazó la misma.

3. La apelación

La parte actora el 2 de agosto de 2019, interpuso recurso de apelación contra el auto que rechazó la demanda (fls. 65 y 66 cdno. No. 1), el cual fue concedido por la *a quo* a través de providencia del 27 de agosto de 2019 (fl. 69 ibidem), los fundamentos del recurso de alzada fueron en síntesis los siguientes:

i) Explicó que con relación a los hechos es claro que en el cuerpo de la demanda se presentaron señalando que:

"Se presentaron las declaraciones de importación Nos. 07237261551133 del 16 de junio de 2014, 07237420222920 del 20 de junio de 2014, 07589300100730 del 15 de julio de 2014 y otras.

La resolución sanción fue expedida el 25 de julio de 2017. Es decir 3 años después de las declaraciones antes mencionadas"

Manifestó que igualmente, en la respuesta al auto inadmisorio el último hecho se aclaró señalando que *"La resolución sanción fue expedida el 25 de julio de 2017. Es decir 3 años después de las declaraciones antes mencionadas y por lo tanto, la acción sancionatoria de la DIAN se encontraba para dicha fecha caducada"*.

ii) Con relación a las omisiones, igualmente se manifestaron en el cuerpo de la demanda al señalar que la resolución sanción había sido expedida 3 años después, y posteriormente se explicó que por lo tanto dichas resoluciones se expedieron cuando la acción sancionatoria de la DIAN ya se encontraba caducada.

iii) Con relación a las pretensiones de la demanda, las mismas se modificaron como respuesta al auto admisorio así:

"Con fundamento en las razones de hecho y de derecho expuestas en la demanda, me permito solicitar se declare la nulidad de las Resoluciones Nos. 1278 de 2017 y 1648 de 2017 por ser violatorias al debido proceso y no estar motivadas y como consecuencia de ello restablecer el derecho de mi representada ordenando que no se imponga y/o ejecute la sanción impuesta por la DIAN en los actos administrativos antes mencionados"

Atendiendo lo anteriormente expuesto, solicita se revoque el auto apelado y en consecuencia se admita la demanda de la referencia.

II. CONSIDERACIONES

1) De conformidad con el artículo 244 del C.P.A.C.A., norma aplicable al trámite de la presente acción, el recurso de apelación contra las decisiones proferidas mediante auto notificado por estado, deberán interponerse y sustentarse dentro de los tres días siguientes; la norma en cita preceptúa¹:

"ARTÍCULO 244. TRÁMITE DEL RECURSO DE APELACIÓN CONTRA AUTOS. La interposición y decisión del recurso de apelación contra autos se sujetará a las siguientes reglas:

1. Si el auto se profiere en audiencia, la apelación deberá interponerse y sustentarse oralmente en el transcurso de la misma. De inmediato el juez dará traslado del recurso a los demás sujetos procesales con el fin de que se pronuncien y a continuación procederá a resolver si lo concede o lo niega, de todo lo cual quedará constancia en el acta.

¹ Ley 1437 de 2011 expedida el día 18 de enero por el Congreso de la Republica de Colombia rige a partir del 2 de julio de 2012

2. Si el auto se notifica por estado, el recurso deberá interponerse y sustentarse por escrito dentro de los tres (3) días siguientes ante el juez que lo profirió. De la sustentación se dará traslado por Secretaría a los demás sujetos procesales por igual término, sin necesidad de auto que así lo ordene. Si ambas partes apelaron los términos serán comunes. El juez concederá el recurso en caso de que sea procedente y haya sido sustentado.

3. Una vez concedido el recurso, se remitirá el expediente al superior para que lo decida de plano.

4. *Contra el auto que decide la apelación no procede ningún recurso.* (Resalta el Despacho).

En consecuencia el recurso de apelación contra una decisión deberá interponerse y sustentarse dentro de los tres (3) días siguientes a que se profirió y el numeral 3º de la citada norma establece que una vez concedido el recurso de apelación por el Juez de primera instancia, el superior lo decidirá de plano.

En el presente asunto, el auto del 30 de julio de 2019, por el cual se rechazó la demanda fue notificado por estado el 31 de julio de 2019 (fl. 65 vlt. cdno. ppal.), por lo que la parte demandante debía presentar el recurso de apelación hasta el cinco de agosto de 2019, como efectivamente sucedió (fls. 66 y 67 ibidem).

2) Establecido lo anterior, procede el Despacho a resolver de plano el recurso de apelación interpuesto por el demandante, en los siguientes términos:

El juez de primera instancia se pronunció frente al escrito de la demanda por auto del 18 de junio de 2019 (fl. 59 vlt. cdno. No. 1), inadmitiendo la misma al considerar que la parte demandante pretende la nulidad de los actos administrativos antes señalados, sin embargo no establece cuál es el restablecimiento del derecho que persigue con la presente demanda, asimismo, no se señalan los hechos y omisiones que sirvieron de fundamento a dichas pretensiones, es decir, no se agotaron en su integridad los presupuestos de admisibilidad de la demanda.

El *a quo* le señala a la parte demandante que debía corregir la demanda en el sentido de adaptar el libelo demandatorio a las formalidades propias del medio de control que presentó ante la jurisdicción contenciosa administrativa, con los parámetros establecidos en el artículo 162 del CPACA.

En efecto, el artículo 162 de la Ley 1437 de 2011 (CPACA), dispone:

"ARTÍCULO 162. CONTENIDO DE LA DEMANDA. Toda demanda deberá dirigirse a quien sea competente y contendrá:

1. La designación de las partes y de sus representantes.
2. **Lo que se pretenda, expresado con precisión y claridad.** Las varias pretensiones se formularán por separado, con observancia de lo dispuesto en este mismo Código para la acumulación de pretensiones.
3. **Los hechos y omisiones que sirvan de fundamento a las pretensiones, debidamente determinados, clasificados y numerados.**
4. Los fundamentos de derecho de las pretensiones. Cuando se trate de la impugnación de un acto administrativo deberán indicarse las normas violadas y explicarse el concepto de su violación.
5. La petición de las pruebas que el demandante pretende hacer valer. En todo caso, este deberá aportar todas las documentales que se encuentren en su poder.
6. La estimación razonada de la cuantía, cuando sea necesaria para determinar la competencia.
7. El lugar y dirección donde las partes y el apoderado de quien demanda recibirán las notificaciones personales. Para tal efecto, podrán indicar también su dirección electrónica.

Mediante escrito presentado el 27 de junio de 2019 (fl. 61 cdno. No. 1), la parte actora presentó escrito de subsanación de la demanda señalando como fundamentos de hecho:

"FUNDAMENTOS DE HECHO

Que se presentaron las declaraciones de importación Nos. 07237261551133 del 16 de junio de 2014, 07237420222920 del

20 de junio de 2014, 07589300100730 del 15 de julio de 2014 y otras.

La resolución sanción fue expedida el 25 de julio de 2017, es decir tres años después de las declaraciones antes mencionadas y por lo tanto, la acción sancionatoria de la DIAN se encontraba para dicha fecha caducada.

PRETENSIONES

Con fundamento en las razones de hecho y de derecho expuestas en la demanda, que se declare la nulidad de las resoluciones Nos. 1278 d 2017 y 1648 de 2017 por ser violatorias al debido proceso y no estar motivadas y como consecuencia de ello restablecer el derecho a mi representada ordenando que no se imponga y/o ejecute la sanción impuesta por la DIAN en los actos administrativos antes mencionados”.

Revisada la subsanación de la demanda advierte el Despacho que respecto a los fundamentos de hecho y de derecho la parte actora se limitó a señalar que se presentaron las declaraciones de importación Nos. 07237261551133 del 16 de junio de 2014, 07237420222920 del 20 de junio de 2014, 07589300100730 del 15 de julio de 2014 y otras y que la resolución sanción fue expedida el 25 de julio de 2017, es decir, tres (3) años después de las declaraciones antes mencionadas y por lo tanto, la acción sancionatoria de la DIAN se encontraba para dicha fecha caducada.

En ese orden se observa que los hechos y omisiones que sirven de fundamento a las pretensiones, no fueron debidamente determinados, clasificados y numerados, como lo exige el numeral 3º del artículo 162 de la Ley 1437 de 2011 (CPACA), sin embargo, la parte actora indicó los dos hechos que se mencionaron anteriormente y los demás se infieren del contenido de los actos administrativos cuya nulidad se pretende.

En efecto el artículo 228 de la Constitución Política señala que la administración de Justicia es función pública. Sus decisiones son independientes. Las actuaciones serán públicas y permanentes con las excepciones que establezca la ley y en ellas prevalecerá el derecho sustancial.

En ese orden, se tiene que si bien la parte actora solo señaló dos hechos, de los actos administrativos se puede inferir la situación fáctica, por lo que no se puede incurrir en exceso de ritualidad y desconocer el contenido del artículo 228 de la Constitución Política que establece que el derecho sustancial prevalece sobre las formalidades, razón por la cual para el Despacho esta causal de inadmisión se entiende subsanada.

Respecto del restablecimiento del derecho la parte demandante en el escrito de subsanación expresó que: *"Con fundamento en las razones de hecho y de derecho expuestas en la demanda, que se declare la nulidad de las resoluciones Nos. 1278 de 2017 y 1648 de 2017 por ser violatorias al debido proceso y no estar motivadas y como consecuencia de ello restablecer el derecho a mi representada ordenando que no se imponga y/o ejecute la sanción impuesta por la DIAN en los actos administrativos antes mencionados"*, por lo tanto se tiene que respecto de este preciso aspecto la demanda fue subsanada al darse cumplimiento a lo establecido en el numeral 2º del artículo 162 de la Ley 1437 de 2011.

En ese orden, advierte el Despacho que la parte demandante subsanó los defectos anotados en el auto del 18 de junio de 2019, por el cual se inadmitió la demanda, razón por la cual se se impone revocar el auto del 30 de julio de 2019, mediante el cual se rechazó la demanda, y se ordenará al *a quo* proveer sobre la admisión de la demanda.

En consecuencia se,

R E S U E L V E:

1º) Revócase el auto del 30 de julio de 2019, mediante el cual se rechazó la demanda por no haberse subsanado en su totalidad los defectos anotados en el auto del 18 de junio de 2019, decisión adoptada por el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Bogotá, en consecuencia **ordénase** al Juez de Primera Instancia proveer sobre la admisión de la demanda, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

Expediente No. 110013334001201900194-01
Actor: Servade S.A Nivel I
Acción Contenciosa - Apelación Auto

2º) Ejecutoriada este auto, por Secretaría **devuélvase** el expediente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



OSCAR ARMANDO DIMATÉ CÁRDENAS
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN PRIMERA
SUBSECCIÓN B

Bogotá DC, veintiséis (26) de noviembre de dos mil diecinueve (2019).

Magistrado Ponente: FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Radicación: No. 25000-23-41-000-2016-00644-00
Demandante: CÉSAR RAMÓN ARAQUE RODRÍGUEZ Y OTROS
Demandado: NACIÓN – CONGRESO DE LA REPÚBLICA, MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA Y OTRO
Medio de control: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPOS DE PERSONAS
Asunto: RESUELVE RECURSO DE REPOSICIÓN

Se procede a resolver el recurso de reposición contra el auto admisorio de la demanda en ejercicio del medio de control de reparación de los perjuicios causados a un grupo de personas.

I. ANTECEDENTES

1. Actuación surtida en esta Corporación

Mediante auto de 4 de julio de 2017 (fis. 109 y 110) en atención por lo dispuesto por la Sección Tercera del Consejo de Estado en providencia de 2 de marzo de 2017 se admitió la demanda de la referencia contra de la Nación – Congreso de la República, Ministerio de Minas y Energía y el Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

2. El recurso de reposición

La apoderada judicial del Ministerio de Hacienda y Crédito Público interpuso recurso de reposición contra el auto admisorio para que en su lugar sea rechazada la demanda con fundamento en lo siguiente:

400 75
CB

- a) La Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca carece de competencia para conocer de la demanda con pretensiones de reparación de los perjuicios causados a un grupo con cuanto la competencia radica en la Sección Tercera de esa corporación.
- b) De los fundamentos de la demanda se desprende que en este caso la parte actora acudió al medio de control jurisdiccional equivocado teniéndose en cuenta que lo pretendido es la devolución y reparación del daño antijurídico como consecuencia de la inconstitucionalidad de una ley pues, lo que debió ejercer fue el medio de control jurisdiccional previsto en el artículo 138 de la Ley 1437 de 2011, para el efecto se anexa una sentencia proferida por la Sección Quinta del Consejo de Estado dentro de la acción de tutela número 11001-03-15-000-2014-02171-00 donde dejó sin efectos un fallo proferido por la Sección Tercera de esa misma corporación en un proceso de reparación directa por indebida escogencia del medio de control.
- c) Los demandantes en el escrito de la demanda no manifestaron juramento estimatorio previsto en el artículo 206 del Código General del Proceso aplicable por la remisión contenida en el artículo 306 de la Ley 1437 de 2011.

3. Traslado del recurso de reposición

Dentro del término de traslado del recurso de reposición interpuesto por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público el apoderado judicial del Ministerio de Minas y Energía mediante memorial visible en los folios 177 a 182 del cuaderno principal del expediente manifestó coadyuvarlo con fundamento en lo siguiente:

- 1) Efectivamente la parte actora escogió indebidamente el medio de control jurisdiccional por cuanto la Sección Cuarta del Consejo de Estado en sede de tutela identificada con el número de radicación 11001-03-15-000-2014-02171-01 dejó sin efectos una condena proferida por la Sección Tercera de esa misma corporación dentro del expediente no. 25000-23-26-000- 2006-00175-01 por la expedición de leyes tributarias declaradas inexequibles, con el argumento de que si un administrado estima que ha pagado un tributo sin fundamento legal en razón de la declaratoria de inexequibilidad de la ley que lo estableció antes de acudir a la acción de reparación directa debe hacer uso

de los mecanismos previstos por el legislador para solicitar la devolución del tributo, especialmente de lo reglado por el Título X del Estatuto Tributario que prevé el procedimiento que los contribuyentes deben adelantar ante la administración tributaria para solicitar la devolución de los tributos y, posteriormente, activar el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho contra el acto administrativo que resuelva su petición.

2) Lo anterior quiere decir que no es posible reclamar la responsabilidad extracontractual del Estado a través del medio de control jurisdiccional de reparación directa y de grupo con el fin de obtener la restitución de lo pagado con fundamento en un tributo que posteriormente fue declarado inexecutable.

3) Con fundamento en la doctrina y la jurisprudencia las personas que consideren que se encuentran afectados por el cobro de la contribución que se encontraba previsto en los artículos 69 y 70 de la Ley 1739 de 2014 en razón de la declaratoria de inexecutable deben adelantar la actuación administrativa correspondiente y agotar los recursos del procedimiento administrativo, es decir que los demandantes antes de acudir a la acción reparación o la de grupo de los mecanismos previstos por el legislador para solicitar la devolución del tributo, razón por la que se solicita rechazar la demanda por indebida escogencia del medio de control y la falta de agotamiento del requisito de procedibilidad del procedimiento en sede administrativa.

II. CONSIDERACIONES

1. Recurso de reposición

En la forma y términos que ha sido sustentado el recurso de reposición por parte del Ministerio de Hacienda y Crédito Público se repondrá el auto recurrido por las siguientes razones:

1) En primer lugar, respecto de la falta de competencia de la Sección Primera de este tribunal para asumir el conocimiento de la demanda de la referencia se advierte que no le asiste razón al recurrente por cuanto el Decreto-ley 2288 de 1989, norma especial de reparto que rige para el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en el artículo 18 atribuye la Sección Primera de esta

Corporación una competencia residual en el sentido de que le corresponde a esa sección los asuntos cuyo conocimiento no esté atribuidos a otras secciones, como es el caso de los medio de control jurisdiccional de protección de los derechos e intereses colectivos, reparación de los perjuicios causados a un grupo de personas, cumplimiento de normas con fuerza material de ley o de actos administrativos, entre otros, mientras que la Sección Tercera del este tribunal de conformidad con la referida normatividad conoce de los procesos relativos de reparación directa y los de naturaleza agraria.

Por lo tanto, se concluye que la Sección del Primera de este tribunal sí es competente para asumir el conocimiento de la presente demanda por cuanto se trata del medio de control jurisdiccional de reparación de los perjuicios causados a un grupo de personas cuya competencia no está asignada a ninguna otra sección del Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

2) En segundo término, en el presente asunto el señor César Ramón Araque y otras personas interpusieron demanda en ejercicio del medio de control jurisdiccional de reparación de los perjuicios causados en contra de la Nación – Congreso de la República y los Ministerios de Minas y Energía y de Hacienda y Crédito Público con la finalidad de que se les declare administrativa y patrimonialmente responsable como consecuencia del cobro de la contribución parafiscal contenida en los artículos 69 y 70 de la Ley 1739 de 2014 que fue declarada inexecutable por la Corte Constitucional en sentencia C-726 de 2015, y se les indemnizen los daños y perjuicios tanto morales como patrimoniales por dicho cobro (fls. 7 y 8 cdno. no. 1).

El Ministerio de Hacienda y Crédito Público coadyuvado por el Ministerio de Minas y Energía manifestaron que las Secciones Cuarta y Quinta del Consejo de Estado en sede de tutela han dejado sin efectos unas sentencias proferidas por la Sección Tercera de esa misma corporación donde se discutió una situación fáctica similar a la que se propone en el presente asunto, con fundamento en que no se agotó la reclamación administrativa prevista en el Estatuto Tributario y hubo una indebida escogencia del medio de control jurisdiccional para debatir las pretensiones de la demanda.

3) Revisado el aplicativo “consulta de procesos” de la página electrónica oficial de la Rama Judicial sobre la acción de tutela identificada con el número

de radicación 11001-03-15-000-2014-02171-00 se advierte que el fallo de primera instancia fue proferido por la Sección Cuarta del Consejo de Estado, CP Martha Teresa Briceño de Valencia, el 7 de abril de 2016 donde resolvió dejar sin efectos la sentencia de 26 de marzo de 2014 proferida por la Sección Tercera del Consejo de Estado proferida dentro del proceso de reparación directa con número de radicación 25000-23-26-000-2003-00175-01 (28.741) por indebida escogencia del medio de control jurisdiccional con fundamento en lo siguiente:

“En materia tributaria frente a los efectos de los fallos que retiran del ordenamiento normas de carácter general, se tiene como elemento determinante la existencia de la situación jurídica consolidada¹. Es decir, que cierta situación del contribuyente pueda ser discutida ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, previo adelantamiento de la actuación administrativa correspondiente y del agotamiento de los recursos del procedimiento administrativo².

En esas condiciones, si Goodyear S.A. estimaba que la TESA pagada por el periodo enero a octubre de 2001 no tenía fundamento legal, en razón de la inexecutable de los artículos 56 y 57 de la Ley 633 de 2001, antes que acudir a la acción de reparación directa, debió hacer uso de los mecanismos previstos por el Legislador para solicitar la devolución de un tributo³. En efecto, el Título X del Estatuto Tributario⁴ dispone el procedimiento que los contribuyentes deben adelantar ante la administración tributaria para solicitar la devolución de tributos⁵.

(...)

Así las cosas, corresponde al contribuyente interesado en la devolución del tributo, hacer oportunamente la solicitud de devolución, en el plazo previsto por el artículo 11 del Decreto 1000 de 1997, esto es, cinco años después del pago⁶. Si la decisión es favorable, el contribuyente obtendrá el reintegro de lo pagado. En caso contrario, aquel podrá ejercer el control judicial de esta decisión, previo agotamiento de los recursos del procedimiento administrativo (la reconsideración), por vía de la acción (medio de control) de nulidad y restablecimiento

¹ Sobre esta institución, ver entre otras, sentencia del 5 de mayo de 2003, Exp. 12248, C.P. María Inés Ortiz Barbosa. En este mismo sentido se pronunció la Sala en las sentencias del 24 de julio de 2008, Exp. 16859, del 8 de noviembre de 2007, Exp. 16284 y del 13 de marzo de 2003, Exp. 13336, C.P. Ligia López Díaz, del 18 de octubre del 2006, Exp. 13652, C.P. Héctor J. Romero Díaz, del 23 de julio de 2009, Exp. 16404, C.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas y del 10 de abril de 2014, Exp. 19054, C.P. Dr. Jorge Octavio Ramírez Ramírez.

² Cfr., entre otras, sentencia de 31 de mayo de 2012 Exp. 17824 M.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas.

³ Cfr. entre otras, sentencias del 4 de junio de 2009, radicados 2002-00640-01 y 2002-00975-01, ponentes doctores William Giraldo Giraldo y Héctor J. Romero Díaz, sobre los efectos de la nulidad de actos de carácter general que prevén tributos. Si se pagan el tributo en vigencia del acto general que le sirve de sustento, pero este último es anulado con posterioridad, el contribuyente puede pedir la devolución de lo pagado dentro del término legal, tal situación es perfectamente posible, pues, no se consolida la situación jurídica mientras esté corriendo el término para solicitar la devolución.

⁴ Artículos 850 a 865 del Estatuto Tributario, reglamentados por el Decreto 1000 de 1997.

⁵ Es oportuno precisar que la solicitud de devolución de impuestos del orden nacional se hace ante la DIAN, entre otras razones, porque esta entidad es la que verifica que lo pagado por el contribuyente efectivamente haya ingresado al patrimonio de la Nación, también, si el contribuyente es deudor de otros tributos, caso en el cual, antes de devolver alguna suma de dinero, la administración debe compensar las deudas existentes.

⁶ De conformidad con el artículo 11 del Decreto 1000 de 1997 el plazo para solicitar la devolución de tributos es de 5 años, pues corresponde al mismo término de prescripción de que trata el artículo 2536 del Código Civil.

del derecho, como estaba prevista en el artículo 85 del Código Contencioso Administrativo (CCA), norma vigente al momento de la controversia que aquí se estudia, o del artículo 138 de la Ley 1437 de 2011, norma vigente.

No puede olvidarse que el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho permite no solo la anulación de los actos administrativos ilegales, también la reparación del daño que con estos se causaron. Así lo tenía previsto el artículo 85 del CCA y ahora lo ordena el artículo 138 de la Ley 1437 de 2011:

(...)

Lo dicho hasta acá tiene otra consecuencia que consiste en que, si el legislador previó el mecanismo de las devoluciones para que los contribuyente acudan a aquel cuando estimen que existe causa para ello, frente a la nulidad o inexecutable de una norma, la acción de nulidad y restablecimiento del derecho es la única acción procedente para obtener la reparación íntegra del daño, cuando la administración ha negado la devolución⁷. Coherentemente, no es posible acudir a la acción (medio de control) de reparación directa, pues, se insiste, es necesario, primero, presentar la respectiva petición a la administración y provocar su pronunciamiento que, desde luego, puede ser sometido a control judicial.

Además no es posible prohijar la tesis de que frente a una misma situación, por ejemplo, el pago de un tributo que pierde la causa legal, existe la posibilidad de acudir a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo por vía de dos medios de control o acciones, a saber, la nulidad y restablecimiento del derecho o la reparación directa. Tal situación no es posible, en la medida en que el contribuyente debe primero solicitar la devolución de lo pagado ante la administración tributaria y luego, en caso de obtener decisión desfavorable, acudir al medio de nulidad y restablecimiento del derecho contra ese acto.

En razón de todo lo expuesto, se advierte, por un lado, que el fallo acusado desconoció los mandatos de los artículos 90 de la Constitución Política y 45 de la Ley 270 de 1996 y, por otro lado, el mecanismo dispuesto por el legislador, en los artículos 850 y siguientes del Estatuto Tributario, reglamentado por el Decreto 1000 de 1997, en cuanto al trámite que deben seguir los contribuyentes cuando estimen que un tributo pagado les debe ser devuelto.

Quiere decir lo anterior, que Goodyear S.A. escogió indebidamente la acción de reparación directa para reclamar la indemnización del daño que estima que se le causó con el pago de la TESA, por cuanto debió acudir a la DIAN a solicitar la devolución de dicho tributo y, si era del caso, acudir a la acción de nulidad y restablecimiento del derecho para controlar la decisión que negara esa devolución.

En consecuencia, se ordenará a la Sección Tercera, Subsección C, del Consejo de Estado que, dentro del margen de su independencia

⁷ Si es del caso, para obtener la devolución de la suma pagada indebidamente, con los intereses del artículo 863 Estatuto Tributario, y el reconocimiento del correspondiente reajuste por la pérdida de poder adquisitivo de la suma a devolver, para que represente el valor que tenía cuando la obligación fue cumplida por el contribuyente.

judicial, dicte nuevo fallo, en el término de treinta (30) días, en la acción de reparación directa que ejerció Goodyear de Colombia contra el Congreso de la República con base en las precisiones hechas a lo largo de esta sentencia de tutela.

Se precisa que los efectos de este fallo no se extienden a revivir términos para que la sociedad Goodyear de Colombia S.A. acuda a la administración tributaria a pedir la devolución de la TESA que pagó con ocasión del mandato de los artículos 56 y 57 de la Ley 633 de 2000, pues, al efecto, dicha sociedad contó con los plazos previstos por el Estatuto Tributario y el Decreto 1000 de 1997.” (se destaca).

De la jurisprudencia transcrita se desprende que cuando un contribuyente pretenda la reparación de los perjuicios que le fueron causados por el cobro de un tributo y posteriormente la normatividad que lo creó es declarada inexecutable primero debe adelantar la correspondiente reclamación ante la administración pública (entidad responsable del recaudo) y, en el evento que esta sea desfavorable agotar los recursos ordinarios para posteriormente acudir ante la jurisdicción de lo contencioso administrativa a través de una demanda en ejercicio del medio de control jurisdiccional de nulidad y restablecimiento del derecho pues, para ese preciso caso no es procedente el medio de control jurisdiccional de reparación, argumentos estos que fueron reiterados por la Sección Quinta del Consejo de Estado, CP Rocío Araujo Oñate en fallo de segunda instancia de 25 de agosto de 2016 proferido dentro de la referida acción de tutela.

4) De igual manera revisado el aplicativo “consulta de procesos” de la página electrónica oficial de la Rama Judicial la acción de reparación directa identificada con el número de radicación 25000-23-26-000-2003-00175-01 se tiene que efectivamente la Sección Tercera del Consejo de Estado, CP Guillermo Sánchez Luque, en sentencia de segunda instancia de 31 de octubre de 2016 revocó la decisión de primera instancia acogiendo los argumentos antes descritos y en consecuencia se inhibió de conocer sobre las pretensiones de la demanda con fundamento

“9. Al descender estas consideraciones al caso, se advierte que la sociedad demandante pretende la devolución de lo pagado durante el tiempo en que estuvo vigente la tasa especial por servicios aduaneros- TESA, con ocasión de la declaratoria de inexecutable de los artículos 56 y 57 de la Ley 633 de 2000, según la sentencia C-992 de 2001.

En cuanto a lo pagado indebidamente o en exceso por concepto de obligaciones tributarias o aduaneras, el

ordenamiento jurídico prevé un procedimiento administrativo que culmina con la expedición de un acto administrativo.

En efecto, el artículo 850 del Estatuto Tributario establece que los contribuyentes o responsables pueden solicitar la devolución de saldo a favor y que la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales deberá devolver oportunamente a los contribuyentes los pagos de lo no debido, por concepto de obligaciones tributarias y aduaneras, cualquiera que fuere el concepto del pago, en aplicación del procedimiento previsto para las devoluciones de los saldos a favor consagrado en Título X de esa normativa.

En armonía con este procedimiento, el artículo 85 del Código Contencioso Administrativo, dispone que el medio control procedente es el de nulidad y restablecimiento del derecho para pedir la nulidad de un acto administrativo, para solicitar la reparación del daño causado con dicho acto o para pedir la modificación de una obligación fiscal o la devolución de lo que se pagó indebidamente.

De ahí que la sociedad demandante debió pedir la devolución de lo indebidamente pagado con ocasión de la declaratoria de inexequibilidad del cobro la TESA, con fundamento en las disposiciones referidas del Estatuto Tributario y en lo no previsto allí por la primera parte del CPACA, y, en caso de obtener respuesta negativa o silencio de la Administración, demandar en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho previsto en el artículo 85 del Código Contencioso Administrativo, vigente para la época.

Contencioso de restablecimiento o nulidad resarcitoria que tiene por finalidad asegurar la regularidad de la actuación administrativa y la protección de un derecho subjetivo vulnerado por el acto y, como ya se indicó, no hay lugar a reclamar directamente ante la jurisdicción un derecho, cuando no se ha reclamado previamente ante la administración.

En tal virtud, en este caso se configuró la ineptitud sustantiva de la demanda, pues la sociedad demandante interpuso el medio de control de reparación directa con el propósito de obtener la devolución de lo pagado indebidamente, sin obtener el pronunciamiento previo de la administración, el cual una vez emitido, debió discutirse vía nulidad y restablecimiento del derecho. Por ello, la Sala se inhibirá para conocer de las pretensiones de la demanda." (negritas adicionales).

5) En ese orden de ideas se concluye que efectivamente le asiste razón al recurrente en el sentido de que la parte actora en la demanda de la referencia hizo una indebida escogencia del medio control jurisdiccional como quiera que el medio procedente es el nulidad y restablecimiento del derecho y no el de la reparación de los perjuicios causados a un grupo de personas, previo el agotamiento de la reclamación administrativa y demás requisitos los cuales no se advierte en el expediente de la referencia ni mucho menos enunciados en el escrito de la demanda para así poder adecuar al medio de control

jurisdiccional procedente, razón por la cual se revocará el auto de 4 de julio de 2017 y en su lugar se rechazará la demanda.

6) De otra parte, sin perjuicio de lo anterior en el presente asunto es especialmente relevante anotar que la pretendida responsabilidad patrimonial del Estado se predica con ocasión y efectos de una sentencia de inexecuibilidad pura o simple proferida por la Corte Constitucional en relación con unos artículos de la Ley 1739 de 2014 (sentencia C-726 de 2015), esto es, con efectos *ex nunc*, vale decir solo hacía futuro lo que significa que el órgano de control de constitucionalidad validó todo lo ejecutado con antelación a la fecha de emisión de la sentencia, por consiguiente no es legal ni constitucionalmente posible modificar o variar los efectos en el tiempo del mencionado fallo de inexecuibilidad porque la competencia para ello tan solo la tiene el órgano de control de constitucionalidad, es decir la Corte Constitucional quien, para ese preciso caso no retrotrajo los efectos de la decisión a la fecha de aprobación o promulgación de la ley en cuestión y en consecuencia es manifiestamente improcedente predicar para el caso la responsabilidad patrimonial del Estado a título de *fallo del servicio* por razón de la actividad del órgano legislativo.

2. Integración al grupo afectado del proceso de la referencia

1) Mediante auto de 3 de mayo de 2018 el magistrado de la Sección Primera de este tribunal Felipe Alirio Solarte Maya proferido dentro del expediente número 25000-23-41-000-2017-01987-00 ordenó remitirlo con destino al proceso de la referencia con la finalidad de que sea estudiada una posible integración de grupo (fls. 291 a 293).

2) Por su parte el artículo 55 de la Ley 472 de 1998 con relación a la integración al grupo demandante en las demandas en ejercicio del medio de control de reparación de los perjuicios causados a un grupo de personas prevé lo siguiente:

“Artículo 55º.- Integración al Grupo. Cuando la demanda se haya originado en daños ocasionados a un número plural de personas por una misma acción u omisión, o por varias acciones u omisiones, derivadas de la vulneración de derechos o intereses colectivos, quienes hubieren sufrido un perjuicio podrán hacerse parte dentro del proceso, antes de la apertura a pruebas, mediante la presentación de un escrito en

el cual se indique su nombre, el daño sufrido, el origen del mismo y el deseo de acogerse al fallo y de pertenecer al conjunto de individuos que interpuso la demanda como un mismo grupo. Quien no concurra al proceso, podrá acogerse posteriormente, dentro de los veinte (20) días siguientes a la publicación de la sentencia, suministrando la información anterior, pero no podrá invocar daños extraordinarios o excepcionales para obtener una indemnización mayor y tampoco se beneficiará de la condena en costas. (negrillas adicionales).

La integración al grupo en las demandas en ejercicio del medio de control jurisdiccional de reparación de los perjuicios causados procede cuando los perjuicios ocasionados se hayan originados en el mismo daño, situación que no se configura en el presente asunto pues revisados ambos escritos de demandas se advierte lo siguiente:

a) La demanda identificada con el número de radicación 25000-23-41-2017-01978, MP Felipe Alirio Solarte Maya, tiene como finalidad la reparación de los perjuicios causados que sufrieron un grupo de personas como consecuencia del tributo contenido en los artículos 3, 7, 9 del Decreto 4839 de 2008 *“por el cual se reglamenta el artículo 69 de la ley 1151 de 2007 y se dictan otras disposiciones”* expedido por los Ministerios de Hacienda y Crédito Público y de Minas y Energía, artículos que fueron anulados por la Sección Cuarta del Consejo de Estado, CP Hugo Fernando Bastidas Bárcenas, en sentencia de 9 de marzo de 2017 proferida en el proceso 110010327000200900018-00.

b) Expediente con número de radicación 25000-23-41-000-2016-00644-00, MP Fredy Ibarra Martínez, tiene como finalidad la reparación de los perjuicios causados que sufrieron un grupo de personas como consecuencia del tributo contenido en los artículos 69 y 70 de la Ley 1739 de 2014 que fueron declarados inexecutable por la Corte Constitucional en sentencia C-726 de 2015.

3) En ese sentido de concluye que no existe identidad en el origen de los perjuicios que les fueron posiblemente ocasionados al grupo de personas que integran la demanda número 2017-01978 con la de la referencia razón por la cual no se accederá a la solicitud de integración toda vez que no se cumplen los requisitos exigidos por la normatividad, en consecuencia se ordenará la remisión del expediente identificado con el número de radicación 25000-23-

41-2017-01978-00 al despacho del magistrado Felipe Alirio Solarte Maya para lo de su competencia.

Por lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, SECCIÓN PRIMERA, SUB SECCIÓN B,**

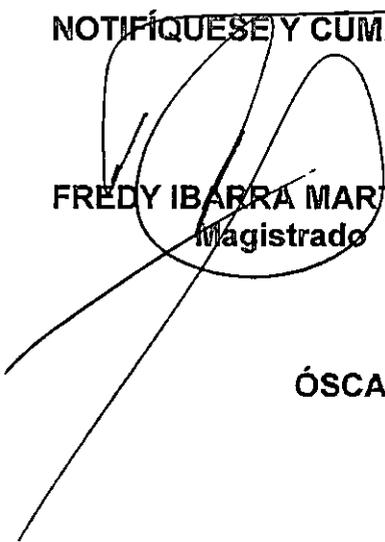
RESUELVE:

1°) Revócase el auto de 4 de julio de 2017 por las razones expuestas y en su lugar **recházase** la demanda interpuesta por el señor César Ramón Araque Rodríguez y otras personas.

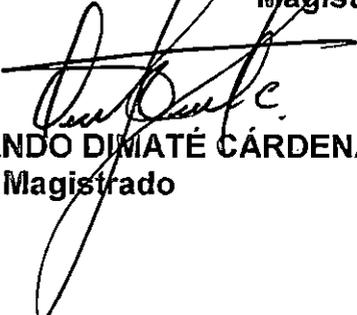
2°) Por Secretaría remítase el expediente identificado con el número de radicación 25000-23-41-2017-01978-00 al despacho del magistrado Felipe Alirio Solarte Maya, **dejándose** las respectivas anotaciones en el sistema de gestión judicial "Siglo XXI".

3°) Ejecutoriada esta decisión devuélvase a la parte actora los anexos sin necesidad de desglose y **archívese** el expediente.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE


FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Magistrado


MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN
Magistrado


ÓSCAR ARMANDO DIMATÉ CÁRDENAS
Magistrado