

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Bogotá DC, quince (15) de septiembre de dos mil veinte (2020).

Magistrado Ponente: FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Expediente: No. 25269-33-33-003-2019-00010-01
Demandante: PARQUE ECOLÓGICO PRADERAS DE ANTELIO SA ESP
Demandado: MUNICIPIO DE BOJACÁ (CUNDINAMARCA)
Medio de control: SIMPLE NULIDAD – APELACIÓN DE AUTO
Asunto: RECURSO DE APELACIÓN CONTRA SUSPENSIÓN PROVISIONAL PARCIAL DE ACTO ADMINISTRATIVO DEMANDADO

Decide el despacho el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada municipio de Bojacá (Cundinamarca) contra el auto de 12 de marzo de 2020 proferido por el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito Judicial de Facatativá a través del cual se decretó la suspensión provisional parcial de los efectos jurídicos de los artículos 186 (numeral 7), 203, 204 y 205 del Acuerdo no. 12 de 23 de diciembre de 2015 expedido por el Concejo municipal de Bojacá (Cundinamarca).

I. ANTECEDENTES

1. La demanda

La sociedad Parque Ecológico Praderas de Antelio SA ESP por intermedio de apoderado judicial en ejercicio del medio de control jurisdiccional de simple nulidad presentó demanda con el fin de obtener la declaración de nulidad parcial del acto administrativo contenido en el Acuerdo no. 012 de 23 de diciembre de 2015 “*por medio del cual se adopta la revisión integral, ajuste y*

reformulación del esquema de ordenamiento territorial del municipio de Bojacá Cundinamarca y plan de gestión de riesgos y amenazas del municipio” proferido por el Concejo municipal de Bojacá, específicamente el Libro III denominado “*Componente Rural de Ordenamiento Territorial*” o subsidiariamente el numeral 7 del artículo 186 relacionado con la identificación de las áreas de recolección, tratamiento y disposición de residuos sólidos, y los artículos 203, 204 y 205 atinentes a las áreas de actividades en suelo rural y suelo suburbano así como los usos por áreas de actividad en suelo rural y suelo suburbano.

2. La solicitud de medida cautelar

1) La medida cautelar se solicitó en los siguientes términos:

“Con fundamento en lo dispuesto en los artículos 229 y 231 de la Ley 1437 de 2011, me permito solicitar se decrete MEDIDA CAUTELAR DE SUSPENSIÓN PROVISIONAL del Acuerdo No 012 de 2015, expedido por el Concejo Municipal de Bojacá “por medio del cual se adopta la revisión integral, ajuste y reformulación del Esquema de Ordenamiento Territorial del Municipio de Bojacá Cundinamarca y Plan de Gestión de Riesgos y Amenazas del Municipio, específicamente de los apartes censurados en las pretensiones de esta demanda.” (pág. 26 del archivo 27 del expediente digital).

2) La petición de suspensión se fundamentó en los argumentos expuestos en el acápite de la reforma de la demanda denominado “*V. FUNDAMENTO DE DERECHO DE LAS PRETENSIONES: NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN*” (pág. 27 del archivo 27 del expediente digital) en los siguientes términos:

a) Se desatendió el artículo 24 de la Ley 388 de 1997 que establece que dentro del procedimiento de adopción y revisión del Plan de Ordenamiento Territorial (POT) ó Esquema de Ordenamiento Territorial (EOT) previamente a someter el proyecto de POT ó EOT a consideración del Consejo de Gobierno se debe remitir a aprobación de los asuntos ambientales ante la Corporación Autónoma Regional o ante la autoridad ambiental correspondiente.

Para ello igualmente debe tenerse en cuenta que el numeral 4 del artículo 28 de la Ley 388 de 1997 en concordancia con lo dispuesto en el artículo 12 de la Ley 810 de 2003 y el artículo 1 del Decreto 2079 de 2003 disponen que las revisiones y ajustes de los planes de ordenamiento territorial se deben someter a los mismos trámites de concertación, consulta y aprobación previstos en los artículos 24 y 25 de la Ley 388 de 1997.

b) En el presente asunto en la revisión del EOT del municipio de Bojacá del año 2015 si bien contó con la concertación ambiental de la Corporación Autónoma Regional (CAR) de Cundinamarca dicha entidad omitió manifestar el interés particular que tiene sobre uno de los componentes evaluados, esto es, el sistema de recolección y disposición de residuos sólidos lo que le impedía hacer algún pronunciamiento sobre ese punto, además, omitió referir, como también era su obligación legal, la existencia de un trámite de licenciamiento para un relleno sanitario en dicho municipio que se tramitaba ante sus dependencias desde el año 2014 estructurado con fundamento en el EOT vigente, situación también conocida por la administración municipal quien no se refirió al respecto.

c) Según el Acuerdo número 05 de 20 de marzo de 2009 *“por el cual se ajusta el esquema de ordenamiento territorial del municipio de Bojacá, adoptado mediante el Acuerdo no. 031 de 2000”* el suelo en el territorio municipal se clasifica en suelo urbano, suelo de expansión urbana, suelo rural, suelo de protección y suelo suburbano, asimismo existe otra clasificación por área de actividad de la siguiente forma: para el suelo rural actividad agropecuaria tradicional, actividad agropecuaria semi intensiva, actividad minera, áreas de restauración morfológica, actividad de vivienda campestre, actividad de vivienda institucional y para el suelo suburbano actividad industrial, actividad residencial y corredor vial suburbano.

Dicho EOT asignó usos a cada actividad como principales, compatibles y condicionados, de los últimos se destacan del área agropecuaria tradicional, área agropecuaria-intensiva, área de actividad de vivienda campestre y del área de actividad institucional (en el suelo rural) y los mismos usos para el área de actividades industriales (en el suelo suburbano) pues, en esas cinco áreas

el EOT tiene como uso condicionado “la infraestructura de servicios públicos” en virtud de la cual se consideran viables proyectos de disposición de residuos sólidos siempre que cumplan con los requerimientos y permisos de índole ambiental y urbanísticos de las autoridades correspondientes, en esa medida no cabe duda que en vigencia del mencionado Acuerdo la disposición de residuos sólidos puede desarrollarse en el suelo rural y suelo suburbano vía uso condicionado en las áreas allí determinadas.

d) El EOT de 2015 adoptado en el acto administrativo acusado (Acuerdo no. 012 de 2015) clasificó el suelo del territorio municipal en similar sentido en suelo urbano, suelo de expansión urbano, suelo rural, suelo rural de desarrollo restringido (antes denominado suelo suburbano) y suelo de protección; no obstante, la segunda clasificación por área de actividad fue variada en los artículos 204 y 205 y en relación con el suelo rural se adoptaron las actividades agrícola (zona de desarrollo agropecuario con restricciones), zona de desarrollo agropecuario sin restricciones, áreas de preservación, actividad minera (áreas susceptibles de actividad minera), zona de recuperación ambiental, actividad de vivienda campestre (áreas de actividad residencial), actividad de vivienda institucional (zona de actividad institucional), por su parte en relación con el suelo suburbano se adoptó la actividad industrial (áreas de actividades industriales) y actividad residencial (parcelaciones campestres).

En ese sentido como las áreas de actividad fueron variadas también cambiaron los usos y el uso condicionado de infraestructura de servicios públicos en relación con la disposición de residuos sólidos desapareció en el EOT de 2015.

e) En el componente rural del EOT de 2015 se establecieron tres sistemas estructurantes de ese suelo: el sistema de movilidad, el sistema de servicios públicos domiciliarios y el sistema de equipamientos colectivos.

Según el artículo 185 del Acuerdo no. 012 de 2015 el sistema de servicios públicos domiciliarios está constituido, entre otros, por las áreas de disposición final de desechos sólidos o líquidos en zona rural del municipio y en los componentes de dicho sistema en el numeral 7 “*áreas para recolección, tratamiento y disposición de residuos sólidos*” señala que “*son áreas*

destinadas para la separación, aprovechamiento, tratamiento y disposición final de los residuos sólidos y la escombrera municipal. Las áreas destinadas para la escombrera municipal y para la separación y aprovechamiento de los residuos sólidos se encuentran señaladas en el plano No. CG-01, y corresponde al predio de Cédula Catastral No. 00-00-0004-0040-000.” (pág. 9 del archivo 27 del expediente digital).

Claramente este EOT restringió la actividad de disposición de residuos sólidos exclusivamente para ser desarrollada en un solo predio dentro del municipio a pesar de que en el anterior EOT del año 2009 existían diferentes áreas para ese predio que tenían la misma vocación -vía usos condicionados- y que fueron excluidas sin ninguna justificación.

f) Según el documento técnico soporte del EOT de 2015 no existe ningún argumento para limitar la infraestructura de servicios para ese predio en particular más allá de que en este opera el relleno sanitario Nuevo Mondoñedo del que es cofinanciador la CAR de Cundinamarca.

La Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca suscribió el 30 de diciembre de 1999 con la Gobernación de Cundinamarca el convenio interadministrativo de cofinanciación no. 354 por valor de \$2.260.000.000 cuyo objeto es aunar esfuerzos para llevar a cabo el proyecto de “*suministro y adecuación de terrenos para el manejo integrado y disposición de residuos sólidos en el sector de Mondoñedo del departamento de Cundinamarca*”, de las consideraciones de dicho convenio se tiene que la CAR es la propietaria del predio que se utilizará para la disposición final de residuos sólidos en el sector de Mondoñedo y para el efecto su aporte está representado en el lote denominado Cruz Verde ubicado en el municipio de Bojacá, y en determinadas sumas como cofinanciación para que el departamento contrate la ejecución del proyecto tal como se observa en el Convenio interadministrativo de aclaración, complementación y adición del Convenio no. 354 de 1999 suscrito el 28 de diciembre de 2001.

Para el cumplimiento del anterior convenio en el año 2002 la Gobernación de Cundinamarca abrió la licitación pública 001 para concesionar la realización de

estudios, diseños, construcción y/o montaje, operación y mantenimiento, cierre, clausura y postclausura de un sistema de tratamiento y disposición final de residuos sólidos en el área de Mondoñedo la cual fue adjudicada el 23 de diciembre de 2002 a través del contrato de concesión no. 001 de 2002 al Consorcio Relleno Sanitario Nuevo Mondoñedo.

g) Por lo anterior la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca y la Gobernación de Cundinamarca son asociados, cofinanciadores, titulares y ejecutores de la mano del respectivo concesionario del relleno sanitario denominado “Nuevo Mondoñedo” ubicado en el terreno de propiedad de la CAR Cruz Verde en el sector de Mondoñedo del municipio de Bojacá, predio al que la modificación del EOT de 2015 benefició al limitarlo como único en donde se puede desarrollar la actividad de disposición de residuos sólidos en el municipio.

h) Por su parte, el departamento de Cundinamarca, la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca y el municipio de Bojacá suscribieron el convenio interadministrativo no. 308 de 5 de diciembre de 2000 cuyo fin es que las partes cumplan sus compromisos constitucionales y legales para la correcta ejecución del proyecto de disposición de residuos sólidos en el predio denominado Cruz Verde en jurisdicción del municipio de Bojacá y su vigencia fue de veinte (20) años, de esto se advierte que el municipio conocía claramente la intención de la CAR y el departamento de Cundinamarca.

i) Previamente a la adopción del Esquema de Ordenamiento Territorial de 2015 esta sociedad inició acciones ante la oficina Sabana Occidente de la CAR de Cundinamarca con el fin de obtener la licencia ambiental para el desarrollo del proyecto de construcción y operación de un relleno sanitario en el predio denominado El Fute localizado en el municipio de Bojacá (ubicado sobre la margen izquierda de la vía Mondoñedo – Soacha, es decir, colindante al predio en donde opera el relleno sanitario Nuevo Mondoñedo financiado por la CAR), la cual fue negada mediante la Resolución no. 2364 de 2017 contra la cual se interpuso el recurso de reposición.

Se presentó recusación contra el director de la CAR de Cundinamarca para que no decidiera el recurso dado el evidente interés que le asiste sobre la mencionada licencia pues se trata de un proyecto que competiría directamente con el relleno que en la actualidad opera y del cual tiene participación en calidad de cofinanciadora, dicha recusación se resolvió favorablemente a través de Auto de 8 de noviembre de 2017 por el Procurador General de la Nación por lo cual designó a la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales (ANLA) para continuar el trámite, entidad que por medio de la Resolución 5836 de 13 de diciembre de 2017 resolvió el recurso de reposición contra la Resolución no. 2364 de 2017 (sic) y dispuso otorgar la licencia ambiental para la construcción del relleno sanitario al Parque Ecológico Praderas de Antelio SA ESP.

j) Las razones que motivaron a la Procuraduría General de la Nación a sustraer del conocimiento del asunto ambiental a la CAR son las mismas que justifican que esa entidad no debe adoptar una concertación ambiental en lo que atañe al “sistema de recolección y disposición de residuos sólidos” contenido en el numeral 3.7.3 del acta de concertación materializada en el numeral 7 del artículo 186 del acto administrativo demandado, esto es, el Acuerdo no. 012 de 2015 (EOT de 2015) por lo cual debió manifestar impedimento por tener un interés claro, directo y probado sobre dicho tema tal como lo dispone el artículo 11 de la Ley 1437 de 2011.

En esa medida no hay justificación para que la CAR de Cundinamarca no se hubiera apartado de pronunciarse sobre la concertación ambiental del “sistema de recolección y disposición de residuos sólidos” ni tampoco para que el municipio de Bojacá acogiera las observaciones que realizó en el documento técnico soporte del acto acusado.

k) De otro lado, se desatendió el artículo 2.3.2.3.2.2.3 del Decreto 1077 de 2015 (antes artículo 4 del Decreto 838 de 2005) que consagró el procedimiento para la localización y definición de áreas potenciales para la ubicación de infraestructuras para la provisión del servicio público de aseo en la actividad complementaria de disposición final mediante la utilización de la tecnología de relleno sanitario.

El municipio de Bojacá (Cundinamarca) no justificó la variación de las áreas destinadas para la disposición de residuos sólidos que tenía prevista en el EOT de 2009 como infraestructura de servicios públicos y que luego de la revisión dejó exclusivamente en un solo predio que casualmente ya operaba un relleno sanitario, no hizo mención a un área potencial como le imponía la norma a efectos de revisar, modificar o ajustar el EOT hasta esa fecha vigente y mucho menos levantó un acta en el que hiciera la evaluación que le permitiera llegar a la conclusión de que el área a la que limitó la disposición superaba en puntaje a cualquier otra que pudiese servir para ello y que tenía tal vocación en virtud del EOT de 2009.

l) La revisión del EOT tiene que estar amparada en estudios serios y convincentes que justifiquen su modificación pero, en el presente asunto no se hizo ese análisis y por el contrario se advierte una clara intención de limitar a un solo predio la actividad de disposición de residuos sólidos privilegiando el interés particular que tiene la CAR del cual inclusive tenía conocimiento el municipio, de modo que es evidente que el acto acusado contraría las normas de orden público.

3. La providencia objeto del recurso

El Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Facatativá mediante auto de 12 de marzo de 2020 (archivo 8 del expediente digital) decretó la suspensión provisional de los efectos jurídicos de los artículos 186 (numeral 7), 203, 204 y 205 del Acuerdo no. 12 de 23 de diciembre de 2015 proferido por el Concejo municipal de Bojacá (Cundinamarca) por el hecho de que la intervención de la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca además de inadecuada incidió en los resultados del Acuerdo no. 012 de 2015 que reformó el Esquema de Ordenamiento Territorial (EOT) del año 2009, puntualmente lo que se refiere a las áreas que serían destinadas para el procesamiento final de residuos sólidos de ese municipio, asimismo cobra relevancia lo expuesto por el Procurador General de la Nación en tanto que para el proceso del EOT de Bojacá la CAR estaba incurso en la primera causal de impedimento prevista en el artículo 11 del CPACA para intervenir y el que lo hiciera atenta contra el principio de transparencia del procedimiento, sumado al hecho de que la

licencia ambiental fue adelantada ante el Ministerio de Medio Ambiente, Ciudad y Territorio porque la CAR intervino en el convenio interinstitucional celebrado con el departamento de Cundinamarca y posteriormente en el nuevo convenio donde se adicionó el municipio de Bojacá, en dicho trámite la recusación formulada por la sociedad actora contra la CAR fue resuelta favorablemente por la ANLA; por otro lado, en el acto acusado se acogió el concepto de la CAR en la concertación ambiental que resultó favorable para el proyecto de Nuevo Mondoñedo donde evidentemente se le extendió la exclusividad del manejo final de residuos sólidos al terreno en el que se venía desarrollando el proyecto regional de la tecnología de relleno sanitario, es decir, el predio Cruz Verde donde funciona el relleno Nuevo Mondoñedo, de modo que con ello potencialmente se excluye la posibilidad de que ingrese otro competidor lo cual transgrede las reglas del mercado y la libre competencia, es por ello que si se dejara que los efectos legales de los artículos 186 (numeral 7), 203, 204 y 205 del Acuerdo no. 12 de 23 de diciembre de 2015 continúen en el futuro se generarían posibles impactos fiscales y estructurales en la administración pública en el evento de que prosperen las pretensiones de la demanda ya que, el proyecto de relleno sanitario Nuevo Mondoñedo alcanzaría avances potencialmente irreversibles.

Los artículos citados no solo destinan el lote Cruz Verde como único lugar en donde se adelantaría el proceso de manejo final de residuos sólidos sino que, a su vez cambian la destinación de los usos de los suelos en las áreas aledañas lo que haría casi imposible desmontar las obras que se realicen en el terreno siendo inaplicables los efectos del fallo que se dicte; de igual forma se constituiría una especie de monopolio en torno al proyecto Nuevo Mondoñedo favoreciendo al concesionario que lo opera lo cual apartaría a las comunidades que le dan uso de la posibilidad de que un potencial competidor oferte el servicio de manejo final de residuos sólidos en beneficio de estas.

4. El recurso de apelación

El municipio de Bojacá interpuso oportunamente recurso de apelación (archivo 09 del expediente digital) contra el auto que decretó la suspensión provisional

de los artículos 186 (numeral 7), 203, 204 y 205 del Acuerdo no. 12 de 23 de diciembre de 2015 con fundamento en lo siguiente:

a) El *a quo* no valoró las razones de hecho y de derecho explicitadas por el municipio en el traslado de la solicitud de medida cautelar ya que la parte actora omitió acreditar la vulneración del conjunto normativo presuntamente infringido con ocasión de la expedición del acto administrativo demandado.

b) No se cumplieron los criterios legalmente establecidos para decretar la medida cautelar de suspensión provisional pues, frente al elemento objetivo *fumus boni iuris* debe tenerse en cuenta que el acto administrativo demandado es de naturaleza compleja ya que previamente a su expedición requirió indudablemente de un cúmulo de voluntades de diferentes entidades estatales que incluían a la CAR de Cundinamarca para la concertación ambiental del proyecto, el cual es un requisito *sine qua non* para que la entidad territorial presentara ante el consejo municipal el proyecto de ajuste del Esquema de Ordenamiento Territorial.

c) La concertación ambiental de la CAR se refirió a aspectos generales, abstractos e impersonales plasmados en el proyecto de ajuste del EOT y en relación con el artículo 11 del CPACA la institución jurídica de impedimentos y recusaciones está destinada de manera exclusiva y excluyente al servidor público mas no a la entidad estatal, además, la prosperidad de la recusación invocada por la demandante y decidida por la Procuraduría General de la Nación se presentó en sede de una actuación administrativa de carácter particular y concreto cuyo objeto era la obtención de una licencia ambiental para el proyecto de disposición de residuos, lo cual es ajeno e inconexo a la concertación ambiental realizada por la CAR en el ajuste del EOT de este municipio, de modo que no es correcto pretender aplicar una misma consecuencia jurídica a dos hechos diferentes más aún cuando el Ministerio Público expidió un mero concepto que no es vinculante en sede judicial.

d) En relación con el presunto favorecimiento al consorcio Nuevo Mondoñedo para ejecutar la actividad de disposición final de residuos sólidos se tiene que la legitimación de este obedece al contrato de concesión no. 001 de 27 de

diciembre de 2002 suscrito entre este y el departamento de Cundinamarca cuya duración es de treinta (30) años a partir del inicio de la actividad de disposición final, para el efecto la entrada en operación de la disposición de residuos sólidos inició el 17 de enero de 2007.

e) En consonancia con el principio de estabilidad y seguridad jurídica contractual previsto en el artículo 38 de la Ley 153 de 1887 el consorcio relleno sanitario Nuevo Mondoñedo tiene el derecho adquirido en su haber patrimonial de ejercer la actividad de disposición de residuos sólidos en el predio Cruz Verde independientemente del ajuste del EOT del año 2015 lo cual desvirtúa la extensión de exclusividad de dicha actividad, sumado a que el ajuste del EOT de 2015 nunca modificó las condiciones de uso del suelo para la actividad ni el uso del suelo para los predios aledaños como erróneamente concluye el juez de primera instancia.

f) El *a quo* reprocha la exclusión de posibilidad de ingreso de otro competidor oferente de la actividad de disposición de residuos sólidos, sin embargo ello atenta contra el principio constitucional de autonomía de las entidades territoriales (artículo 1, 311 y 313 de la Constitución Política) y, la planeación y ordenamiento de su territorio (incluida la determinación del uso de suelos) derivado del conocimiento y manejo que tienen respecto de las necesidades sociales, económicas, ambientales y culturales.

g) En relación con el elemento objetivo del *periculum in mora*, esto es, que el decreto de la medida cautelar de suspensión provisional implica la acreditación de un elemento de potencialidad e inminencia de daño, se advierte que no existe ninguna motivación frente a los supuestos impactos fiscales y estructurales en la administración pública, además de que el consorcio Nuevo Mondoñedo tiene legitimación para ejecutar la actividad de disposición final de residuos sólidos en virtud del contrato de concesión 001 de 2002; de otro lado, los efectos del fallo que declara la nulidad de un acto administrativo de contenido general produce efectos *ex nunc* de ahí la inutilidad de la medida cautelar.

h) Es claro que el operador judicial no acreditó con motivación suficiente la idoneidad, necesidad y proporcionalidad de la medida cautelar y por el contrario esta se emitió por mero capricho y arbitrariedad por lo que se debe revocar el auto que declaró la suspensión provisional de los actos y en su lugar negar la medida cautelar.

II. CONSIDERACIONES

1. Aspecto preliminar

Pone de presente el despacho que el Consejo Superior de la Judicatura expidió los Acuerdos Nos. PCSJA20-11519 del 16 de marzo de 2020, PCSJA20-11521 del 21 de marzo de 2020, PCSJA20-11526 del 22 de marzo de 2020, PCSJA20-11529 del 25 de marzo de 2020, PCSJA20- 11532 del 11 de abril de 2020, PCSJA20- 11549 del 7 de mayo de 2020, PCSJA20-11556 del 22 de mayo 2020 y PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020 mediante los cuales suspendió los términos judiciales desde el 17 de marzo hasta el 30 de junio de 2020, exceptuando las acciones constitucionales, *habeas corpus* y controles inmediatos de legalidad, como parte de las medidas adoptadas para la preservación de la vida y la mitigación de riesgos con ocasión de la situación de emergencia sanitaria generada por la irrupción y pandemia del denominado coronavirus Covid-19.

A partir del Acuerdo No. PCSJA20- 11549 del 7 de mayo de 2020 igualmente proferido por el Consejo Superior de la Judicatura se incluyó como excepción a esa suspensión aquellos procesos que en cualquiera de los medios de control jurisdiccional establecidos en la Ley 1437 de 2011 y el Decreto 01 de 1984, inclusive, se encuentren para dictar sentencia, de primera, única o segunda instancias, así como sus aclaraciones o adiciones, decisiones que se notificarán electrónicamente (artículo 5, numeral 5.5).

Procede entonces el despacho a resolver el presente asunto por cuanto ya fue levantada la medida de suspensión de los términos judiciales.

2. Medidas cautelares en los procesos declarativos

1) En relación con las medidas cautelares en los procesos declarativos que se adelanten ante la jurisdicción contencioso administrativa el artículo 229 de la Ley 1437 de 2011 dispone lo siguiente:

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

La decisión sobre la medida cautelar no implica prejuzgamiento.

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

2) Es claro entonces que en los procesos que conoce esta jurisdicción se encuentra la posibilidad de solicitar la práctica de medidas cautelares las cuales respecto de su decisión no implican prejuzgamiento, igualmente dentro de esas precisas medidas de cautela se encuentra la suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos demandados, figura esta de rango constitucional prevista textualmente en el artículo 238 de la Constitución Política en los siguientes términos:

“Artículo 238. Procedimiento en caso de reproducción del acto suspendido. 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 vía judicial.”

3) En ese contexto el artículo 231 la Ley 1437 de 2011 fijó los requisitos para decretar la suspensión provisional en relación con los medios de control de nulidad y nulidad y restablecimiento del derecho en los siguientes términos:

“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. (...)”. (se resalta).

4) De conformidad con lo anterior para que pueda decretarse la suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo debe realizarse un análisis del acto demandado frente con las normas superiores invocadas como vulneradas en la demanda o en la solicitud, según corresponda, para así verificar si hay una violación de aquellas.

3. El caso concreto

El auto recurrido será revocado por las siguientes razones:

a) En el asunto *sub examine* los motivos de inconformidad expuestos en el recurso de alzada se resumen en que la medida cautelar no cumple con los requisitos legalmente exigidos para su decreto, especialmente, los elementos objetivos *fumus boni iuris* y *periculum in mora* debido a lo siguiente: *i)* el acto administrativo demandado es de carácter complejo si se tiene en cuenta que para su expedición intervinieron voluntades de distintas entidades estatales entre las que se encuentra la Corporación Autónoma Regional (CAR) de Cundinamarca con quien se realizó la concertación ambiental del Esquema de Ordenamiento Territorial (EOT) de 2015; *ii)* en la concertación ambiental con la CAR no era aplicable el artículo 11 del CPACA pues, los conflictos de interés y causales de impedimento y recusación se predicen única y exclusivamente del servidor público mas no respecto de la entidad, sumado a que la decisión del Procurador General de la Nación en el marco del trámite de una licencia ambiental donde se declaró fundada una causal de recusación contra la CAR no es vinculante en el presente asunto; *iii)* el reproche de que con la expedición del acto se excluyó la posibilidad de que ingresara otro competidor

oferente en la actividad de disposición final de residuos sólidos atenta contra el principio constitucional de autonomía de las entidades territoriales, además, el EOT de 2015 no modificó las condiciones de uso del suelo del municipio y, v) no se existe ninguna justificación para concluir la supuesta causación de impactos fiscales y estructurales en la administración pública en tanto que el consorcio Nuevo Mondoñedo tiene legitimación para ejecutar la actividad de disposición final de residuos sólidos en virtud del contrato de concesión 001 de 2002.

b) En primer lugar, frente al argumento consistente en que el Acuerdo no. 012 de 2015 es un acto administrativo de carácter complejo que para su expedición requirió de la voluntad, entre otros intervinientes, de la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca, se advierte que esto no constituye en realidad un reparo frente a la decisión del *a quo* en lo referente a la suspensión provisional parcial del acto demandado sino que pretende discutir un aspecto formal de la demanda en cuanto a la naturaleza del acto administrativo y su formación, situación que no es objeto de análisis en esta instancia procesal dado que la decisión a revisar es la concerniente a la procedencia del decreto de la medida cautelar solicitada por la parte actora y no otra.

c) En relación con la censura del apelante referente a que en la actuación administrativa no era aplicable el artículo 11 del CPACA a la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca en la concertación ambiental del Esquema de Ordenamiento Territorial del municipio de Bojacá del año 2015 (Cundinamarca) se advierte lo siguiente:

(i) La Ley 388 de 1997 por la cual se modifica la Ley 9 de 1989 -que entre otras disposiciones dicta normas sobre planes de desarrollo municipal- establece los lineamientos a partir de los cuales los municipios y distritos deben adoptar sus planes de ordenamiento territorial, planes básicos de ordenamiento territorial y esquemas de ordenamiento territorial, según el caso; al respecto la mencionada ley prevé una instancia de concertación y consulta para el respectivo proyecto antes de ser sometido a consideración del Consejo de Gobierno y frente a los asuntos ambientales el artículo 24 señala lo siguiente:

“ARTICULO 24. INSTANCIAS DE CONCERTACION Y CONSULTA. El alcalde distrital o municipal, a través de las oficinas de planeación o de la dependencia que haga sus veces, será responsable de coordinar la formulación oportuna del proyecto del plan de Ordenamiento Territorial, y de someterlo a consideración del Consejo de Gobierno.

En todo caso, antes de la presentación del proyecto de plan de ordenamiento territorial a consideración del concejo distrital o municipal, se surtirán los trámites de concertación interinstitucional y consulta ciudadana, de acuerdo con el siguiente procedimiento:

1. El proyecto de plan se someterá a consideración de la Corporación Autónoma Regional o autoridad ambiental correspondiente, para su aprobación en lo concerniente a los asuntos exclusivamente ambientales, dentro del ámbito de su competencia de acuerdo con lo dispuesto por la Ley 99 de 1993 y en especial por su artículo 66, para lo cual dispondrá de treinta (30) días; sólo podrá ser objetado por razones técnicas y fundadas en los estudios previos. Esta decisión será, en todo caso, apelable ante el Ministerio del Medio Ambiente.

(...)” (negritas adicionales).

El anterior requisito se aplica igualmente en las revisiones y ajustes a los planes de ordenamiento territorial según lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 28 de la Ley 388 de 1997¹.

(ii) El municipio de Bojacá (Cundinamarca) adoptó el Esquema de Ordenamiento Territorial (EOT) del municipio mediante el Acuerdo no. 031 de 2000 el cual fue objeto de revisión por medio del Acuerdo no. 005 de 2009 y

¹ **“ARTICULO 28. VIGENCIA Y REVISION DEL PLAN DE ORDENAMIENTO.** Los planes de ordenamiento territorial deberán definir la vigencia de sus diferentes contenidos y las condiciones que ameritan su revisión en concordancia con los siguientes parámetros: (...)

4. Las revisiones estarán sometidas al mismo procedimiento previsto para su aprobación y deberán sustentarse en parámetros e indicadores de seguimiento relacionados con cambios significativos en las previsiones sobre población urbana; la dinámica de ajustes en usos o intensidad de los usos del suelo; la necesidad o conveniencia de ejecutar proyectos de impacto en materia de transporte masivo, infraestructuras, expansión de servicios públicos o proyectos de renovación urbana; la ejecución de macroyectos de infraestructura regional o metropolitana que generen impactos sobre el ordenamiento del territorio municipal o distrital, así como en la evaluación de sus objetivos y metas del respectivo plan.”

finalmente por el Acuerdo no. 012 de 2015 cuya nulidad parcial se pretende con en la demanda.

(iii) En cumplimiento de lo dispuesto en la Ley 388 de 1997 el municipio de Bojacá (Cundinamarca) presentó a consideración de la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca los asuntos ambientales plasmados en el proyecto de revisión del EOT y, en cuanto al sistema de recolección y disposición de residuos sólidos del acta de concertación visible en el archivo no. 51 del expediente digital resulta pertinente destacar lo siguiente:

“3.7.3 SISTEMA DE RECOLECCIÓN Y DISPOSICIÓN DE RESIDUOS SÓLIDOS:

En el DTS componente urbano menciona que en la vereda Fute, se encuentra localizado el relleno sanitario regional Nuevo Mondoñedo, donde disponen los residuos sólidos, y en el proyecto de acuerdo Artículo 63., el municipio presenta el SUBSISTEMA DE RECOLECCIÓN, TRATAMIENTO Y DISPOSICIÓN DE RESIDUOS SÓLIDOS. “está” conformado por las redes e infraestructura para la recolección, transporte, aprovechamiento, tratamiento y disposición final de los residuos sólidos del municipio. Hacen parte de este subsistema las áreas destinadas para la separación y aprovechamiento de los residuos sólidos y la escombrera municipal.

Al respecto la CAR considera que la propuesta del municipio, no incluye los soportes básicos que se requieren para la determinación y la localización de las áreas necesarias para el manejo integral de los residuos sólidos. En estos términos es necesario que el municipio complemente el DTS, y proponga en el proyecto de acuerdo, y la cartografía, la localización de los componentes del Sistema para la Recolección, Tratamiento y Disposición de Residuos Sólidos, con la descripción de los procesos y la identificación del numeral predial de los predios de la localización de estas infraestructuras, acorde con lo dispuesto en el PGIRS Estos (sic) aspectos deben quedar determinados dentro de la propuesta de modificación, teniendo en cuenta que estos suelos donde se ubicarán estas infraestructuras, corresponden a suelos de protección para la localización de la infraestructura de servicios públicos en el EOT que se adopte y su modificación solo podrá hacerse mediante un nuevo proceso de revisión del EOT.

Respecto al Plan de Gestión Integral de Residuos Sólidos PGIRS, la Corporación considera necesario definir las estrategias de ordenamiento territorial para la implementación del plan de gestión de residuos sólidos del municipio, especialmente en el manejo integral del reciclaje y la ubicación de los predios donde se realice la disposición transitoria de los residuos sólidos. Es de aclarar que los municipios y las empresas prestadoras del servicio de aseo son responsables de coordinar estas actividades en el marco de los

programas establecidos para el desarrollo del respectivo Plan de Gestión Integral de Residuos Sólidos, PGIRS.

CONCERTACIÓN:

El municipio acoge las consideraciones de la Corporación, complementará en los documentos de propuesta, Proyecto de acuerdo y en la cartografía la localización de los componentes del Sistema para la Recolección, Tratamiento y Disposición de Residuos Sólidos, con la descripción de los procesos. Define los predios en los cuales se desarrollarán las infraestructuras del sistema y determina que los residuos sólidos peligrosos son llevados al predio identificado con el número catastral: 00-00-0004-0014-000 y 00-00-004-0040-000.

El municipio se compromete a mantener los polígonos identificados para el relleno sanitario Nuevo Mondoñedo y aquellos necesarios para futura ampliación de ser el caso, en la cartografía, así como aquellos que la autoridad ambiental hubiese aprobado para fines de disposición de residuos sólidos domiciliarios o peligrosos.

Se compromete el municipio, a declarar estos predios que hacen parte del subsistema de recolección, tratamiento y disposición de residuos sólidos como áreas de protección de servicios públicos, de conformidad con el decreto 3600 de 2007. De la misma forma a articular la propuesta con el PGIRS principalmente con la ubicación de los predios donde se realice la disposición transitoria de los residuos sólidos destinando el predio con cédula catastral 00-00-0004-0040-0000.” (págs. 43 y 44 archivo 51 expediente digital).

iv) De lo anterior es claro que la intervención de la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca se remite únicamente a realizar una serie de recomendaciones al municipio de Bojacá (Cundinamarca) según las distintas normatividades que regulan la materia de acuerdo con las temáticas ambientales presentadas en el proyecto de revisión del EOT y, contrario a lo manifestado por el *a quo*, esta no es inadecuada ni supone algún interés de por medio que afecte su imparcialidad o influya en el resultado en la medida en que tal como se observa en el acta de concertación la propuesta en relación con el área que sería destinada para el procesamiento final de residuos sólidos fue planteada por el mismo municipio, por lo que no se vislumbra en esta instancia procesal la configuración de la causal de impedimento contenida en el numeral 1 del artículo 11 del CPACA por parte de la CAR.

v) Ahora bien, en cuanto a la decisión del Procurador General de la Nación contenida en el Auto de 8 de noviembre de 2017 (archivo 50 del expediente digital) en el que resolvió favorablemente un trámite de recusación contra la

CAR de Cundinamarca formulado por la misma parte actora de este proceso, se debe precisar que dicha decisión se adoptó en el marco de la actuación administrativa de expedición de una licencia ambiental solicitada por el Parque Ecológico Praderas de Antelio SA ESP relacionado con la construcción y operación de un relleno sanitario en el predio denominado Finca Fute ubicado en el municipio de Bojacá (Cundinamarca), luego entonces para dicho trámite ante la CAR sí se observó un interés por parte de dicha entidad por el hecho de que funge como interviniente y actor en el mercado del servicio público domiciliario de aseo en su actividad complementaria de disposición final de residuos sólidos bajo la tecnología de relleno sanitario por ser aportante de recursos físicos y económicos en el relleno sanitario Nuevo Mondoñedo, empero, tal actuación no es vinculante en la expedición del Esquema de Ordenamiento Territorial del municipio adoptado en el Acuerdo no. 012 de 2015 toda vez que la CAR tiene competencia para concertar los asuntos ambientales en las propuestas de revisión de los planes de ordenamiento territorial de los entes de su jurisdicción lo cual no significa que hubiese desplegado alguna actuación tendiente a favorecer sus intereses pues, como se explicó, el municipio fue quien determinó la localización del área para la disposición final de los residuos sólidos.

d) De otro lado, señala el recurrente que el argumento de la juez de primera instancia alusivo a que con ocasión de la expedición de los artículos 186 (numeral 7), 203, 204 y 205 del Acuerdo no. 12 de 23 de diciembre de 2015 expedido por el Concejo municipal de Bojacá (Cundinamarca) se excluyó la posibilidad de que ingresara otro competidor oferente en la actividad de disposición final de residuos sólidos lo cual transgrede las reglas del mercado y la libre competencia atenta contra el principio constitucional de autonomía de las entidades territoriales, es menester indicar lo siguiente:

(i) En primer lugar debe precisarse que el medio de control ejercido en el presente asunto es de simple nulidad cuya finalidad es ejercer un control abstracto de legalidad del acto administrativo de contenido general como lo es el Acuerdo no. 012 de 2015 *“por medio del cual se adopta la revisión integral, ajuste y reformulación del Esquema de Ordenamiento Territorial del municipio de Bojacá (Cundinamarca) y plan de gestión de riesgos y amenazas del*

municipio”, de ahí que no pueda pregonarse el estudio de un derecho subjetivo o particular como lo sería el de un oferente interesado en ejercer la actividad de disposición final de residuos del municipio por cuanto ello escapa del ámbito de competencia del juez.

(ii) En segundo término, del contenido de las normas demandadas en consonancia con los términos en que fue solicitada la medida cautelar de suspensión provisional visibles en el archivo 27 del expediente digital no se observa ningún fundamento jurídico que justifique la conclusión a la que se llegó de una supuesta posible transgresión de las reglas del mercado y la libre competencia ya que, el punto central de discusión recae en la variación del uso del suelo en el Esquema de Ordenamiento Territorial y no en la adjudicación de eventuales contratos para la operación de rellenos sanitarios.

iii) El artículo 287 de la Constitución Política dispone que las entidades territoriales gozan de autonomía para la gestión de sus intereses dentro de los límites de la Constitución y la ley, en tal sentido se tiene que del acta de concertación uno de los principales ajustes del anterior EOT de 2009 en relación con la clasificación y uso del suelo fue justificado por el municipio así:

“5. En materia de gran clasificación del territorio (suelo urbano, rural, de expansión, suburbano, de protección), se hace necesario hacer má detallada y concordante la definición y la delimitación de cada zona en el articulado, y su respectiva expresión cartográfica, debidamente referenciada en el mismo articulado y con las coordenadas correspondientes debido especialmente a que, mediante Resolución 138 de 31 de enero de 2014, el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible realizó la nueva -realinderación de la Reserva Forestal Protectora-Productora de la Cuenca Alta del Río Bogotá, remplazando así la Resolución 755 de 2012. Si bien en el articulado se definen los usos del suelo aplicables sobre la gran clasificación del territorio, se evidencia tratamiento indistinto del concepto uso del suelo y el concepto área de actividad, por lo que se hace necesario ajustar este tema, de manera que quede suficientemente clara la definición y delimitación de las áreas de actividad posibles dentro de cada clase de suelo y para cada área de actividad, la asignación de usos, conforme a las categorías posibles, es decir, la asignación de usos principales, complementarios, condicionados prohibidos, lo cual, por ser específico, debe ser materia de la que se ocupen los respectivos componentes urbano y rural, sacando de estos componentes la de asignación de categorías de uso, del componente general.” (pág. 7 archivo 51 expediente digital).

(iii) De otra parte, si bien en el numeral 7 del artículo 186 del Acuerdo no. 012 de 2015 se dispuso como áreas destinadas para la separación, aprovechamiento, tratamiento y disposición final de los residuos sólidos y la escombrera municipal las señaladas en el plano no. CG-01 correspondiente al predio de cédula catastral no. 00-00-0004-0040-000 el cual se ubica en el relleno sanitario Nuevo Mondoñedo, dicha disposición cumple con el procedimiento para la localización y definición de dichas áreas establecido en el artículo 2.3.2.3.2.2.3 del Decreto 1077 de 2015 según se observa en el documento contentivo de la revisión, formulación, ajuste y actualización del Plan de Gestión Integral de Residuos Sólidos (PGIRS)² del municipio adoptado actualmente mediante el Decreto no. 109 de 2019 pero que hace referencia al anterior Decreto no. 118 de 11 de diciembre de 2015, en el que se determinó como área seleccionada para la realización de la disposición final de residuos sólidos igualmente el relleno sanitario Nuevo Mondoñedo.

Así las cosas, conforme a la justificación legal de ajuste del anterior Esquema de Ordenamiento Territorial de 2009 se evidencia que efectivamente en virtud del principio de autonomía de las entidades territoriales el municipio de Bojacá (Cundinamarca) esta facultado para gestionar sus intereses y adoptar cambios o variaciones en relación a los usos del suelo y la localización de la disposición final de los residuos sólidos.

Cabe destacar igualmente que el relleno sanitario Nuevo Mondoñedo operado por el Consorcio Relleno Sanitario Nuevo Mondoñedo cuenta con licencia ambiental otorgada en la Resolución no. 694 de 3 de junio de 2005 proferida por el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial (archivo 48 expediente digital).

e) Finalmente, en cuando al incumplimiento del principio denominado *periculum in mora* ante la falta de motivación de una supuesta causación de impactos fiscales y estructurales en la administración pública con ocasión de la vigencia de los artículos 186 (numeral 7), 203, 204 y 205 del Acuerdo no. 12 de

² Información disponible en la página electrónica oficial de la Alcaldía de Bojacá (Cundinamarca): https://bojacacundinamarca.micolombiadigital.gov.co/sites/bojacacundinamarca/content/files/000355/17706_pgirs-bojaca-v1.pdf

23 de diciembre de 2015 expedido por el Concejo municipal de Bojacá (Cundinamarca) se advierte que dicho argumento tiene vocación de prosperidad por lo siguiente:

(i) El principio “*periculum in mora*” como lo ha definido la Corte Constitucional³ en materia de medidas cautelares “*tiene que ver con el riesgo de que al no adoptarse la medida cautelar sobrevenga un perjuicio o daño mayor del que se expone en la demanda, que de no precaverse, transforme en tardío el fallo definitivo. Tiene igualmente que ver con un temor fundado de que el derecho se frustre o sufra menoscabo durante la sustanciación del proceso.*”

(ii) En el mencionado Plan de Gestión Integral de Residuos Sólidos (PGIRS) del municipio adoptado actualmente mediante el Decreto no. 109 de 2019 se observa claramente que el área designada para la separación, aprovechamiento, tratamiento y disposición final de los residuos sólidos y la escombrera municipal ubicada en el mismo relleno sanitario Nuevo Mondoñedo es utilizada por el municipio a través de la empresa de servicios públicos, al parecer, desde la expedición del acto que data del año 2015 si se tiene en cuenta que existen reportes de datos sobre las toneladas de residuos sólidos allí depositados en los años 2017 y 2018.

Entonces no es de recibo que luego de más de cuatro años de utilización de la mencionada área se esté ante un inminente riesgo de causarse un perjuicio o se genere un “*impacto fiscal y estructural en la administración pública*” que amerite el decreto de la medida cautelar, más aún si se tiene en cuenta que mantener la suspensión provisional de las disposiciones en mención sería más perjudicial ante la falta de certeza de las áreas destinadas para la separación, aprovechamiento, tratamiento y disposición final de los residuos sólidos y la escombrera municipal lo cual podría ocasionar un colapso en la prestación del servicio público de aseo.

f) En consecuencia no se vislumbra por esta instancia procesal una contradicción de las disposiciones contempladas en el acto administrativo demandado en contrastación con las normas superiores invocadas en la

³ Corte Constitucional, MP Juan Carlos Henao Pérez, sentencia SU-913 de 2009.

demanda, sin perjuicio de la valoración integral que del conjunto probatorio deberá hacerse en la sentencia por el juez de primera instancia, por consiguiente se impone revocar el auto de 12 de marzo de 2020 que decretó la medida cautelar de suspensión provisional.

RESUELVE:

1º) Revócase el auto de 12 de marzo de 2020 proferido por el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Facatativá que decretó la suspensión provisional de los efectos jurídicos de los artículos 186 (numeral 7), 203, 204 y 205 del Acuerdo no. 12 de 23 de diciembre de 2015 expedido por el Concejo municipal de Bojacá (Cundinamarca).

2º) Ejecutoriado este auto por Secretaría **devuélvase** el expediente al juzgado de origen, con las respectivas constancias de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden

RAMA JURISDICCIONAL
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN PRIMERA - SUBSECCIÓN "A"

Bogotá D.C., nueve (9) de septiembre de dos mil veinte (2020).

PROCESO No.: 250002341000202000279-00
MEDIO DE CONTROL: DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS
DEMANDANTE: LOURDES MARÍA DÍAZ MONSALVO
DEMANDADO: PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN
ASUNTO: ADMITE DEMANDA

MAGISTRADO PONENTE:
FELIPE ALIRIO SOLARTE MAYA

En ejercicio del artículo 88 de la Constitución Política, la señora LOURDES MARÍA DÍAZ MONSALVO, presentó demanda en ejercicio de la acción popular en contra de la PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN, con el objeto de que se proteja el derecho colectivo a la moralidad administrativa, con ocasión a los presuntos nombramientos en provisionalidad de cargos de la planta de la Carrera Administrativa, de la entidad demandada, que debían proveerse por concurso público de méritos.

Por lo anteriormente expuesto, el Despacho:

RESUELVE

PRIMERO.- ADMÍTASE la demanda presentada por la señora LOURDES MARÍA DÍAZ MONSALVO.

SEGUNDO.- TIÉNESE como demandante a la señora LOURDES MARÍA DÍAZ MONSALVO.

TERCERO.- TIÉNESE como demandado a la PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

PROCESO No.: 250002341000202000279-00
ACCIÓN: DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS
DEMANDANTE: LOURDES MARÍA DÍAZ MONSALVO
DEMANDADO: PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN
ASUNTO: ADMITE DEMANDA

CUARTO.- NOTIFÍQUESE personalmente esta providencia al PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN o a las personas en quienes se haya delegado dicha función, haciéndoles entrega de la copia de la demanda y de sus anexos, e informándoles que el término de traslado para que contesten la demanda es de diez (10) días, y que con la contestación podrán solicitar la práctica de pruebas.

QUINTO.- NOTIFÍQUESE personalmente esta providencia a la DEFENSORÍA DEL PUEBLO, haciéndole entrega copia de la demanda y de sus anexos.

SEXTO.- NOTIFÍQUESE personalmente esta providencia al Ministerio Público, haciéndole entrega de copia de la demanda y de sus anexos.

SÉPTIMO.- NOTIFÍQUESE personalmente esta providencia al representante legal de la AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO, o a los funcionarios en quienes hayan delegado dicha función, en los términos del artículo 3 del Decreto 1365 de 2013. **CÓRRASE** traslado por el término de diez (10) días para que conteste la demanda e infórmele que la decisión será proferida dentro de los treinta (30) días siguientes al vencimiento del término de traslado y que tiene derecho a solicitar la práctica de pruebas con la contestación de la demanda.

OCTAVO.- INFÓRMESELE a las partes que la decisión será proferida dentro de los treinta (30) días siguientes al vencimiento del término de traslado, tal como lo dispone el artículo 22 de la Ley 472 de 1998.

NOVENO.- Por Secretaría, **INFÓRMESE** a la comunidad a través de edicto fijado en la Secretaría de la Sección Primera de esta Corporación y en la página web de la Rama Judicial, lo siguiente:

“Que en el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección A, Magistrado Ponente Felipe Alirio Solarte Maya, cursa acción popular promovida por la señora LOURDES MARÍA DÍAZ MONSALVO, en contra de la PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN, expediente que

PROCESO No.: 250002341000202000279-00
ACCIÓN: DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS
DEMANDANTE: LOURDES MARÍA DÍAZ MONSALVO
DEMANDADO: PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN
ASUNTO: ADMITE DEMANDA

se identifica con el radicado N° 25000-23-41-000-2015-001977-00, y que se relaciona con la presunta violación del derecho colectivo a la moralidad administrativa, con ocasión a los presuntos nombramientos en provisionalidad de cargos de la planta de la Carrera Administrativa, de la entidad demandada, que debían proveerse por concurso público de méritos”.

Se deberá aportar al expediente la prueba de la publicación en el término de diez (10) días, contados a partir de la notificación de esta providencia a la entidad demandada.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



FELIPE ALIRIO SOLARTE MAYA
Magistrado



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

Bogotá, D.C., Dieciséis (16) de septiembre de dos mil veinte (2020)

AUTO DE SUSTANCIACIÓN No. 2020-09-323 AC

NATURALEZA: ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO
ACCIONANTE: JAIRO VILLEGAS ARBELAEZ
ACCIONADO: PRESIDENTE DE LA REPUBLICA, MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PÚBLICO Y DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCION PUBLICA.
RADICACIÓN: 25000-23-41-000-2020-00373-00
TEMA: Cumplimiento del numeral 4° del artículo 20 de la Ley 909 de 2004.
ASUNTO: CONCEDE IMPUGNACIÓN

Magistrado ponente: **MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN**

Procede el Despacho a resolver sobre la concesión de la impugnación interpuesta por la parte accionada, previo las siguientes

CONSIDERACIONES:

Mediante providencia del 21 de agosto de 2020, esta Corporación ordenó al PRESIDENTE DE LA REPUBLICA, expedir el decreto que reglamente el sistema de cuadros funcionales de empleos previsto en el numeral 4° del artículo 20 de la Ley 909 de 2004. La anterior decisión fue notificada a las partes en los términos del artículo 22 de la ley 393 de 1997 y el Decreto N° 806 de 04 de junio de 2020.

En esa medida, se destaca que conforme al artículo 26 de la Ley 393 de 1997, la impugnación de los fallos de cumplimiento comporta el siguiente trámite:

“Artículo 26°.- Impugnación del Fallo. Dentro de los tres (3) días siguientes al de su notificación, la sentencia podrá ser impugnada por el solicitante, por la autoridad renuente o por el representante de la entidad a la que éste pertenezca y por el Defensor del Pueblo.

La impugnación se concederá en el efecto suspensivo, salvo que la suspensión de cumplimiento del fallo genere un perjuicio irremediable del demandante.”

De otra parte, debe tenerse en cuenta que el Decreto N° 806 de 04 de junio de 2020 “Por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de

justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica” en su artículo 8° estipuló en el párrafo 3° lo siguiente:

“(…) la notificación personal se entenderá surtida transcurridos dos días hábiles siguientes al envío del mensaje y los términos empezaran a correr desde el día hábil siguiente al de la notificación”.

En atención a la norma en cita, la decisión fue notificada mediante correo electrónico del 09 de septiembre de 2020, entendiéndose surtida ésta en los términos del Decreto 806 de 2020 el 11 de septiembre de 2020, contando las partes para interponer impugnación hasta el 16 de septiembre hogaño.

En esa medida, como quiera que la impugnación fue interpuesta por la entidad accionada el 14 de septiembre de 2020, se encuentra ésta dentro del término legalmente previsto para tal fin, razón por la cual habrá de concederse el recurso y en consecuencia remitir las presentes diligencias al Honorable Consejo de Estado a fin de que resuelva sobre el particular.

En mérito de lo expuesto, el Despacho,

RESUELVE:

Primero: CONCEDER ante el H. Consejo de Estado la impugnación interpuesta por la parte accionada contra la sentencia proferida el 21 de agosto de 2020.

Segundo: En firme esta providencia, **REMITIR** el expediente al superior, para que se surta la alzada.

CÚMPLASE



MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JURISDICCIONAL
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN PRIMERA - SUBSECCIÓN "A"**

Bogotá, cuatro (4) de septiembre de dos mil veinte (2020)

EXPEDIENTE: No. 2500023410002020-00499-00
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD ELECTORAL
DEMANDANTE: SINDICATO DE PROCURADORES JUDICIALES -
PROCURAR
DEMANDADA: PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN Y OTRO
ASUNTO: ADMITE DEMANDA - NIEGA SUSPENSIÓN
PROVISIONAL

**MAGISTRADO PONENTE
FELIPE ALIRIO SOLARTE MAYA**

1. ANTECEDENTES.

El Sindicato de Procuradores Judiciales – PROCURAR, actuando a través de apoderada judicial, presentó demanda de nulidad electoral, con el propósito de que se accediera a la siguiente pretensión:

“Se declare la nulidad del Decreto 544 del 18 de junio de 2020, por medio del cual el señor Procurador General de la Nación nombró en provisionalidad al doctor EFRAÍN ALBERTO BECERRA GÓMEZ como Procurador 23 Judicial II para Asuntos Penales de Bogotá, en el cargo de Raúl Gutiérrez Zambrano, Código 3PJ, grado EC.”

Se solicitó que se declare la nulidad del acto, porque según la demandante, con la expedición de ese Decreto el Procurador General de la Nación desconoció que el nombrado carece de derechos de carrera administrativa, era el Secretario General de la Procuraduría y el encargado de suscribir las respuestas a las peticiones en las que se había solicitado nombramientos en encargo; además que el nombrado no se encuentra incurso en las listas de elegibles que resultaron de la Resolución No. 040 del 20 de enero de 2015.

2. CONSIDERACIONES DE LA SALA:

2.1 Competencia

EXPEDIENTE: No. 2500023410002020-00499-00
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD ELECTORAL
DEMANDANTE: SINDICATO DE PROCURADORES JUDICIALES - PROCURAR
DEMANDADA: PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN Y OTRO
ASUNTO: ADMITE DEMANDA – NIEGA SUSPENSIÓN PROVISIONAL

El artículo 151 de la Ley 1437 de 2011 regula la competencia de los tribunales administrativos en única instancia; en su numeral 12 establece:

“ARTÍCULO 151. COMPETENCIA DE LOS TRIBUNALES ADMINISTRATIVOS EN ÚNICA INSTANCIA. Los Tribunales Administrativos conocerán de los siguientes procesos privativamente y en única instancia:

(...)

12. De los de nulidad contra el acto de elección de los empleados públicos del orden nacional de los niveles asesor, profesional, técnico y asistencial o el equivalente a cualquiera de estos niveles efectuado por las autoridades del orden nacional, los entes autónomos y las comisiones de regulación.

La competencia por razón del territorio corresponde al tribunal del lugar donde el nombrado preste o deba prestar los servicios.” (Negrillas y subrayas de la Sala).

Por tratarse de la demanda contra un acto de nombramiento expedido por una autoridad del orden nacional como es la Procuraduría General de la Nación y en un cargo del Nivel Profesional, como es el de Procurador Judicial II, Código 3PJ, Grado EC, de la Procuraduría para Asuntos Penales de Bogotá, corresponde a este Tribunal conocer el proceso en única instancia, en los términos del artículo 151, numeral 12, de la Ley 1437 de 2011.

2.2 Solicitud de Suspensión Provisional

La parte actora, en el escrito de su demanda solicitó el decreto de medida cautelar consistente en suspensión provisional de los efectos del acto acusado en nulidad, contenido en el Decreto 544 del 18 de junio de 2020, con fundamento en las siguientes consideraciones:

SOLICITUD DE MEDIDA CAUTELAR

Se sustenta de conformidad con los requisitos formales indicados en los artículos 229 y siguientes del C.P.A.C.A. aplicables al caso, así:

1. Tipo de medida. Comedidamente solicito que, como medida cautelar se disponga la señalada en el artículo 230, numeral 3, del C.P.A.C.A., esto es,

EXPEDIENTE: No. 2500023410002020-00499-00
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD ELECTORAL
DEMANDANTE: SINDICATO DE PROCURADORES JUDICIALES - PROCURAR
DEMANDADA: PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN Y OTRO
ASUNTO: ADMITE DEMANDA – NIEGA SUSPENSIÓN PROVISIONAL

la consistente en la suspensión provisional de los efectos del acto acusado de nulidad, contenido en el Decreto 544 del 18 de junio de 2020, por medio del cual el señor Procurador General de la Nación nombró al doctor EFRAÍN ALBERTO BECERRA GÓMEZ como Procurador 23 Judicial II para Asuntos Penales de la ciudad de Bogotá, código 3PJ, grado EG (prueba aportada #2).

2. Causal de procedencia. En los términos del primer inciso del artículo 231 del C.P.A.C.A., me remito al capítulo anterior de esta demanda, en donde se expusieron en detalle los argumentos por los cuales se configura en este caso la violación de los artículos 125 superior, 24 de la Ley 909 de 2004 y 82, 185, 187 y 216 del Decreto Ley 262 de 2000, así como la subregla jurisprudencial de la Corte Constitucional que impone el deber de motivación de los actos administrativos mediante los cuales se disponen nombramientos en provisionalidad o en encargo en empleos de carrera administrativa, sean éstos del sistema general de carrera administrativa o de alguno de los sistemas específicos.

3. Juicio de ponderación de intereses. En cumplimiento del requisito de procedibilidad regulado en el artículo 231, numeral 3, del C.P.A.C.A., es el caso informar que, de no accederse ahora a la suspensión solicitada resultaría más gravoso para el interés público esperar hasta la ejecutoria de la sentencia para que la administración ajuste su proceder en el sentido de proveer el cargo de Procurador 23 Judicial II para Asuntos Penales de Bogotá, conforme al principio del mérito y reglas de carrera administrativa generales y específicas que lo desarrollan y que, según se explicó en el capítulo anterior, fueron arbitrariamente desconocidas.

4. Caución. Aun cuando la caución no procede cuando la medida solicitada es la suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos o cuando se actúe en defensa de la legalidad en abstracto, comedidamente solicito que, de llegar a considerarse necesario prestar caución, a la mayor brevedad se siga el trámite señalado en el artículo 232 del C.P.A.C.A.

2.3. Posición de la Sala

El sindicato PROCURAR solicitó el decreto de la medida cautelar consistente en suspensión provisional de los efectos del acto administrativo acusado en nulidad.

Así entonces, para que proceda la solicitud de suspensión provisional es necesario cumplir con lo ordenado en el artículo 229 y el numeral 3 del artículo 231 de la Ley 1437 de 2011 los cuales señalan:

“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

EXPEDIENTE: No. 2500023410002020-00499-00
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD ELECTORAL
DEMANDANTE: SINDICATO DE PROCURADORES JUDICIALES - PROCURAR
DEMANDADA: PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN Y OTRO
ASUNTO: ADMITE DEMANDA – NIEGA SUSPENSIÓN PROVISIONAL

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”.

De igual forma, en el artículo 231 *ibídem*, se establecen los requisitos que debe contener la solicitud de suspensión provisional, en los siguientes términos:

“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 concurran 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”.

Corresponderá a la Sala determinar en la sentencia si el acto de nombramiento o elección demandado se enmarca en aquellos descritos en el artículo 139 de la ley 1437 de 2011:

“ARTÍCULO 139. NULIDAD ELECTORAL. Cualquier persona podrá pedir la nulidad de los actos de elección por voto popular o por cuerpos electorales, así como de los actos de nombramiento que expidan las entidades y autoridades públicas de todo orden. Igualmente podrá pedir la nulidad de los actos de llamamiento para proveer vacantes en las corporaciones públicas.

EXPEDIENTE:	No. 2500023410002020-00499-00
MEDIO DE CONTROL:	NULIDAD ELECTORAL
DEMANDANTE:	SINDICATO DE PROCURADORES JUDICIALES - PROCURAR
DEMANDADA:	PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN Y OTRO
ASUNTO:	ADMITE DEMANDA – NIEGA SUSPENSIÓN PROVISIONAL

En elecciones por voto popular, las decisiones adoptadas por las autoridades electorales que resuelvan sobre reclamaciones o irregularidades respecto de la votación o de los escrutinios, deberán demandarse junto con el acto que declara la elección. El demandante deberá precisar en qué etapas o registros electorales se presentan las irregularidades o vicios que inciden en el acto de elección.

En todo caso, las decisiones de naturaleza electoral no serán susceptibles de ser controvertidas mediante la utilización de los mecanismos para proteger los derechos e intereses colectivos regulados en la Ley 472 de 1998”.

En el presente caso la demanda interpuesta por la apoderada judicial del Sindicato de Procuradores Judiciales - PROCURAR ataca un acto de nombramiento en provisionalidad, por lo que es en el trámite del proceso que se deberá desvirtual la autorización legal que tiene el Procurador General de la Nación para efectuar ese tipo de nombramientos, partiendo de la naturaleza del cargo objeto de la presente demanda, indicando de esa forma que las personas llamadas al ejercicio del medio de control no son otras que los propios empleados de carrera.

Así mismo, sea del caso citar que en posición mayoritaria de la Sala de decisión¹ se ha establecido que el Procurador General de la Nación es quien cuenta, de manera discrecional, con la facultad de optar por dos opciones válidas que son el encargo o el nombramiento provisional con la finalidad de proveer transitoriamente el empleo de carrera que se encuentre vacante, acorde a los supuestos normativos de la carrera administrativa.

Con fundamento en lo anterior se afirma que será en la sentencia luego del debate procesal correspondiente y, valorados los medios de prueba aportados al proceso, atendiendo las reglas de la carga de la prueba cuando se pueda determinar si efectivamente el acto administrativo demandado es nulo, razón por la cual no existen los elementos necesarios para disponer la suspensión provisional del acto administrativo demandado.

¹ Verbigracia de lo anterior, se puede citar las decisiones adoptadas en los procesos electorales No. 2019-283, 2019-195, 2019-193 y 2019-648 de la subsección A de la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

EXPEDIENTE: No. 2500023410002020-00499-00
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD ELECTORAL
DEMANDANTE: SINDICATO DE PROCURADORES JUDICIALES - PROCURAR
DEMANDADA: PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN Y OTRO
ASUNTO: ADMITE DEMANDA – NIEGA SUSPENSIÓN PROVISIONAL

No se observa entonces, una violación flagrante del artículo 185 del Decreto 262 del 2000 que constituye la fuente legal habilitante para que el señor Procurador asuma una de las opciones que autoriza la ley: el nombramiento provisional o el encargo, pues ello se infiere de la oración “podrá nombrar”, lo que impone que no se trata de un deber, sino de una facultad discrecional.

ARTICULO 185. PROCEDENCIA DEL ENCARGO Y DE LOS NOMBRAMIENTOS PROVISIONALES. En caso de vacancia definitiva de un empleo de carrera, el Procurador General podrá nombrar en encargo a empleados de carrera, o en provisionalidad a cualquier persona que reúna los requisitos exigidos para su desempeño.

Se hará nombramiento en encargo cuando un empleado inscrito en carrera cumpla los requisitos exigidos para el empleo y haya obtenido calificación de servicios sobresaliente en el último año y una calificación mínima del 70% sobre el total del puntaje en los cursos de reinducción a que se refiere el numeral segundo del artículo [253](#) de este decreto. Sin embargo, por razones del servicio, el Procurador General de la Nación podrá nombrar a cualquier persona en provisionalidad siempre que ésta reúna los requisitos legales exigidos para el desempeño del empleo por proveer.

El empleo del cual sea titular el servidor encargado podrá proveerse por encargo o en provisionalidad mientras dure el encargo de aquél.

El servidor encargado tendrá derecho a la diferencia entre el sueldo de su empleo y el señalado para el empleo que desempeña temporalmente, siempre que no sea percibido por su titular.

Efectuado el nombramiento por encargo o en provisionalidad, la convocatoria a concurso deberá hacerse dentro de los tres (3) meses siguientes a este nombramiento.

PARAGRAFO. Lo dispuesto en el inciso segundo del presente artículo, regirá a partir del 1o. de enero del año 2001 y lo dispuesto en el inciso quinto regirá a partir de agosto del año 2000.

Así las cosas, la Sala negará la solicitud de suspensión provisional del Decreto 544 del 18 de junio de 2020, en tanto que será en la sentencia la oportunidad para determinar la legalidad del acto administrativo acusado.

En consecuencia, al estar cumplidos los requisitos formales previstos en la ley, se dispondrá la admisión del presente medio de control y así mismo se negará la suspensión provisional del acto demandado al no reunirse los presupuestos de procedencia y de fondo.

Por lo anteriormente expuesto, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección “A”,

EXPEDIENTE:	No. 2500023410002020-00499-00
MEDIO DE CONTROL:	NULIDAD ELECTORAL
DEMANDANTE:	SINDICATO DE PROCURADORES JUDICIALES - PROCURAR
DEMANDADA:	PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN Y OTRO
ASUNTO:	ADMITE DEMANDA – NIEGA SUSPENSIÓN PROVISIONAL

DISPONE

PRIMERO. **ADMÍTASE**, para tramitarse en única instancia, la demanda que en ejercicio del medio de control de nulidad electoral, interpuso el SINDICATO DE PROCURADORES JUDICIALES “PROCURAR”.

SEGUNDO.- **NOTIFÍQUESE** personalmente al señor PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN en la forma prevista en el numeral 1 del artículo 277 de la Ley 1437 de 2011 en concordancia con los artículos 2, 3 y 8 del Decreto Legislativo 806 de 4 de junio de 2020, para lo cual deberá tenerse en cuenta la dirección electrónica aportada en la demanda.

TERCERO.- **NOTIFÍQUESE** personalmente al EFRAÍN ALBERTO BECERRA GÓMEZ en la forma dispuesta en el numeral 2 del artículo 277 de la Ley 1437 de 2011, en concordancia con los artículos 2, 3 y 8 del Decreto Legislativo 806 de 4 de junio de 2020, para lo cual deberá tenerse en cuenta la dirección electrónica aportada en la demanda. Por Secretaría **INFÓRMESE** al señor Procurador General de la Nación y al señor Efraín Alberto Becerra Gómez, que la demanda podrá ser contestada dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación personal del auto admisorio de la demanda, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 279 de la Ley 1437 de 2011.

CUARTO.- **NOTIFÍQUESE** personalmente al Agente del Ministerio Público, según lo dispuesto en el artículo 199 de la ley 1437 de 2011.

QUINTO.- **NOTIFÍQUESE** por estado al demandante y conforme a lo previsto en el numeral 4º del artículo 199 de la ley 1437 de 2011.

SEXTO.- Previa coordinación con las autoridades respectivas, por secretaría, mediante la página web del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, infórmese a la comunidad la existencia del presente proceso en la forma prevista en el numeral 5º del artículo 277 de la Ley 1437 de 2011, de lo cual se dejará constancia en el expediente.

EXPEDIENTE: No. 2500023410002020-00499-00
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD ELECTORAL
DEMANDANTE: SINDICATO DE PROCURADORES JUDICIALES - PROCURAR
DEMANDADA: PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN Y OTRO
ASUNTO: ADMITE DEMANDA – NIEGA SUSPENSIÓN PROVISIONAL

SÉPTIMO.- NOTIFÍQUESE personalmente al director general o al representante delegado para recibir notificaciones de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado en los términos del artículo 199 de la Ley 1437 de 2011.

OCTAVO.- NIÉGASE la suspensión provisional del acto demandado, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia. La presente decisión no constituye prejuzgamiento (artículo 229 de la ley 1437 del 2011).

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Discutido y aprobado en sesión de la fecha según acta No.


FELIPE ALIRIO SOLARTE MAYA
Magistrado


CLAUDIA ELIZABETH LOZZI MORENO
Magistrada


LUIS MANUEL LASSO LOZANO
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN PRIMERA
SUBSECCIÓN B

Bogotá DC, dieciséis (16) de septiembre de dos mil veinte (2020).

Magistrado Ponente:	FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Expediente:	No. 250002341000202000599- 00
Demandante:	ASOCIACIÓN NACIONAL DE EMPLEADOS DE LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO (ASEMED)
Demandado:	DAVID FELIPE KLEEFELD CUARTAS
Referencia:	MEDIO DE CONTROL ELECTORAL

Visto el informe secretarial que antecede el despacho dispone lo siguiente:

1o) Remitido por competencia el expediente de la referencia por parte de los Juzgados Administrativos de Bogotá (archivo electrónico), de conformidad con lo dispuesto en el numeral 12 del artículo 151 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo¹ por ser esta Corporación la competente para conocer de la acción de la referencia **avócase** el conocimiento de la demanda contenida en el archivo electrónico denominado “escrito de demanda” presentada por el representante legal de la Asociación Nacional de Empleados de la Defensoría del Pueblo (ASEMED) a través de apoderado judicial en ejercicio del medio de control electoral, en contra de la Resolución no. 329 de 25 de febrero de 2019 proferida por el Defensor del Pueblo a través de la cual se nombró en provisionalidad al señor David Felipe Kleefeld Cuartas en el cargo de

¹ De conformidad con lo dispuesto en el numeral 12 del artículo 151 de la Ley 1437 de 2011 es competencia de los Tribunales Administrativos conocer en única instancia de los medios de control “**de los de nulidad contra el acto de elección de los empleados públicos del orden nacional de los niveles asesor, profesional, técnico y asistencial o el equivalente a cualquiera de estos niveles efectuado por las autoridades del orden nacional, los entes autónomos y las comisiones de regulación**”, en este caso concreto el cargo cuyo nombramiento se demanda lo realizó el Defensor del Pueblo y hace parte del nivel **profesional** como se desprende del acto acusado (archivo electrónico).

profesional especializado, código 2010, grado 17 perteneciente al nivel profesional de la Defensoría del Pueblo, adscrito a la oficina jurídica de Bogotá

No obstante el despacho observa que la parte demandante **deberá** corregirla en los siguientes aspectos:

a) Precisar con claridad la pretensión primera de la demanda en tanto que en esta se solicitó *“se declare la nulidad de la 329 expedida el 25 de febrero de 2020”* (archivo electrónico denominado “escrito de demanda”) sin establecerse el tipo y naturaleza del acto (v gr decreto, resolución, auto, etc.), es decir no se identificó con claridad y precisión el acto administrativo demandado.

Lo anterior de conformidad con lo dispuesto los artículos 162 numeral 2 y 163 de la Ley 1437 de 2011 que establecen, en su orden, que las pretensiones deben expresarse con precisión y claridad y, que el acto acusado debe individualizarse con toda precisión.

b) Allegar constancia de publicación, comunicación o notificación del acto demandado de conformidad con lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 166 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

c) Suministrar la dirección física y electrónica para efectos de la notificación personal del nombrado como profesional especializado, código 2010, grado 17 perteneciente al nivel profesional de la Defensoría del Pueblo adscrito a la oficina jurídica con sede en Bogotá de conformidad con lo señalado en el numeral 1 del artículo 277 de la Ley 1437 de 2011 y el inciso primero del artículo 6 del Decreto Legislativo 806 de 2020, además en relación con la dirección electrónica se deberá dar cumplimiento a lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 8 de este último decreto que dispone lo siguiente: *“el interesado afirmará bajo la gravedad del juramento, que se entenderá prestado con la petición, que la dirección electrónica o sitio suministrado corresponde al utilizado por la persona a notificar, informará la forma como la*

obtuvo y allegará las evidencias correspondientes, particularmente las comunicaciones remitidas a la persona por notificar.”

d) Allegar el poder con la respectiva presentación personal del poderdante según lo dispuesto en el artículo 74 del Código General del Proceso toda vez que el aportado carece de firmas y de presentación personal.

En consecuencia **inadmítese** la demanda para que sea corregida en el término de tres (3) días so pena de su rechazo tal como lo dispone el artículo 276 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011).

2) Por otro lado, el despacho observa que junto con el proceso de la referencia también se allegó otra demanda de nulidad electoral distinta denominada en el archivo electrónico como “demanda parte dos” en la que se solicita la nulidad de la Resolución no. 784 expedida el 30 de junio de 2020 proferida por el Defensor del Pueblo a través de la cual se nombró en provisionalidad a la señora María Cristina Piragauta Acevedo en el cargo de profesional especializado, código 2010, grado 18 perteneciente al nivel profesional de la Defensoría del Pueblo, regional Casanare, por tanto como se trata de otra demanda, muy distinta a la anterior, no se impugna el mismo nombramiento ni se refiere al mismo demandado según lo descrito en el ordinal 1º de esta providencia, de conformidad con lo dispuesto 282 de la Ley 1437 de 2011 -norma especial para los medios de control electoral- no hay lugar a ordenar la acumulación de procesos, por lo que ese libelo demandatorio junto con sus anexos y demás piezas procesales pertinentes deberán desagregarse del expediente y ser remitidas al Tribunal Administrativo de Casanare para su respectivo reparto por las siguientes razones:

a) Respecto de la determinación de competencia de los tribunales administrativos en única instancia y atendiendo el factor territorial en los medios de control electoral el artículo 151 numeral 12 de la Ley 1437 de 2011 preceptúa lo siguiente:

“ARTÍCULO 151. COMPETENCIA DE LOS TRIBUNALES ADMINISTRATIVOS EN ÚNICA INSTANCIA. Los Tribunales Administrativos conocerán de los siguientes procesos privativamente y en única instancia:

(...).

12. De los de nulidad contra el acto de elección de los empleados públicos del orden nacional de los niveles asesor, profesional, técnico y asistencial o el equivalente a cualquiera de estos niveles efectuado por las autoridades del orden nacional, los entes autónomos y las comisiones de regulación.

La competencia por razón del territorio corresponde al tribunal del lugar donde el nombrado preste o deba prestar los servicios.

(...).” (se resalta)

De la citada norma se tiene que los tribunales administrativos conocen en única instancia de los procesos de nulidad contra los actos de elección o nombramiento de los empleados públicos del orden nacional, entre otros, de los niveles profesional o su equivalente efectuados por autoridades del orden nacional y, la competencia por el factor territorial está atribuida al tribunal donde el nombrado preste o deba prestar los servicios.

b) En este caso concreto la demanda está dirigida contra un acto de nombramiento emitido por una autoridad *del orden nacional* como lo es la Defensoría del Pueblo a través del cual se nombró provisionalmente a la señora María Cristina Piragauta Acevedo en el cargo de profesional especializado, código 2010, grado 18 perteneciente al nivel *profesional* de la Defensoría del Pueblo, *regional Casanare*, por consiguiente según lo dispuesto en la norma antes transcrita y atención de la competencia por el factor territorial es claro que la competencia para su conocimiento corresponde al Tribunal Administrativo de Casanare.

c) Así las cosas **declárase** la falta de competencia del Tribunal Administrativo de Cundinamarca para el conocimiento de la demanda presentada contra el nombramiento en provisionalidad de la señora María Cristina Piragauta Acevedo, en consecuencia por Secretaría **desagréguese la citada demanda y remítase** con la totalidad de sus anexos y las demás

piezas procesales pertinentes al Tribunal Administrativo de Casanare para el respectivo reparto.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Magistrado