

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN PRIMERA
SUB SECCIÓN B

Bogotá DC, veintiuno (21) de octubre de dos mil veinte (2020).

Magistrado Ponente:	FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Radicación:	25000234100020190091800
Solicitante:	GOBERNACIÓN DE CUNDINAMARCA
Acto observado:	ACUERDO MUNICIPAL NÚMERO 28 DE 2019 DE TOCANCIPÁ
Medio de control:	OBSERVACIONES
Asunto:	PROGRAMACIÓN DE AUDIENCIA DE TESTIMONIOS

Visto el informe Secretarial que antecede (fl. 361 cdno. ppal.) **fijase por segunda y última vez** como fecha, hora y lugar para la audiencia de recepción de testimonios de los señores Zulma Marcela Santos Santos, Rafael Antonio Rivera Gómez, César Augusto Hoyos Gómez y Paula Andrea Vinchery Durán el próximo 30 de octubre 2020 a las 8:15 am, de manera virtual a través de la plataforma *Microsoft Teams* de conformidad con lo dispuesto en el artículo 7 del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020.

Para efectos de la comparecencia de los testigos la parte que solicitó la prueba deberá realizar las diligencias y gestiones necesarias para que se presenten en la fecha, hora y lugar establecidos en esta providencia pues es un deber expreso y perentorio tanto de las partes como de sus apoderados prestar su colaboración para la práctica de pruebas según lo establecido en el numeral 8 del artículo 78 del CGP.

El enlace o *“link”* respectivo será enviado a los correos electrónicos aportados por los apoderados de las partes y el Ministerio Público que constan en el expediente; para unirse a la audiencia basta con pulsar u oprimir en el equipo o dispositivo de conectividad en la fecha y hora antes indicadas la tecla sobre el vínculo respectivo.

Con el fin de llevar a cabo de manera eficaz y eficiente la diligencia de audiencia judicial se solicita a las partes e intervinientes en el proceso allegar al correo

electrónico institucional s01des05tadmincdm@notificacionesrj.gov.co con al menos una hora de antelación los documentos que deban ser incorporados a la misma tales como poderes y sustituciones, b) cédula de ciudadanía y tarjetas profesionales de los apoderados de las partes y e intervinientes en el proceso, y número telefónico de contacto al que pueda comunicarse el despacho en el evento de presentarse alguna novedad relevante y urgente antes o durante la audiencia; **se advierte que el correo antes indicado está habilitado y autorizado única y exclusivamente para la recepción de los citados documentos y para la realización de dicha audiencia.**

De igual manera se solicita a las partes unirse o conectarse a la correspondiente audiencia a las 8:00 am del día de la citación con el fin de llevar a cabo la preparación de esta, identificar a las partes y hacer unas recomendaciones logísticas para su desarrollo.

Para los fines antes indicados se pone de presente lo dispuesto en el artículo 3 del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020 según el cual es deber de los sujetos procesales, *“realizar sus actuaciones y asistir a las audiencias y diligencias a través de medios tecnológicos. Para el efecto deberán suministrar a la autoridad judicial competente, y a todos los demás sujetos procesales, los canales digitales elegidos para los fines del proceso o trámite y enviar a través de estos (de los canales digitales elegidos) (a todos los sujetos procesales) un ejemplar de todos los memoriales o actuaciones que realicen, simultáneamente con copia incorporada al mensaje enviado a la autoridad judicial”*, asimismo se reitera especialmente lo preceptuado en el artículo 4 de ese mismo cuerpo normativo conforme al cual *“cuando no se tenga acceso al expediente físico en la sede judicial, tanto la autoridad judicial como los demás sujetos procesales colaborarán proporcionando por cualquier medio las piezas procesales que se encuentren en su poder y se requieran para desarrollar la actuación subsiguiente. La autoridad judicial, directamente o a través del secretario o el funcionario que haga sus veces, coordinará el cumplimiento de lo aquí previsto”*, todo ello en concordancia con el deber procesal de las partes y sus apoderados consagrado en el numeral 8 del artículo 78 del Código General del Proceso *“prestar al juez su colaboración para la práctica de pruebas y diligencias.”*

Lo anterior sin perjuicio de la posibilidad de la consulta física del proceso por las partes en la Secretaría de la Sección Primera del Tribunal en los días, horarios,

términos, condiciones y protocolos de bioseguridad señalados en el Acuerdo No. CSJBTA20-96 de 2 de octubre de 2020 expedido por el Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá.

Por la Secretaría de la Sección Primera de este tribunal **realícense** las respectivas notificaciones y comunicaciones de esta providencia a las partes del proceso y al Ministerio Público a los siguientes correos electrónicos:

a) Director de Asuntos Municipales de la Gobernación de Cundinamarca:

Miguel Ángel Barbosa Rico, correo electrónico:
["miguel.barbosa@cundinamarca.gov.co"](mailto:miguel.barbosa@cundinamarca.gov.co).

b) Alcalde del municipio de Tocancipá y su apoderada: Andrés Porras y

Angélica María Vélez Álvarez, correos electrónicos
["andres.porras@tocancipa.gov.co"](mailto:andres.porras@tocancipa.gov.co); ["otificacionesjudiciales@tocancipa.gov.co"](mailto:otificacionesjudiciales@tocancipa.gov.co) y
["fernando.burgos@tocancipa.gov.co"](mailto:fernando.burgos@tocancipa.gov.co).

c) Presidente del concejo de Tocancipá y su apoderada: Diana Alexandra

Suárez Bohórquez y Laura Angélica Romero, correo
["concejotocancipa@hotmail.com"](mailto:concejotocancipa@hotmail.com).

d) Coadyuvantes: Idelfonso Carrero García, Naudi Max Antéliz, Hugo Muñoz Mira,

Édgar Emiro Rozo Moreno y Armando Espitia Arévalo en los correos electrónicos
["idelfoncarrero@hotmail.com"](mailto:idelfoncarrero@hotmail.com); ["construmax33@hotmail.com"](mailto:construmax33@hotmail.com)
["edgaremirorozom@hotmail.com"](mailto:edgaremirorozom@hotmail.com) y ["espitia.armando@gmail.com"](mailto:espitia.armando@gmail.com).

e) Ministerio Público: correos electrónicos: ["dmgarcia@procuraduria.gov.co"](mailto:dmgarcia@procuraduria.gov.co) y

["dinamarcelagarciap@gmail.com"](mailto:dinamarcelagarciap@gmail.com).

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

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

Magistrado Ponente: OSCAR ARMANDO DIMATÉ CÁRDENAS
Radicación: No. 25000-23-41-000-2020-00463-00
Demandante: SOCIEDAD DE ACTIVOS ESPECIALES – SAE S.A.S.
Demandado: JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO EN EXTINCIÓN DE DOMINIO DE ANTIOQUIA
Referencia: ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO

Decide la Sala sobre la admisión del medio de control jurisdiccional de cumplimiento de normas con fuerza material de ley o de actos administrativos presentada por la Sociedad de Activos Especiales – SAE S.A.S., a través de apoderada especial, con el fin de obtener el cumplimiento por parte del Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado en Extinción de Dominio de Antioquia de lo establecido en los artículos 1º, 65, 71, 87, 153 y 154 de la Ley 270 de 1996, artículo 18 de la Ley 793 de 2003, Acuerdo 1856 de 2003 específicamente que, *"se oficie y requiera a las Oficinas de Registro e Instrumentos Públicos correspondientes para que sea inscrita la medida extintiva de dominio de acuerdo con la parte resolutive de cada una de las sentencias proferidas por los Juzgados de Extinción de Dominio y hacer el respectivo seguimiento para que se ejecute de debida forma lo ordenado"*, y la sentencia proferida dentro del proceso 2016-00620 por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado con Funciones de Conocimiento de Medellín.

I. ANTECEDENTES

1) Mediante escrito, la Sociedad de Activos Especiales – SAE S.A.S., a través de apoderada especial, demanda en ejercicio de la acción de

cumplimiento al Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado en Extinción de Dominio de Antioquia.

2) Efectuado el reparto le correspondió al Juzgado 17 Administrativo de Bogotá D.C., quien por auto ordenó remitir por competencia el asunto de la referencia a este Tribunal.

3) Remitido el expediente a esta Sección de la Corporación, según el acta individual de reparto, le correspondió asumir el conocimiento de la acción ejercida al Magistrado Ponente.

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1) El medio de control jurisdiccional de cumplimiento de normas con fuerza material de ley o de actos administrativos consagrado en el artículo 87 de la Constitución Política tiene por finalidad hacer efectivo el derecho de que goza toda persona, natural o jurídica, pública o privada en cuanto titular de intereses jurídicos para exigir tanto a las autoridades públicas como a los particulares que ejerzan funciones de esta índole, el cumplimiento de una ley o de un acto administrativo que ha impuesto ciertos deberes u obligaciones a tal autoridad, la cual se muestra renuente a cumplirlos, y de tal forma hacer efectiva la observancia del ordenamiento jurídico existente.

2) El artículo 1º de la Ley 393 de 1997 en concordancia con el artículo 146 de la Ley 1437 de 2011 establecen lo siguiente respecto del medio de control de cumplimiento de normas con fuerza material o de actos administrativos:

*“**Artículo 1º. Objeto.** Toda persona podrá acudir ante la autoridad judicial definida en esta Ley para hacer efectivo el cumplimiento de normas aplicables con fuerza material de Ley o Actos Administrativos”*

*“**ARTÍCULO 146. Cumplimiento de normas con fuerza material de ley o de actos administrativos.** Toda persona podrá acudir ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, previa*

constitución de renuencia, para hacer efectivo el cumplimiento de cualesquiera normas aplicables con fuerza material de ley o actos administrativos”.

Con base en lo anterior se tiene que el medio de control jurisdiccional de cumplimiento de normas con fuerza material de ley o de actos administrativos únicamente se encuentra consagrado para solicitar el cumplimiento de normas aplicables con fuerza material de ley o actos administrativos.

3) Igualmente, el artículo 9º La Ley 393 de 1997 define que el medio de control jurisdiccional de cumplimiento de normas con fuerza material de ley o de actos administrativos es improcedente para la protección de derechos que puedan ser garantizados a través de acción constitucional de tutela e igualmente cuando el demandante cuente con otro mecanismo de judicial a través del cual puede solicitar el cumplimiento pretendido.

4) Asimismo se advierte que la jurisprudencia del Consejo de Estado ha precisado que el medio de control jurisdiccional de cumplimiento de normas con fuerza material de ley o de actos administrativos **no procede contra autoridades judiciales** por cuanto implica una intromisión en la actividad judicial e implicaría el desconocimiento de los principios de cosa juzgada, seguridad jurídica e independencia de los jueces consagrada en el artículo 228 de la Constitución Política en los siguientes términos:

*“A pesar de las razones expuestas por el Tribunal para rechazar la demanda, resulta evidente que la acción es improcedente, habida consideración de que esta Corporación en reiteradas oportunidades ha expresado que **la acción de cumplimiento no procede contra autoridades judiciales** que resuelven los conflictos que se someten a su consideración. Y esta Sala, en sentencia del 11 de marzo de 2004, acogió esa conclusión por los motivos que se explicaron en la misma y que ahora se reiteran, así:*

“La acción de cumplimiento es un instrumento procesal de orden constitucional que busca la efectividad y realización del principal postulado del Estado de Derecho: el carácter imperativo y la vinculación cierta de la norma jurídica, por lo que no fue diseñada como un mecanismo de control de legalidad de todas las

actuaciones de las autoridades públicas y algunas de los particulares. De hecho, **si se acepta la competencia del juez constitucional que conoce de una acción de cumplimiento para evaluar si dentro de un proceso judicial se debe aplicar o no determinada norma legal o un acto administrativo, esto implica una intromisión en la actividad judicial y, eventualmente, en el caso de que se haya adoptado una decisión judicial sobre el asunto, conduce a que, ni más ni menos, se acepte el control de legalidad de esas decisiones judiciales en manos del juez de la acción de cumplimiento.** Ello muestra un evidente contrasentido, pues la propia Constitución consagró el principio de separación de jurisdicciones como garantía de seguridad jurídica y de acceso efectivo a la administración de justicia (artículos 228 y 234 a 248 de la Constitución), de tal manera que **la acción de cumplimiento no se instituyó como mecanismo último de control de legalidad de las decisiones judiciales. En consecuencia, la acción de cumplimiento no procede para disponer la aplicación de normas legales o administrativos en los procesos judiciales ni para evaluar la validez de las decisiones judiciales.**

Conforme a lo anterior, resulta evidente que el juez de cumplimiento no tiene competencia para determinar si el Juez Séptimo Civil del Circuito de Bucaramanga debe aplicar el artículo 42 de la Ley 542 de 1999, pues, además, dicho funcionario judicial mediante auto del 30 de enero de 2004 adoptó una decisión sobre el particular, en sentido negativo, en cuanto no accedió a la solicitud de terminación del proceso presentada por la parte ejecutada, al punto de que ello implicaría el control de legalidad de esa providencia judicial frente a la cual es posible ejercer dicho control mediante los recursos establecidos en el respectivo código de procedimiento.

Aparece claro, entonces, que la acción de cumplimiento no fue consagrada como un procedimiento alternativo para evaluar el cumplimiento de la ley por parte de los jueces ni para suplir los recursos ordinarios diseñados por el legislador para discutir la validez de las providencias judiciales. De hecho, el artículo 9º de la Ley 393 de 1997 es diáfano en señalar que la acción de cumplimiento es improcedente cuando existen otros medios de defensa judicial o cuando el afectado disponga de otro instrumento judicial para lograr el efectivo cumplimiento de las normas con fuerza material de ley. **Entonces, la acción de cumplimiento no resulta procedente para suplir los recursos consagrados en el ordenamiento jurídico para discutir la validez de una decisión judicial.**

Además, aceptar la procedencia de la acción de cumplimiento para efectuar el control de legalidad de las providencias judiciales implicaría el desconocimiento de los principios de cosa juzgada, seguridad jurídica e, incluso, la independencia de los jueces, consagrada en el artículo 228 de la Carta Política.”

Además de lo expuesto, la interpretación sistemática de los artículos 87 de la Constitución Política, 1º, 5º y 9º de la Ley 393 de 1997, permite concluir que la acción de cumplimiento

no procede para exigir el cumplimiento de normas en el proceso judicial, no sólo porque aquello es propio de las decisiones del mismo juez, sino porque el cumplimiento de las normas legales puede exigirse mediante los procedimientos o mecanismos, tales como peticiones, recursos o incidentes.

En ese mismo sentido, la Sala aclaró:

"Ahora bien, la Sala considera que, no obstante haber sido declarada inexecutable por la Corte Constitucional la expresión "administrativa" contenida en el inciso segundo del artículo 5º de la Ley 393 de 1997, las autoridades judiciales sólo pueden ser sujeto pasivo de la acción de cumplimiento cuando se solicita el cumplimiento de normas o actos administrativos relacionados con las actuaciones administrativas que aquéllas realicen.

Pero a través de este mecanismo es inaceptable que se le pueda impartir a un juez una orden encaminada a tomar decisiones que son propias de su competencia dentro de procesos para los cuales el legislador ha previsto las formalidades y ritualidades que deben seguirse, como lo pretende el actor."

De este modo, resulta claro que la acción constitucional presentada en contra del Juez Civil de Circuito de Dosquebradas es improcedente y por ello se confirmará el auto recurrido, pero con fundamento en las razones antes expuestas."¹ (resalta la Sala).

5) En este orden de ideas para la Sala es claro que la presente acción **no es procedente** por cuanto lo solicitado por la demandante es que se ordene al Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado en Extinción de Dominio de Antioquia *"dar cumplimiento a lo establecido en la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia -270 de 1996, permitiendo el acceso efectivo al cumplimiento de sentencias", "dar cumplimiento al artículo 18 de la Ley 793 de 2003, vigente por el artículo 218 de la ley 1708 de 2014, esto en cuanto a la obligación de ordenar la tradición de los bienes extintos a favor de la Nación a través del Fondo para la Rehabilitación, Inversión Social y Lucha contra el Crimen Organizado", "dar cumplimiento a lo establecido en el Acuerdo 1856 de 2003, específicamente, se oficie y requiera a las Oficinas de Registro e Instrumentos Públicos correspondientes para que sea inscrita la medida extintiva de dominio de acuerdo con la parte resolutive de cada una de*

¹ Ver auto de 24 de marzo de 2011, exp no. 66001-23-31-000-2010-00319-01(AC), C.P. Mauricio Torres Cuervo.

las sentencias proferidas por los Juzgados de Extinción de Dominio y hacer el respectivo seguimiento para que se ejecute de debida forma lo ordenado”, y la competencia del juez del medio de control jurisdiccional de cumplimiento de normas con fuerza material de ley o de actos administrativos no comprende ni permite la intromisión en la actividad que otro juez debe desarrollar en el ejercicio autónomo e independiente de su función jurisdiccional en cada asunto que legalmente le corresponde tramitar y decidir.

6) Adicionalmente, en los términos de lo dispuesto en el artículo 10º de la Ley 393 de 1997, los requisitos formales de la demanda presentada en ejercicio de la acción de cumplimiento son los siguientes:

"Artículo 10.- Contenido de la Solicitud. *La solicitud deberá contener:*

- 1. El nombre, identificación y lugar de residencia de la persona que instaura la acción.*
- 2. La determinación de la norma con fuerza material de ley o acto administrativo incumplido. Si la Acción recae sobre Acto Administrativo, deberá adjuntarse copia del mismo. Tratándose de Acto Administrativo verbal, deberá anexarse prueba siquiera sumaria de su existencia.*
- 3. Una narración de los hechos constitutivos del incumplimiento.*
- 4. Determinación de la autoridad o particular incumplido.*
- 5. Prueba de la renuencia, salvo lo contemplado en la excepción del inciso segundo del artículo 8º de la presente ley, y que consistirá en la demostración de haberle pedido directamente su cumplimiento a la autoridad respectiva.***
- 6. Solicitud de pruebas y enunciación de las que pretendan hacer valer.*
- 7. La manifestación, que se entiende presentada bajo la gravedad del juramento, de no haber presentado otra solicitud respecto a los mismos hechos o derechos ante ninguna otra autoridad.*

Parágrafo.- *La solicitud también podrá ser presentada en forma verbal cuando el solicitante no sepa leer ni escribir, sea menor de edad o se encuentre en situación de extrema urgencia.” (negrillas adicionales).*

Bajo esa óptica legal, se tiene que uno de los requisitos de la demanda de acción de cumplimiento es la presentación de la prueba de constitución en renuencia de la autoridad demandada a cumplir la norma con fuerza material de ley o un acto administrativo.

Así también, es claro que para que se entienda presentada la prueba de constitución en renuencia se debe haber solicitado directa y previamente dicho cumplimiento a la autoridad pública o particular supuestamente incumplida.

7) Por su parte, el artículo 12° de la disposición legal que regula este tipo de acciones constituciones establece que si no se aporta la prueba de constitución en renuencia la demanda será rechazada de plano, salvo que el cumplimiento del requisito de procedibilidad genere el inminente peligro de sufrir un perjuicio irremediable, caso en el cual el demandante deberá sustentar tal situación en el *petitum*, como lo consagra el inciso segundo del artículo 8° de la misma Ley 393 de 1997.

Las normas en cita son textualmente como siguen:

"Artículo 8°.- Procedibilidad. *La acción de Cumplimiento procederá contra toda acción u omisión de la autoridad que incumpla o ejecute actos o hechos que permitan deducir inminente incumplimiento de normas con fuerza material de ley o actos administrativos. También procederá contra acciones u omisiones de los particulares, de conformidad con lo establecido en la presente ley.*

Con el propósito de constituir en renuencia, la procedencia de la acción requerirá que el accionante previamente haya reclamado el cumplimiento del deber legal o administrativo y la autoridad se haya ratificado en su incumplimiento o no contestado dentro de los diez (10) días siguientes a la presentación de la solicitud. Excepcionalmente se podrá prescindir de este requisito, cuando el cumplirlo a cabalidad genere el inminente peligro de sufrir un perjuicio irremediable, caso en el cual deberá ser sustentado en la demanda.

También procederá para el cumplimiento de normas con fuerza de ley y actos administrativos, lo cual no excluirá el ejercicio de la acción popular para la reparación del derecho.

(...)

Artículo 12 - Corrección de la solicitud. Dentro de los tres (3) días siguientes a la presentación de la demanda el Juez de Cumplimiento decidirá sobre su admisión o rechazo. Si la solicitud careciere de alguno de los requisitos señalados en el artículo 10 se prevendrá al solicitante para que la corrija en el término de dos (2) días. Si no lo hiciere dentro de este término la demanda será rechazada. En caso de que no aporte la prueba del cumplimiento del requisito de procedibilidad de que trata el inciso segundo del artículo 8º, salvo que se trata de la excepción allí contemplada, el rechazo procederá de plano.

Si la solicitud fuere verbal, el Juez procederá a corregirla en el acto con la información adicional que le proporcione el solicitante.”
(resalta la Sala).

Así las cosas, es evidente que la constitución en renuencia no sólo es un requisito formal de la demanda sino, al propio tiempo, un requisito de procedibilidad de la acción de cumplimiento.

Igualmente, según los apartes normativos antes transcritos, el requisito de constitución en renuencia consiste en la obligación o carga que tiene la parte actora de que previamente a la presentación de la acción de cumplimiento, se eleve ante la autoridad o entidad presuntamente incumplida una solicitud con el propósito específico y concreto de que cumpla el mandato legal o acto administrativo incumplido, circunstancia ante la cual bien pueden presentarse hipótesis como las siguientes:

- a) Que la autoridad ratifique el incumplimiento.
- b) Que la autoridad guarde silencio dentro de los diez (10) días siguientes a la presentación de la petición.
- 8) Sin embargo, como ya se indicó, este requisito no es exigible cuando el cumplirlo genere un inminente peligro de sufrir un perjuicio irremediable pero, se impone a la parte demandante la carga de sustentar ese preciso hecho en la demanda, y además, deberá probar la inminencia del perjuicio que se causaría, lineamiento jurisprudencial

trazado por el órgano de cierre de la jurisdicción contencioso administrativo² en los siguiente términos:

"No obstante, cabe recordar que, de acuerdo con el artículo 8º de la Ley 393 de 1997, solamente puede prescindirse del requisito de constitución de renuencia en aquellos casos en que el incumplimiento de la norma o acto administrativo cuya observancia se reclama genera el inminente peligro de sufrir un perjuicio irremediable para el accionante, situaciones en las cuales debe, de un lado, sustentarse en la demanda y, de otro, demostrarse la inminencia del perjuicio irremediable".

Acerca de los requisitos que debe reunir el escrito con el que se reclama el cumplimiento del deber legal o administrativo ante la autoridad o entidad incumplida, la jurisprudencia de la Sección Quinta del Consejo de Estado³ ha señalado lo siguiente:

*"El requisito de la renuencia para la procedencia de la acción contempla el estudio de dos aspectos: De un lado, la reclamación del cumplimiento y, de otro, la renuencia. El primero, se refiere a la solicitud dirigida a la autoridad o al particular que incumple la norma, la cual constituye la base de la renuencia. Pese a que la Ley 393 de 1997 no señala cómo debe efectuarse la reclamación, es lógico inferir que no está sometida a formalidades especiales. Sin embargo, del objetivo mismo de la reclamación, que no es otro que exigir el cumplimiento de una norma, es posible concluir que la solicitud debe contener: **i) la petición de cumplimiento de una norma con fuerza material de ley o de un acto administrativo, ii) el señalamiento preciso de la disposición que consagra una obligación, y iii) la explicación del sustento en el que se funda el incumplimiento**". (resalta la Sala).*

Bajo esa directriz jurisprudencial se tiene que tal escrito debe contener los siguientes requisitos:

- a) Se debe solicitar el cumplimiento de una norma con fuerza material de ley o de un acto administrativo.
- b) El señalamiento preciso de la disposición que consagra la obligación incumplida.

² Consejo de Estado, Sección Quinta providencia de 13 de noviembre de 2003, expediente número 25000-23-27-000-2003-1877-01(ACU), Magistrado Ponente Darío Quiñones Pinilla.

³ Providencia de 31 de marzo de 2006, expediente No. 15001-23-31-000-2005-01232-01(ACU), Magistrado Ponente Darío Quiñones Pinilla.

c) Los argumentos en los que se funda el incumplimiento.

En ese sentido, la Sección Quinta de esa misma Corporación, en sentencia de 14 de abril de 2005 proferida dentro del proceso número 19001-23-31-000-2004-02248-01(ACU), Magistrada Ponente María Nohemí Hernández Pinzón, puso de presente lo siguiente:

"Se trata, entonces, de un requisito de procedibilidad de la acción de cumplimiento, que se satisface siempre que en los escritos de solicitud del interesado y de respuesta de la autoridad -o el sólo escrito de solicitud, cuando la autoridad no contestó-, se observen los siguientes presupuestos:

a) que coincidan claramente en el escrito de renuencia y en la demanda, las normas o actos administrativos calificados como incumplidos,

b) que sea idéntico el contenido de lo pretendido ante la administración, a lo planteado ante la jurisdicción en ejercicio de la acción de cumplimiento,

c) que quien suscribe la petición de renuencia sea el actor del proceso,

d) que la entidad a la cual va dirigida la petición previa sea la misma que se demanda en la acción de cumplimiento y,

*e) que la autoridad a quien va dirigido el escrito se haya ratificado en el incumplimiento del deber legal o administrativo reclamado o haya guardado silencio frente a la solicitud."*⁴

Según el aparte jurisprudencial antes transcrito debe existir coincidencia entre: a) el contenido de la petición de cumplimiento y la demanda; b) la entidad ante la que se eleva la solicitud y contra la que se dirige la acción y; c) quien promueve la acción y presenta la petición; además, la autoridad incumplida debe haberse ratificado en el incumplimiento o haber guardado silencio frente a la solicitud, cuestiones estas que más que consistir en requisitos que debe contener el escrito mediante el cual se pide el cumplimiento de un mandato legal o de un acto administrativo, constituyen elementos de verificación en el análisis de fondo de la providencia que ponga fin a la controversia.

⁴ Véanse, entre muchas otras providencias: Consejo de Estado, Sección Quinta. Exp. ACU-0653, sentencia del 16 de diciembre de 2004.

9) Ahora bien, revisado el expediente de la referencia encuentra la Sala que, la parte actora no cumplió con el requisito de procedibilidad de la acción, porque lo que se observa son solicitudes de inscripción de la sentencia de extinción de dominio dentro de los FMI: 01N-5352530, FMI: 01N-5352581 y FMI: 01N-5352603 suscitadas al interior del proceso 2016-00620 dirigidas al Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado con Funciones de Conocimiento de Medellín, lo que claramente según lo establecido por la jurisprudencia del Consejo de Estado **no constituye renuencia, no es dirigido contra la autoridad judicial aquí demandada y tampoco se acreditó el perjuicio irremediable** para aplicar la excepción establecida en el artículo 8º de la Ley 393 de 1997.

10) Además de lo anterior, el medio de control jurisdiccional de cumplimiento de normas con fuerza material de ley y de actos administrativos consagrado en el artículo 87 de la Constitución Política tiene por finalidad hacer efectivo el derecho de que goza toda persona, natural o jurídica, pública o privada en cuanto titular de intereses jurídicos para exigir tanto a las autoridades públicas como a los particulares que ejerzan funciones de esta índole, el cumplimiento de una ley o de un acto administrativo que ha impuesto ciertos deberes u obligaciones a tal autoridad, la cual se muestra renuente a cumplirlos, y de tal forma hacer efectiva la observancia del ordenamiento jurídico existente.

11) No obstante lo anterior, se tiene que el artículo 146 de la Ley 1437 de 2011 en concordancia con el artículo 1º de la Ley 393 de 1997 respecto del medio de control de cumplimiento de normas con fuerza material de ley o de actos administrativos preceptúan lo siguiente:

“ARTÍCULO 146. CUMPLIMIENTO DE NORMAS CON FUERZA MATERIAL DE LEY O DE ACTOS ADMINISTRATIVOS. Toda persona podrá acudir ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, previa constitución de renuencia, para hacer efectivo el cumplimiento de cualesquiera normas aplicables con fuerza material de ley o actos administrativos.

"Artículo 1º. Objeto. Toda persona podrá acudir ante la autoridad judicial definida en esta Ley para hacer efectivo el cumplimiento de normas aplicables con fuerza material de Ley o Actos Administrativos" (negritas adicionales).

De lo anterior se desprende que el referido medio de control únicamente se encuentra consagrado para solicitar el cumplimiento de normas aplicables con fuerza material de ley o de actos administrativos.

12) En este orden de ideas, para la Sala es claro que una de las pretensiones de la demanda de la referencia no sería procedente por cuanto lo solicitado por la parte actora no es que se ordene el cumplimiento de una norma aplicable con fuerza material de ley ni tampoco de un acto administrativo por parte del Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado en Extinción de Dominio de Antioquia, sino el cumplimiento de la sentencia judicial proferida por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado con Funciones de Conocimiento de Medellín bajo el radicado 2016-0620, para lo cual la parte demandante cuenta con otro mecanismo judicial previsto en el artículo 335 del Código General del Proceso, esto es solicitar la ejecución de la sentencia ante el juez de conocimiento para que adelante el respectivo proceso de ejecución dentro del mismo expediente, circunstancia esta que hace que la demanda en ejercicio del medio de control jurisdiccional de cumplimiento de normas con fuerza material de ley o de actos administrativos sea improcedente.

13) Así las cosas, como quiera que no procede la acción de cumplimiento contra autoridad judicial, no se cumplió con el requisito de procedibilidad de la acción, por no constituir en renuencia a la autoridad pública presuntamente incumplida, el medio de control de la referencia **no procede contra autoridades judiciales** por cuanto implica una intromisión en la actividad judicial e implicaría el desconocimiento de los principios de cosa juzgada, seguridad jurídica e independencia de los jueces consagrada en el artículo 228 de la Constitución Política, ni

tampoco para solicitar el cumplimiento de decisiones judiciales, por lo que se impone rechazar la demanda presentada.

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

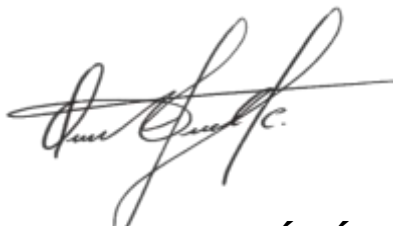
R E S U E L V E

1º) Recházase de plano la demanda presentada por la Sociedad de Activos Especiales – SAE S.A.S., por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

2º) Ejecutoriada esta decisión, **devuélvanse** a la parte actora los anexos sin necesidad de desglose.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Discutido y aprobado en sesión de Sala de la fecha. Acta



OSCAR ARMANDO DIMATÉ CÁRDENAS
Magistrado



FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Magistrado



MOISÉS RODRIGO MAZÁBEL PINZÓN
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

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

Magistrado Ponente: OSCAR ARMANDO DIMATÉ CÁRDENAS
Radicación: No. 25000-23-41-000-2020-00463-00
Demandante: SOCIEDAD DE ACTIVOS ESPECIALES – SAE S.A.S.
Demandado: JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO EN EXTINCIÓN DE DOMINIO DE ANTIOQUIA
Referencia: ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO

Decide la Sala sobre la admisión del medio de control jurisdiccional de cumplimiento de normas con fuerza material de ley o de actos administrativos presentada por la Sociedad de Activos Especiales – SAE S.A.S., a través de apoderada especial, con el fin de obtener el cumplimiento por parte del Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado en Extinción de Dominio de Antioquia de lo establecido en los artículos 1º, 65, 71, 87, 153 y 154 de la Ley 270 de 1996, artículo 18 de la Ley 793 de 2003, Acuerdo 1856 de 2003 específicamente que, *"se oficie y requiera a las Oficinas de Registro e Instrumentos Públicos correspondientes para que sea inscrita la medida extintiva de dominio de acuerdo con la parte resolutive de cada una de las sentencias proferidas por los Juzgados de Extinción de Dominio y hacer el respectivo seguimiento para que se ejecute de debida forma lo ordenado"*, y la sentencia proferida dentro del proceso 2016-00620 por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado con Funciones de Conocimiento de Medellín.

I. ANTECEDENTES

1) Mediante escrito, la Sociedad de Activos Especiales – SAE S.A.S., a través de apoderada especial, demanda en ejercicio de la acción de

cumplimiento al Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado en Extinción de Dominio de Antioquia.

2) Efectuado el reparto le correspondió al Juzgado 17 Administrativo de Bogotá D.C., quien por auto ordenó remitir por competencia el asunto de la referencia a este Tribunal.

3) Remitido el expediente a esta Sección de la Corporación, según el acta individual de reparto, le correspondió asumir el conocimiento de la acción ejercida al Magistrado Ponente.

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1) El medio de control jurisdiccional de cumplimiento de normas con fuerza material de ley o de actos administrativos consagrado en el artículo 87 de la Constitución Política tiene por finalidad hacer efectivo el derecho de que goza toda persona, natural o jurídica, pública o privada en cuanto titular de intereses jurídicos para exigir tanto a las autoridades públicas como a los particulares que ejerzan funciones de esta índole, el cumplimiento de una ley o de un acto administrativo que ha impuesto ciertos deberes u obligaciones a tal autoridad, la cual se muestra renuente a cumplirlos, y de tal forma hacer efectiva la observancia del ordenamiento jurídico existente.

2) El artículo 1º de la Ley 393 de 1997 en concordancia con el artículo 146 de la Ley 1437 de 2011 establecen lo siguiente respecto del medio de control de cumplimiento de normas con fuerza material o de actos administrativos:

***“Artículo 1º. Objeto.** Toda persona podrá acudir ante la autoridad judicial definida en esta Ley para hacer efectivo el cumplimiento de normas aplicables con fuerza material de Ley o Actos Administrativos”*

***“ARTÍCULO 146. Cumplimiento de normas con fuerza material de ley o de actos administrativos.** Toda persona podrá acudir ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, previa*

constitución de renuencia, para hacer efectivo el cumplimiento de cualesquiera normas aplicables con fuerza material de ley o actos administrativos”.

Con base en lo anterior se tiene que el medio de control jurisdiccional de cumplimiento de normas con fuerza material de ley o de actos administrativos únicamente se encuentra consagrado para solicitar el cumplimiento de normas aplicables con fuerza material de ley o actos administrativos.

3) Igualmente, el artículo 9º La Ley 393 de 1997 define que el medio de control jurisdiccional de cumplimiento de normas con fuerza material de ley o de actos administrativos es improcedente para la protección de derechos que puedan ser garantizados a través de acción constitucional de tutela e igualmente cuando el demandante cuente con otro mecanismo de judicial a través del cual puede solicitar el cumplimiento pretendido.

4) Asimismo se advierte que la jurisprudencia del Consejo de Estado ha precisado que el medio de control jurisdiccional de cumplimiento de normas con fuerza material de ley o de actos administrativos **no procede contra autoridades judiciales** por cuanto implica una intromisión en la actividad judicial e implicaría el desconocimiento de los principios de cosa juzgada, seguridad jurídica e independencia de los jueces consagrada en el artículo 228 de la Constitución Política en los siguientes términos:

*“A pesar de las razones expuestas por el Tribunal para rechazar la demanda, resulta evidente que la acción es improcedente, habida consideración de que esta Corporación en reiteradas oportunidades ha expresado que **la acción de cumplimiento no procede contra autoridades judiciales** que resuelven los conflictos que se someten a su consideración. Y esta Sala, en sentencia del 11 de marzo de 2004, acogió esa conclusión por los motivos que se explicaron en la misma y que ahora se reiteran, así:*

“La acción de cumplimiento es un instrumento procesal de orden constitucional que busca la efectividad y realización del principal postulado del Estado de Derecho: el carácter imperativo y la vinculación cierta de la norma jurídica, por lo que no fue diseñada como un mecanismo de control de legalidad de todas las

actuaciones de las autoridades públicas y algunas de los particulares. De hecho, **si se acepta la competencia del juez constitucional que conoce de una acción de cumplimiento para evaluar si dentro de un proceso judicial se debe aplicar o no determinada norma legal o un acto administrativo, esto implica una intromisión en la actividad judicial y, eventualmente, en el caso de que se haya adoptado una decisión judicial sobre el asunto, conduce a que, ni más ni menos, se acepte el control de legalidad de esas decisiones judiciales en manos del juez de la acción de cumplimiento.** Ello muestra un evidente contrasentido, pues la propia Constitución consagró el principio de separación de jurisdicciones como garantía de seguridad jurídica y de acceso efectivo a la administración de justicia (artículos 228 y 234 a 248 de la Constitución), de tal manera que **la acción de cumplimiento no se instituyó como mecanismo último de control de legalidad de las decisiones judiciales. En consecuencia, la acción de cumplimiento no procede para disponer la aplicación de normas legales o administrativos en los procesos judiciales ni para evaluar la validez de las decisiones judiciales.**

Conforme a lo anterior, resulta evidente que el juez de cumplimiento no tiene competencia para determinar si el Juez Séptimo Civil del Circuito de Bucaramanga debe aplicar el artículo 42 de la Ley 542 de 1999, pues, además, dicho funcionario judicial mediante auto del 30 de enero de 2004 adoptó una decisión sobre el particular, en sentido negativo, en cuanto no accedió a la solicitud de terminación del proceso presentada por la parte ejecutada, al punto de que ello implicaría el control de legalidad de esa providencia judicial frente a la cual es posible ejercer dicho control mediante los recursos establecidos en el respectivo código de procedimiento.

Aparece claro, entonces, que la acción de cumplimiento no fue consagrada como un procedimiento alternativo para evaluar el cumplimiento de la ley por parte de los jueces ni para suplir los recursos ordinarios diseñados por el legislador para discutir la validez de las providencias judiciales. De hecho, el artículo 9º de la Ley 393 de 1997 es diáfano en señalar que la acción de cumplimiento es improcedente cuando existen otros medios de defensa judicial o cuando el afectado disponga de otro instrumento judicial para lograr el efectivo cumplimiento de las normas con fuerza material de ley. **Entonces, la acción de cumplimiento no resulta procedente para suplir los recursos consagrados en el ordenamiento jurídico para discutir la validez de una decisión judicial.**

Además, aceptar la procedencia de la acción de cumplimiento para efectuar el control de legalidad de las providencias judiciales implicaría el desconocimiento de los principios de cosa juzgada, seguridad jurídica e, incluso, la independencia de los jueces, consagrada en el artículo 228 de la Carta Política.”

Además de lo expuesto, la interpretación sistemática de los artículos 87 de la Constitución Política, 1º, 5º y 9º de la Ley 393 de 1997, permite concluir que la acción de cumplimiento

no procede para exigir el cumplimiento de normas en el proceso judicial, no sólo porque aquello es propio de las decisiones del mismo juez, sino porque el cumplimiento de las normas legales puede exigirse mediante los procedimientos o mecanismos, tales como peticiones, recursos o incidentes.

En ese mismo sentido, la Sala aclaró:

"Ahora bien, la Sala considera que, no obstante haber sido declarada inexecutable por la Corte Constitucional la expresión "administrativa" contenida en el inciso segundo del artículo 5º de la Ley 393 de 1997, las autoridades judiciales sólo pueden ser sujeto pasivo de la acción de cumplimiento cuando se solicita el cumplimiento de normas o actos administrativos relacionados con las actuaciones administrativas que aquéllas realicen.

Pero a través de este mecanismo es inaceptable que se le pueda impartir a un juez una orden encaminada a tomar decisiones que son propias de su competencia dentro de procesos para los cuales el legislador ha previsto las formalidades y ritualidades que deben seguirse, como lo pretende el actor."

De este modo, resulta claro que la acción constitucional presentada en contra del Juez Civil de Circuito de Dosquebradas es improcedente y por ello se confirmará el auto recurrido, pero con fundamento en las razones antes expuestas."¹ (resalta la Sala).

5) En este orden de ideas para la Sala es claro que la presente acción **no es procedente** por cuanto lo solicitado por la demandante es que se ordene al Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado en Extinción de Dominio de Antioquia *"dar cumplimiento a lo establecido en la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia -270 de 1996, permitiendo el acceso efectivo al cumplimiento de sentencias", "dar cumplimiento al artículo 18 de la Ley 793 de 2003, vigente por el artículo 218 de la ley 1708 de 2014, esto en cuanto a la obligación de ordenar la tradición de los bienes extintos a favor de la Nación a través del Fondo para la Rehabilitación, Inversión Social y Lucha contra el Crimen Organizado", "dar cumplimiento a lo establecido en el Acuerdo 1856 de 2003, específicamente, se oficie y requiera a las Oficinas de Registro e Instrumentos Públicos correspondientes para que sea inscrita la medida extintiva de dominio de acuerdo con la parte resolutive de cada una de*

¹ Ver auto de 24 de marzo de 2011, exp no. 66001-23-31-000-2010-00319-01(AC), C.P. Mauricio Torres Cuervo.

las sentencias proferidas por los Juzgados de Extinción de Dominio y hacer el respectivo seguimiento para que se ejecute de debida forma lo ordenado”, y la competencia del juez del medio de control jurisdiccional de cumplimiento de normas con fuerza material de ley o de actos administrativos no comprende ni permite la intromisión en la actividad que otro juez debe desarrollar en el ejercicio autónomo e independiente de su función jurisdiccional en cada asunto que legalmente le corresponde tramitar y decidir.

6) Adicionalmente, en los términos de lo dispuesto en el artículo 10º de la Ley 393 de 1997, los requisitos formales de la demanda presentada en ejercicio de la acción de cumplimiento son los siguientes:

"Artículo 10.- Contenido de la Solicitud. *La solicitud deberá contener:*

- 1. El nombre, identificación y lugar de residencia de la persona que instaura la acción.*
- 2. La determinación de la norma con fuerza material de ley o acto administrativo incumplido. Si la Acción recae sobre Acto Administrativo, deberá adjuntarse copia del mismo. Tratándose de Acto Administrativo verbal, deberá anexarse prueba siquiera sumaria de su existencia.*
- 3. Una narración de los hechos constitutivos del incumplimiento.*
- 4. Determinación de la autoridad o particular incumplido.*
- 5. Prueba de la renuencia, salvo lo contemplado en la excepción del inciso segundo del artículo 8º de la presente ley, y que consistirá en la demostración de haberle pedido directamente su cumplimiento a la autoridad respectiva.***
- 6. Solicitud de pruebas y enunciación de las que pretendan hacer valer.*
- 7. La manifestación, que se entiende presentada bajo la gravedad del juramento, de no haber presentado otra solicitud respecto a los mismos hechos o derechos ante ninguna otra autoridad.*

Parágrafo.- *La solicitud también podrá ser presentada en forma verbal cuando el solicitante no sepa leer ni escribir, sea menor de edad o se encuentre en situación de extrema urgencia.” (negrillas adicionales).*

Bajo esa óptica legal, se tiene que uno de los requisitos de la demanda de acción de cumplimiento es la presentación de la prueba de constitución en renuencia de la autoridad demandada a cumplir la norma con fuerza material de ley o un acto administrativo.

Así también, es claro que para que se entienda presentada la prueba de constitución en renuencia se debe haber solicitado directa y previamente dicho cumplimiento a la autoridad pública o particular supuestamente incumplida.

7) Por su parte, el artículo 12° de la disposición legal que regula este tipo de acciones constituciones establece que si no se aporta la prueba de constitución en renuencia la demanda será rechazada de plano, salvo que el cumplimiento del requisito de procedibilidad genere el inminente peligro de sufrir un perjuicio irremediable, caso en el cual el demandante deberá sustentar tal situación en el *petitum*, como lo consagra el inciso segundo del artículo 8° de la misma Ley 393 de 1997.

Las normas en cita son textualmente como siguen:

"Artículo 8°.- Procedibilidad. *La acción de Cumplimiento procederá contra toda acción u omisión de la autoridad que incumpla o ejecute actos o hechos que permitan deducir inminente incumplimiento de normas con fuerza material de ley o actos administrativos. También procederá contra acciones u omisiones de los particulares, de conformidad con lo establecido en la presente ley.*

Con el propósito de constituir en renuencia, la procedencia de la acción requerirá que el accionante previamente haya reclamado el cumplimiento del deber legal o administrativo y la autoridad se haya ratificado en su incumplimiento o no contestado dentro de los diez (10) días siguientes a la presentación de la solicitud. Excepcionalmente se podrá prescindir de este requisito, cuando el cumplirlo a cabalidad genere el inminente peligro de sufrir un perjuicio irremediable, caso en el cual deberá ser sustentado en la demanda.

También procederá para el cumplimiento de normas con fuerza de ley y actos administrativos, lo cual no excluirá el ejercicio de la acción popular para la reparación del derecho.

(...)

Artículo 12 - Corrección de la solicitud. Dentro de los tres (3) días siguientes a la presentación de la demanda el Juez de Cumplimiento decidirá sobre su admisión o rechazo. Si la solicitud careciere de alguno de los requisitos señalados en el artículo 10 se prevendrá al solicitante para que la corrija en el término de dos (2) días. Si no lo hiciere dentro de este término la demanda será rechazada. En caso de que no aporte la prueba del cumplimiento del requisito de procedibilidad de que trata el inciso segundo del artículo 8º, salvo que se trata de la excepción allí contemplada, el rechazo procederá de plano.

Si la solicitud fuere verbal, el Juez procederá a corregirla en el acto con la información adicional que le proporcione el solicitante.”
(resalta la Sala).

Así las cosas, es evidente que la constitución en renuencia no sólo es un requisito formal de la demanda sino, al propio tiempo, un requisito de procedibilidad de la acción de cumplimiento.

Igualmente, según los apartes normativos antes transcritos, el requisito de constitución en renuencia consiste en la obligación o carga que tiene la parte actora de que previamente a la presentación de la acción de cumplimiento, se eleve ante la autoridad o entidad presuntamente incumplida una solicitud con el propósito específico y concreto de que cumpla el mandato legal o acto administrativo incumplido, circunstancia ante la cual bien pueden presentarse hipótesis como las siguientes:

- a) Que la autoridad ratifique el incumplimiento.
- b) Que la autoridad guarde silencio dentro de los diez (10) días siguientes a la presentación de la petición.
- 8) Sin embargo, como ya se indicó, este requisito no es exigible cuando el cumplirlo genere un inminente peligro de sufrir un perjuicio irremediable pero, se impone a la parte demandante la carga de sustentar ese preciso hecho en la demanda, y además, deberá probar la inminencia del perjuicio que se causaría, lineamiento jurisprudencial

trazado por el órgano de cierre de la jurisdicción contencioso administrativo² en los siguiente términos:

"No obstante, cabe recordar que, de acuerdo con el artículo 8º de la Ley 393 de 1997, solamente puede prescindirse del requisito de constitución de renuencia en aquellos casos en que el incumplimiento de la norma o acto administrativo cuya observancia se reclama genera el inminente peligro de sufrir un perjuicio irremediable para el accionante, situaciones en las cuales debe, de un lado, sustentarse en la demanda y, de otro, demostrarse la inminencia del perjuicio irremediable".

Acerca de los requisitos que debe reunir el escrito con el que se reclama el cumplimiento del deber legal o administrativo ante la autoridad o entidad incumplida, la jurisprudencia de la Sección Quinta del Consejo de Estado³ ha señalado lo siguiente:

*"El requisito de la renuencia para la procedencia de la acción contempla el estudio de dos aspectos: De un lado, la reclamación del cumplimiento y, de otro, la renuencia. El primero, se refiere a la solicitud dirigida a la autoridad o al particular que incumple la norma, la cual constituye la base de la renuencia. Pese a que la Ley 393 de 1997 no señala cómo debe efectuarse la reclamación, es lógico inferir que no está sometida a formalidades especiales. Sin embargo, del objetivo mismo de la reclamación, que no es otro que exigir el cumplimiento de una norma, es posible concluir que la solicitud debe contener: **i) la petición de cumplimiento de una norma con fuerza material de ley o de un acto administrativo, ii) el señalamiento preciso de la disposición que consagra una obligación, y iii) la explicación del sustento en el que se funda el incumplimiento**". (resalta la Sala).*

Bajo esa directriz jurisprudencial se tiene que tal escrito debe contener los siguientes requisitos:

- a) Se debe solicitar el cumplimiento de una norma con fuerza material de ley o de un acto administrativo.
- b) El señalamiento preciso de la disposición que consagra la obligación incumplida.

² Consejo de Estado, Sección Quinta providencia de 13 de noviembre de 2003, expediente número 25000-23-27-000-2003-1877-01(ACU), Magistrado Ponente Darío Quiñones Pinilla.

³ Providencia de 31 de marzo de 2006, expediente No. 15001-23-31-000-2005-01232-01(ACU), Magistrado Ponente Darío Quiñones Pinilla.

c) Los argumentos en los que se funda el incumplimiento.

En ese sentido, la Sección Quinta de esa misma Corporación, en sentencia de 14 de abril de 2005 proferida dentro del proceso número 19001-23-31-000-2004-02248-01(ACU), Magistrada Ponente María Nohemí Hernández Pinzón, puso de presente lo siguiente:

"Se trata, entonces, de un requisito de procedibilidad de la acción de cumplimiento, que se satisface siempre que en los escritos de solicitud del interesado y de respuesta de la autoridad -o el sólo escrito de solicitud, cuando la autoridad no contestó-, se observen los siguientes presupuestos:

a) que coincidan claramente en el escrito de renuencia y en la demanda, las normas o actos administrativos calificados como incumplidos,

b) que sea idéntico el contenido de lo pretendido ante la administración, a lo planteado ante la jurisdicción en ejercicio de la acción de cumplimiento,

c) que quien suscribe la petición de renuencia sea el actor del proceso,

d) que la entidad a la cual va dirigida la petición previa sea la misma que se demanda en la acción de cumplimiento y,

*e) que la autoridad a quien va dirigido el escrito se haya ratificado en el incumplimiento del deber legal o administrativo reclamado o haya guardado silencio frente a la solicitud."*⁴

Según el aparte jurisprudencial antes transcrito debe existir coincidencia entre: a) el contenido de la petición de cumplimiento y la demanda; b) la entidad ante la que se eleva la solicitud y contra la que se dirige la acción y; c) quien promueve la acción y presenta la petición; además, la autoridad incumplida debe haberse ratificado en el incumplimiento o haber guardado silencio frente a la solicitud, cuestiones estas que más que consistir en requisitos que debe contener el escrito mediante el cual se pide el cumplimiento de un mandato legal o de un acto administrativo, constituyen elementos de verificación en el análisis de fondo de la providencia que ponga fin a la controversia.

⁴ Véanse, entre muchas otras providencias: Consejo de Estado, Sección Quinta. Exp. ACU-0653, sentencia del 16 de diciembre de 2004.

9) Ahora bien, revisado el expediente de la referencia encuentra la Sala que, la parte actora no cumplió con el requisito de procedibilidad de la acción, porque lo que se observa son solicitudes de inscripción de la sentencia de extinción de dominio dentro de los FMI: 01N-5352530, FMI: 01N-5352581 y FMI: 01N-5352603 suscitadas al interior del proceso 2016-00620 dirigidas al Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado con Funciones de Conocimiento de Medellín, lo que claramente según lo establecido por la jurisprudencia del Consejo de Estado **no constituye renuencia, no es dirigido contra la autoridad judicial aquí demandada y tampoco se acreditó el perjuicio irremediable** para aplicar la excepción establecida en el artículo 8º de la Ley 393 de 1997.

10) Además de lo anterior, el medio de control jurisdiccional de cumplimiento de normas con fuerza material de ley y de actos administrativos consagrado en el artículo 87 de la Constitución Política tiene por finalidad hacer efectivo el derecho de que goza toda persona, natural o jurídica, pública o privada en cuanto titular de intereses jurídicos para exigir tanto a las autoridades públicas como a los particulares que ejerzan funciones de esta índole, el cumplimiento de una ley o de un acto administrativo que ha impuesto ciertos deberes u obligaciones a tal autoridad, la cual se muestra renuente a cumplirlos, y de tal forma hacer efectiva la observancia del ordenamiento jurídico existente.

11) No obstante lo anterior, se tiene que el artículo 146 de la Ley 1437 de 2011 en concordancia con el artículo 1º de la Ley 393 de 1997 respecto del medio de control de cumplimiento de normas con fuerza material de ley o de actos administrativos preceptúan lo siguiente:

“ARTÍCULO 146. CUMPLIMIENTO DE NORMAS CON FUERZA MATERIAL DE LEY O DE ACTOS ADMINISTRATIVOS. Toda persona podrá acudir ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, previa constitución de renuencia, para hacer efectivo el cumplimiento de cualesquiera normas aplicables con fuerza material de ley o actos administrativos.

"Artículo 1º. Objeto. Toda persona podrá acudir ante la autoridad judicial definida en esta Ley para hacer efectivo el cumplimiento de normas aplicables con fuerza material de Ley o Actos Administrativos" (negritas adicionales).

De lo anterior se desprende que el referido medio de control únicamente se encuentra consagrado para solicitar el cumplimiento de normas aplicables con fuerza material de ley o de actos administrativos.

12) En este orden de ideas, para la Sala es claro que una de las pretensiones de la demanda de la referencia no sería procedente por cuanto lo solicitado por la parte actora no es que se ordene el cumplimiento de una norma aplicable con fuerza material de ley ni tampoco de un acto administrativo por parte del Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado en Extinción de Dominio de Antioquia, sino el cumplimiento de la sentencia judicial proferida por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado con Funciones de Conocimiento de Medellín bajo el radicado 2016-0620, para lo cual la parte demandante cuenta con otro mecanismo judicial previsto en el artículo 335 del Código General del Proceso, esto es solicitar la ejecución de la sentencia ante el juez de conocimiento para que adelante el respectivo proceso de ejecución dentro del mismo expediente, circunstancia esta que hace que la demanda en ejercicio del medio de control jurisdiccional de cumplimiento de normas con fuerza material de ley o de actos administrativos sea improcedente.

13) Así las cosas, como quiera que no procede la acción de cumplimiento contra autoridad judicial, no se cumplió con el requisito de procedibilidad de la acción, por no constituir en renuencia a la autoridad pública presuntamente incumplida, el medio de control de la referencia **no procede contra autoridades judiciales** por cuanto implica una intromisión en la actividad judicial e implicaría el desconocimiento de los principios de cosa juzgada, seguridad jurídica e independencia de los jueces consagrada en el artículo 228 de la Constitución Política, ni

tampoco para solicitar el cumplimiento de decisiones judiciales, por lo que se impone rechazar la demanda presentada.

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

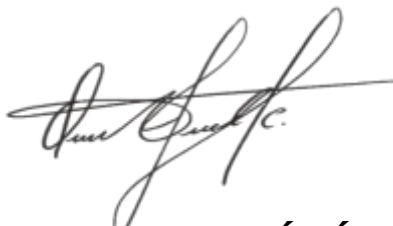
R E S U E L V E

1º) Recházase de plano la demanda presentada por la Sociedad de Activos Especiales – SAE S.A.S., por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

2º) Ejecutoriada esta decisión, **devuélvanse** a la parte actora los anexos sin necesidad de desglose.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Discutido y aprobado en sesión de Sala de la fecha. Acta



OSCAR ARMANDO DIMATÉ CÁRDENAS
Magistrado



FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Magistrado



MOISÉS RODRIGO MAZÁBEL PINZÓN
Magistrado

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA

-SECCIÓN PRIMERA-

-SUB SECCIÓN “A”-

Bogotá D.C., veinticuatro (24) de septiembre de dos mil veinte (2020)

MAGISTRADA PONENTE: CLAUDIA ELIZABETH LOZZI MORENO

PROCESO No.: 25000-23-41-000-2020-000493-00
DEMANDANTE: MARIANELLA VARELA PÉREZ
DEMANDANDO: MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL
MEDIO DE CUMPLIMIENTO DE NORMAS CON FUERZA
CONTROL: MATERIAL DE LEY O DE ACTOS
ADMINISTRATIVOS

Asunto: AUTO RECHAZA DEMANDA

Visto el informe secretarial que antecede, revisado el contenido de la demandad y del escrito de subsanación de la misma, así como los soportes documentales anexados, procede la Sala a pronunciarse en lo que en derecho corresponda.

ANTECEDENTES

1. De la demanda

- 1.1.** La señora **MARIANELLA VARELA PÉREZ** interpuso el medio de control de cumplimiento de normas con fuerza material de ley o de actos administrativos contra el MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL y a la UNIVERSIDAD DE LOS ANDES para que den cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 109, 111 consagrados en la ley 30 de 1992 modificado este último por el artículo 1 de la ley 1012 de 2006; además artículo 3 numerales 1, 10 y 11 del CPACA y todo el texto

PROCESO No.:	25000-23-41-000-2020-00493-00
MEDIO DE CONTROL:	CUMPLIMIENTO DE NORMAS CON FUERZA MATERIAL DE LEY O DE ACTOS ADMINISTRATIVOS
DEMANDANTE:	MARIANELLA VARELA PÉREZ
DEMANDADO:	MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL Y OTRO
ASUNTO:	RECHAZA DEMANDA

contenido en el reglamento de Pregrado que rige para los estudiantes en el ente vigilado, con el fin de que se ordene la continuidad de la prestación del servicio educativo.

- 1.2. Revisado su contenido y anexos el Depacho Ponente advirtió que no estaba debidamente acreditado el cumplimiento del requisito de constitución en renuencia frente a las entidades accionadas, por lo que mediante auto del 19 de agosto de 2020 se le otorgó a la accionante el término de dos (2) días para subsanar la demanda, so pena de rechazo, en aplicación a lo establecido en el artículo 12 de la Ley 393 de 1997.
- 1.3. Dentro del término concedido, la accionante aportó escrito donde subsanó la demanda, indicando que en todas las peticiones ha solicitado el cumplimiento de las leyes invocadas en la demanda, así como el y aportando unas pruebas documentales con las que presuntamente constituyó en renuencia a las entidades accionadas, las cuales no se aportaron con la demanda por inconvenientes en el proceso de cargue y envío de la información debido al tamaño de los archivos.

II. CONSIDERACIONES

Para resolver la Sala tendrá en cuenta los antecedentes, frente a lo requerido por el despacho ponente en el auto inadmisorio, junto a lo señalado y aportado por la accionante en el escrito de subsanación.

Resulta importante revisar en este punto, lo relacionado con el requisito de constitución en renuencia contrastado con el contenido de la demanda como de las solicitudes presentadas ante las entidades accionadas, con el propósito

PROCESO No.: 25000-23-41-000-2020-00493-00
 MEDIO DE CONTROL: CUMPLIMIENTO DE NORMAS CON FUERZA MATERIAL DE LEY O DE ACTOS ADMINISTRATIVOS
 DEMANDANTE: MARIANELLA VARELA PÉREZ
 DEMANDADO: MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL Y OTRO
 ASUNTO: RECHAZA DEMANDA

de determinar si se encuentra o no cumplido en debida forma el mismo, para proceder a admitir o rechazar la demanda.

1. De la constitución en renuencia

En primer lugar, el artículo 8 de la Ley 393 de 1997 consagra el requisito de procedibilidad de la acción de cumplimiento:

“Artículo 8º.- Procedibilidad.

(...)

Con el propósito de constituir la renuencia, la procedencia de la acción requerirá que el accionante previamente haya reclamado el cumplimiento del deber legal o administrativo y la autoridad se haya ratificado en su incumplimiento o no contestado dentro de los diez (10) días siguientes a la presentación de la solicitud. Excepcionalmente se podrá prescindir de este requisito, cuando el cumplirlo a cabalidad genere el inminente peligro de sufrir un perjuicio irremediable para el accionante, caso en el cual deberá ser sustentado en la demanda.”

De igual manera fue consagrado en el artículo 161 del CPACA:

“ARTÍCULO 161. REQUISITOS PREVIOS PARA DEMANDAR. *La presentación de la demanda se someterá al cumplimiento de requisitos previos en los siguientes casos:*

(...)

3. Cuando se pretenda el cumplimiento de una norma con fuerza material de ley o de un acto administrativo, se requiere la constitución en renuencia de la demandada en los términos del artículo 8º de la Ley 393 de 1997.”
 (subrayas no originales)

Conforme a las normas antes indicadas, se encuentra que el accionante previo a la presentación de la demanda deberá reclamar a la demandada el cumplimiento de la norma con fuerza material de ley o de un acto administrativo.

PROCESO No.: 25000-23-41-000-2020-00493-00
 MEDIO DE CONTROL: CUMPLIMIENTO DE NORMAS CON FUERZA MATERIAL DE LEY O DE ACTOS ADMINISTRATIVOS
 DEMANDANTE: MARIANELLA VARELA PÉREZ
 DEMANDADO: MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL Y OTRO
 ASUNTO: RECHAZA DEMANDA

Al respecto el Consejo de Estado en sentencia Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Quinta C.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez (E) 23 de marzo de 2017 No. 05001-23-33-000-2014-01832-01(ACU), sostuvo que:

3.1. De la renuencia

*La procedencia de la acción de cumplimiento se supedita a la constitución en renuencia de la autoridad, que consiste en el reclamo previo y por escrito que debe elevarle el interesado exigiendo atender un mandato legal o consagrado en acto administrativo **con citación precisa de éste** y que ésta se ratifique en el incumplimiento o no conteste en el plazo de diez días siguientes a la presentación de la solicitud.*

*Para el cumplimiento de este requisito de procedibilidad la Sala, ha señalado que “...**el reclamo en tal sentido no es un simple derecho de petición sino una solicitud expresamente hecha con el propósito de cumplir el requisito de la renuencia para los fines de la acción de cumplimiento**”*

Sobre este tema, esta Sección ha dicho que:

*“Para entender a cabalidad este requisito de procedencia de la acción es importante tener en cuenta dos supuestos: La reclamación del cumplimiento y la renuencia. El primero, se refiere a la solicitud dirigida a la autoridad o al particular que incumple la norma, la cual constituye la base de la renuencia, que **si bien no está sometida a formalidades especiales, se ha considerado que debe al menos contener: La petición de cumplimiento de una norma con fuerza material de ley o de un acto administrativo; el señalamiento preciso de la disposición que consagra una obligación y la explicación del sustento en el que se funda el incumplimiento.***

(...)

Así las cosas, para probar la constitución de la renuencia expresa es necesario analizar tanto la reclamación del cumplimiento como la respuesta del destinatario del deber omitido, puesto que la primera delimita el marco del incumplimiento reclamado”

2. De la constitución en renuencia en el caso concreto

A efectos de verificar si el requisito de procedibilidad de este medio de control se encuentra acreditado en el caso particular y concreto, se hace necesario analizar cada uno de los escritos presentados por la accionante, de la siguiente manera:

PROCESO No.: 25000-23-41-000-2020-00493-00
 MEDIO DE CONTROL: CUMPLIMIENTO DE NORMAS CON FUERZA MATERIAL DE LEY O DE ACTOS ADMINISTRATIVOS
 DEMANDANTE: MARIANELLA VARELA PÉREZ
 DEMANDADO: MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL Y OTRO
 ASUNTO: RECHAZA DEMANDA

Demanda medio de control	Anexos demanda	Subsanación demanda
Solicitud de cumplimiento inmediato de i) artículo 109 y 111 de la Ley 30 de 1992, modificado por el artículo 1° de la Ley 1012 de 2006, ii) artículo 3 numerales 1,10 y 11 del CPACA, iii) reglamento de pregrado.	Petición al Comité CADE Universidad de los Andes sin fecha para confirmación cupo pregrado medicina 2020-2 y solicitud reasignación cupo quiero estudiar. Correo electrónico del 25-05-20 dirigido a quiero estudiar escala de la Universidad de los Andes solicitando reasignación beneficio pregrado medicina según según artículo 111 Ley 30 de 1992, por ser de escasos ingresos económicos y por su excelencia académica. Petición sin fecha al Ministerio de Educación Nacional, invocando el artículo 23 constitucional y Código de Infancia y Adolescencia (protección especial debida a menores de edad), solicitando inclusión al programa generación E.	<u>Escrito subsanación:</u> en numeral 5 precisa que “<i>en las solicitud de cumplimiento de las leyes han sido citadas en todas las peticiones dirigidas a las accionadas, en acápite de fundamento de derecho, en la explicación de los hechos y expresa solicitud de renuencia a las accionadas</i>”. En el numeral 6 señala que el medio de control que se pretende es el de cumplimiento que tiene el Ministerio de Educación de asignación sin restricción alguna de los beneficios del programa generación E y Universidad de los Andes el cumplimiento de los reglamentos de pregrado y del programa quiero estudiar, con ajuste a las leyes que rijen a las instituciones de educación superior. En cuanto al cumplimiento del requisito de procedibilidad dice que cumple con los documentos aportados. <u>Anexos aportados</u> Petición sin fecha solicitando autorización de descuento matrícula parcial beca quiero estudiar. Petición sin fecha solicitando: i) expedición recibo matrícula, ii) matrícula

PROCESO No.: 25000-23-41-000-2020-00493-00
 MEDIO DE CONTROL: CUMPLIMIENTO DE NORMAS CON FUERZA MATERIAL DE LEY O DE ACTOS ADMINISTRATIVOS
 DEMANDANTE: MARIANELLA VARELA PÉREZ
 DEMANDADO: MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL Y OTRO
 ASUNTO: RECHAZA DEMANDA

		parcial y aprobación para cursar pensum en el programa medicina, iii) solicitud de renuencia de las entidades involucradas para garantizar el derecho al a educación en nivel superior citando Ley 393 de 1997 como requisito de procedibilidad y iv) solicitud inicio clases segundo semestre. Documento dirigido a Universsidad de los Andes y al Ministerio de Educación sin fecha, cuyo asunto es “solicitud renuencia”, pidiendo apoyo en políticas de ayudas a estudiantes para el ingreso a la educación superior ordenada por Ley 1012 de 2006 y señala como fundamento de derecho el artículo 8 de la Ley 393 de 1997.
--	--	---

Adicionalmente, se observó que la accionante en el libelo demandatorio, presentó la siguiente solicitud especial “*Solicito especialmente se ordene la continuidad de la prestación del servicio educativo a la educando, con ausencia de prácticas o actuaciones que constituyan “violencia moral” o discriminación por mora en el pago de los derechos pecuniarios que se derivan del concepto académico denominado matrícula financiera.*”

Y en el escrito de subsanación de la demanda, presentó una solicitud adicional consistente en “(...) *solicito intervención judicial para garantizar el derecho a elegir el pregrado a cursar por vocación (...)*”

PROCESO No.:	25000-23-41-000-2020-00493-00
MEDIO DE CONTROL:	CUMPLIMIENTO DE NORMAS CON FUERZA MATERIAL DE LEY O DE ACTOS ADMINISTRATIVOS
DEMANDANTE:	MARIANELLA VARELA PÉREZ
DEMANDADO:	MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL Y OTRO
ASUNTO:	RECHAZA DEMANDA

La Sala luego de analizar el cuadro donde se plasmaron las peticiones presentadas y lo pedido en la demanda, procede a precisar lo siguiente:

- 1) En el escrito demandatorio se pide el cumplimiento inmediato de i) artículo 109 y 111 de la Ley 30 de 1992, modificado por el artículo 1° de la Ley 1012 de 2006, ii) artículo 3 numerales 1,10 y 11 del CPACA, iii) reglamento de pregrado y en los documentos que presuntamente constituyen en renuencia a las accionadas no se encuentra que las normas incumplidas hayan sido citadas para que exista coincidencia entre lo pretendido vía administrativa y vía judicial.
- 2) De los anexos aportados con la demanda se observa que son derechos de petición, incluso en uno de ellos el fundamento normativo es el artículo 23 constitucional, y se encuentran relacionados con trámites administrativos frente a la solicitud de confirmación de cupo pregrado, reasignación del cupo para el programa quiero estudiar, reasignación del beneficio pregrado por excelencia académica y bajos ingresos económicos, inclusión al programa generación E, con el fin de que se dé continuidad a la prestación del servicio educativo para su hija.
- 3) Particularmente, en el correo electrónico de fecha 25-05-20 anexado con la demanda, dirigido a Quiero Estudiar Escala de la Universidad de los Andes, hizo una mención del artículo 111 Ley 30 de 1992, sin establecer que se pedía su cumplimiento, luego no se puede entender que el requisito previo de haberlo solicitado así a la universidad estuviese cumplido y que ha existido renuencia en cumplir dicha norma con fuerza material de ley.

PROCESO No.:	25000-23-41-000-2020-00493-00
MEDIO DE CONTROL:	CUMPLIMIENTO DE NORMAS CON FUERZA MATERIAL DE LEY O DE ACTOS ADMINISTRATIVOS
DEMANDANTE:	MARIANELLA VARELA PÉREZ
DEMANDADO:	MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL Y OTRO
ASUNTO:	RECHAZA DEMANDA

- 4) De las pruebas allegadas con la subsanación de la demanda es importante precisar que en el contenido de las mismas no se han citado las normas con fuerza material de ley que pretende sean cumplidas vía judicial por parte de las entidades accionadas, ni se ha hecho una solicitud expresa para que se cumplan las mismas; en dichas solicitudes se observa que lo pretendido por la accionante es la asignación sin restricciones de los beneficios del programa generación E, autorización de descuento en la matrícula parcial otorgada en la beca quiero estudiar, expedición del recibo de matrícula parcial correspondiente y la aprobación para cursar pensum en el programa medicina, así como el inicio de clases segundo semestre.

Si bien, en uno de los documentos cita como fundamento normativo el artículo 8 de la Ley 393 de 1997 como requisito de procedibilidad y de constitución en renuencia para el Ministerio de Educación Nacional y la Universidad de los Andes, no se advierte que se cumpla el mandato establecido en la norma por ella indicada, esto es, que *“con el propósito de constituir la renuencia, la procedencia de la acción requerirá que el accionante previamente haya reclamado el cumplimiento del deber legal o administrativo y la autoridad se haya ratificado en su incumplimiento o no contestado dentro de los diez (10) días siguientes a la presentación de la solicitud.”* (subrayas no originales), puesto que como se ha venido indicando, no se advierte que las solicitudes allegadas y presentadas ante las entidades demandadas se haya reclamado previamente el cumplimiento del deber legal y que éstas hayan sido renuentes en dar cumplimiento del mismo.

En conclusión, la constitución en renuencia no es la presentación de un derecho de petición, sino una solicitud realizada con el propósito de cumplir

PROCESO No.: 25000-23-41-000-2020-00493-00
MEDIO DE CONTROL: CUMPLIMIENTO DE NORMAS CON FUERZA MATERIAL DE LEY O DE ACTOS ADMINISTRATIVOS
DEMANDANTE: MARIANELLA VARELA PÉREZ
DEMANDADO: MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL Y OTRO
ASUNTO: RECHAZA DEMANDA

con el requisito de la renuencia previo a la instauración de la acción de cumplimiento y si bien no está sujeto a formalidades, se ha sostenido que debe contener la una petición clara y expresa de cumplimiento de la norma con fuerza material de ley o acto administrativo que consagre una obligación, así como el sustento bajo el cual se fundamenta el incumplimiento.

En ese orden de ideas, de los soportes documentales aportados en la demanda y en el escrito de subsanación, no se encuentra que esté cumplido en debida forma el requisito de constitución en renuencia del presente medio de control tal como lo dispone el artículo 8 de la Ley 393 de 1997, pues no se solicita al Ministerio de Educación Nacional y a la Universidad de los Andes el cumplimiento de las normas con fuerza material de ley señalados en la demanda presentada.

Como quiera que no se corrigió la demanda conforme a lo indicado en el auto inadmisorio, resulta aplicable lo estipulado en el artículo 12 de la Ley 393 de 1997 en cuanto al rechazo de la demanda, que dispuso:

“ARTICULO 12. CORRECCION DE LA SOLICITUD. Dentro de los tres (3) días siguientes a la presentación de la demanda el Juez de cumplimiento decidirá sobre su admisión o rechazo. Si la solicitud careciere de alguno de los requisitos señalados en el artículo 10 se prevendrá al solicitante para que la corrija en el término de dos (2) días. Si no lo hiciere dentro de este término la demanda será rechazada. En caso de que no aporte la prueba del cumplimiento del requisito de procedibilidad de que trata el inciso segundo del artículo 8o, salvo que se trate de la excepción allí contemplada, el rechazo procederá de plano.

Si la solicitud fuere verbal, el Juez procederá a corregirla en el acto con la información adicional que le proporcione el solicitante.” (negritas no originales).

Así mismo, fue señalado en el artículo 169 de la Ley 1437 de 2011:

PROCESO No.: 25000-23-41-000-2020-00493-00
MEDIO DE CONTROL: CUMPLIMIENTO DE NORMAS CON FUERZA MATERIAL DE LEY O DE ACTOS ADMINISTRATIVOS
DEMANDANTE: MARIANELLA VARELA PÉREZ
DEMANDADO: MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL Y OTRO
ASUNTO: RECHAZA DEMANDA

“ARTÍCULO 169. RECHAZO DE LA DEMANDA. Se rechazará la demanda y se ordenará la devolución de los anexos en los siguientes casos:

- 1. Cuando hubiere operado la caducidad.*
- 2. Cuando habiendo sido inadmitida no se hubiere corregido la demanda dentro de la oportunidad legalmente establecida.*
- 3. Cuando el asunto no sea susceptible de control judicial.”*
(negrillas no originales).

Al no corregir la demanda conforme a lo solicitado y no acreditarse el cumplimiento en debida forma del requisito de procedibilidad, esta Sala rechazará el presente medio de control.

NOTIFICACIONES ELECTRÓNICAS

De conformidad con los lineamientos del Consejo Superior de la Judicatura en el artículo 13 del Acuerdo PCSJA20-11549 del 7 de mayo de 2020 y siguiendo la directriz de la Presidencia del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, se le informará a la Secretaría de la Sección, los correos electrónicos de las partes del proceso para efectos de las notificaciones judiciales.

En mérito de lo expuesto, **el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, SECCIÓN PRIMERA, SUBSECCIÓN "A"**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: RECHÁZASE la demanda presentada por la señora **MARIANELLA VARELA PÉREZ**, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

PROCESO No.: 25000-23-41-000-2020-00493-00
MEDIO DE CONTROL: CUMPLIMIENTO DE NORMAS CON FUERZA MATERIAL DE LEY O
DE ACTOS ADMINISTRATIVOS
DEMANDANTE: MARIANELLA VARELA PÉREZ
DEMANDADO: MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL Y OTRO
ASUNTO: RECHAZA DEMANDA

SEGUNDO: NOTIFICAR la presente providencia al siguiente correo electrónico marivarpe@yahoo.com.

TERCERO: DEVUÉLVASE a la parte accionante la demanda con sus respectivos anexos y **ARCHÍVESE** la restante actuación, dejando las constancias secretariales de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Aprobado y discutido en sesión de la fecha. Acta No. ()


CLAUDIA ELIZABETH LOZZI MORENO

Magistrada


LUIS MANUEL LASSO LOZANO

Magistrado


FELIPE ALIRIO SOLARTE MAYA

Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Bogotá D.C., dieciséis (16) de octubre de dos mil veinte (2020).

Magistrado Ponente: OSCAR ARMANDO DIMATÉ CÁRDENAS
Radicación: No. 25000-23-41-000-2020-00674-00
Demandante: LOURDES MARÍA DÍAZ MONSALVO
Demandados: JOSÉ LUÍS MARTÍNEZ ROJAS Y OTRA
Referencia: ACCIÓN DE NULIDAD ELECTORAL

Por reunir los requisitos formales y ser esta Sección del Tribunal competente para conocer del proceso, se **admitirá en única instancia** la demanda presentada por la señora Lourdes María Díaz Monsalvo, de conformidad con lo establecido en el numeral 12 del artículo 151 de la Ley 1437 del 2011 (CPACA).

Así las cosas, decide la Sala la admisión de la demanda con solicitud de suspensión provisional del artículo 182 del Decreto 718 de 31 de julio de 2020, *"Por medio del cual se prorrogan unos nombramientos provisionales"*, escrito presentado por la señora Lourdes María Díaz Monsalvo, en ejercicio de la acción electoral establecida en el artículo 139 de la Ley 1437 de 2011 (CPACA).

En consecuencia, procede la Sala¹ a resolver la solicitud de suspensión provisional haciendo el siguiente análisis:

1) La solicitud de medida cautelar consagrada en el Capítulo XI – Título V de la Segunda Parte del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011) aplicable por remisión expresa del artículo 296 de esta misma normatividad, prevé la procedencia en cualquier estado del proceso de las medidas cautelares, en demandas que son competencia de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, en tanto sean necesarias para proteger y garantizar

¹ Inciso segundo numeral 6º del artículo 277 C.P.A.C.A.

provisionalmente el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia. Lo anterior, sin que dicha decisión constituya prejuzgamiento².

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 229 a 231 C.P.A.C.A., cuando se pretende la nulidad de un acto administrativo y se solicita la suspensión provisional de sus efectos, ésta 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.*³

Si se trata del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, se deberá demostrar aunque sea sumariamente, la existencia de perjuicios que la ejecución del acto demandado causa o podría causar al actor, situación que no se presenta en el caso objeto de estudio, debido a que su naturaleza es medio de control de nulidad electoral.

2) Así las cosas, se tiene que la demandante solicitó el decreto de medida cautelar consistente en la suspensión del acto demandado (Artículo 182 del Decreto no. 718 del 31 de julio de 2020); sin embargo, no presentó argumentos adicionales a los expuestos en su demanda, por lo que se tendrán estos como fundamento de su solicitud.

En la demanda se indicó que de conformidad con los artículos 125 constitucional, artículo 24 de la Ley 909 de 2004, y los artículos 216, 82, 183 y 185 del Decreto Ley 262 de 2000, el nombramiento demandado desconoce que el encargo está previsto como un mecanismo preferente, sobre el nombramiento provisional, para la provisión transitoria de los empleos de carrera administrativa, y en esa medida se le impone al nominador que agote esa figura, antes que el nombramiento provisional, tal y como lo ha precisado la Comisión Nacional del Servicio Civil, al analizar el régimen de carrera y la figura del encargo.

² Artículo 229 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011).

³ Artículo 231 *ibídem*.

Concretamente expresó:

"Primera omisión: Omitió motivar la decisión, pues contrario a lo exigido por la ya precisada subregla de la jurisprudencia constitucional (sentencia C-753 de 2008), ninguna explicación ofrece el acto acusado en punto a las razones del servicio (artículo 185 del Decreto Ley 262 de 2000) que obligaron al Procurador General de la Nación a efectuar un nombramiento provisional. Es decir, no solamente no explicó las razones para no preferir un nombramiento en período de prueba o un nombramiento en encargo, sino para acudir a un nombramiento provisional que recayó en alguien cuyo derecho a ocupar el cargo no provino del sistema de méritos, puesto que se trataba de una persona que (i) ni integra alguna de las listas de elegibles, (ii) ni es titular de derechos de carrera administrativa.

Segunda omisión: Omitió acudir a la figura del encargo que, según el artículo 185 del Decreto Ley 262 de 2000, constituye una posibilidad de provisión por el sistema del mérito en caso de vacancias definitivas. (...) Si bien se trata de casos referidos a la provisión de vacantes transitorias y no de una definitiva como es este caso, nos preguntamos: Si para proveer una vacante transitoria que se presente en un cargo de Procurador Judicial es obligatorio acudir al sistema de provisión por méritos, ¿qué razón justifica que en caso de una vacante definitiva en ese mismo cargo sea discrecional del nominador acudir a dicho sistema, máxime cuando – como en este caso– existen aún listas de elegibles y personas titulares de derechos de carrera administrativa susceptibles de ser encargadas? (...)

Tercera omisión: Omitió motivar la decisión, pues contrario a lo exigido por la ya precisada subregla de la jurisprudencia constitucional (sentencia C-753 de 2008), ninguna explicación ofrece el acto acusado en punto a las razones del servicio (artículo 135 del Decreto Ley 262 de 2000) que obligaron al Procurador General de la Nación no solamente a no preferir un nombramiento en encargo, sino a acudir al nombramiento provisional que recayó en alguien que ni es titular de derechos de carrera administrativa ni integra la lista de elegibles actualmente vigente para proveer el cargo.

Igualmente reitero, que la entidad demandada omitió acudir a la figura privilegiada del encargo en caso de que la vacante que se suplió mediante el acto acusado haya sido transitoria, que según el artículo 25 de la Ley 909 de 2004 constituye mecanismo preferente de provisión transitoria de los empleos de carrera administrativa" (fl. 3 dda.- negrillas y mayúsculas de la parte demandante)

En la forma en que ha sido propuesta la medida antes mencionada, la Sala denegará la medida cautelar solicitada por la parte actora, por las siguientes razones:

El artículo 125 de la Constitución Política, establece:

"ARTICULO 125. *Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley.*

Los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público.

El ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos, se harán previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes.

El retiro se hará: por calificación no satisfactoria en el desempeño del empleo; por violación del régimen disciplinario y por las demás causales previstas en la Constitución o la ley.

En ningún caso la filiación política de los ciudadanos podrá determinar su nombramiento para un empleo de carrera, su ascenso o remoción.

PARÁGRAFO. *<Parágrafo adicionado por el artículo 6 del Acto Legislativo 1 de 2003. El nuevo texto es el siguiente:> Los períodos establecidos en la Constitución Política o en la ley para cargos de elección tienen el carácter de institucionales. Quienes sean designados o elegidos para ocupar tales cargos, en reemplazo por falta absoluta de su titular, lo harán por el resto del período para el cual este fue elegido.*

Por su parte, el artículo 25 de la Ley 209 de 1994 "Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones, dispone:

"Artículo 25. Provisión de los empleos por vacancia temporal. *Los empleos de carrera cuyos titulares se encuentren en situaciones administrativas que impliquen separación temporal de los mismos serán provistos en forma provisional solo por el tiempo que duren aquellas situaciones, cuando no fuere posible proveerlos mediante encargo con servidores públicos de carrera".*

El Decreto 262 de 2000, "Por el cual se modifican la estructura y la organización de la Procuraduría General de la Nación y del Instituto de Estudios del Ministerio Público; el régimen de competencias interno de la Procuraduría General; se dictan normas para su funcionamiento; se modifica el régimen de carrera de la Procuraduría General de la Nación, el de inhabilidades e incompatibilidades de sus servidores y se regulan

las diversas situaciones administrativas a las que se encuentren sujetos, señala:

"ARTÍCULO 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.

Parágrafo. 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.

ARTÍCULO 186. Nombramiento provisional. El nombramiento tendrá carácter provisional cuando se trate de proveer transitoriamente un empleo de carrera con personal no seleccionado mediante el sistema de mérito, aunque en el respectivo acto administrativo no se determine la clase de nombramiento de que se trata.

También tendrá carácter provisional la vinculación del servidor que ejerza un empleo de libre nombramiento y remoción que, en virtud de la ley o de decisión judicial, se convierta en cargo de carrera. En este caso, el concurso para proveer definitivamente la vacante respectiva será abierto.

Parágrafo transitorio. El empleado que esté desempeñando un cargo de carrera en calidad de provisional al momento de la entrada en vigencia de este decreto, podrá participar, en igualdad de condiciones, en el concurso realizado para la provisión del respectivo empleo, aunque éste sea de ascenso.

"ARTÍCULO 187. Provisión de los empleos por vacancia temporal. Los empleos de carrera cuyos titulares se encuentren en situaciones administrativas que impliquen separación temporal de los mismos podrán ser provistos por encargo o en forma provisional por el tiempo que duren aquellas situaciones".

(...)

ARTÍCULO 216. Lista de elegibles. Formarán parte de la lista de elegibles para el empleo correspondiente los concursantes que obtengan, un puntaje total igual o superior al 70% del máximo posible en el concurso.

La lista de elegibles se elaborará en riguroso orden de mérito. Tendrá vigencia de dos (2) años contados a partir de la fecha de su publicación y deberá estar contenida en resolución proferida por el Procurador General.

La provisión de los empleos objeto de convocatoria será efectuada con quien ocupe el primer puesto en la lista y en estricto orden descendente.

La lista deberá fijarse en donde se publicaron los demás actos expedidos dentro del proceso de concurso.

Quienes obtengan puntajes totales iguales tendrán el mismo puesto en la lista de elegibles. Si esta situación se presenta en el primer lugar, el nombramiento recaerá en quien haya obtenido el puntaje superior en la prueba de conocimientos y si el empate persiste, en quien demuestre haber cumplido con el deber de votar en las elecciones públicas inmediatamente anteriores. Si no se puede dirimir el empate, el nominador escogerá discrecionalmente.

Efectuados los respectivos nombramientos para proveer los empleos objeto de la convocatoria u otros iguales a éstos, se retirarán de la lista de elegibles los servidores en los que hayan recaído dichos nombramientos, salvo que no hayan aceptado o no se hayan posesionado por razones ajenas a su voluntad. **El nominador deberá utilizar las listas en estricto orden descendente, para proveer las vacantes que se presenten en el mismo empleo o en otros iguales**, para los cuales se exijan los mismos requisitos, o en empleos de inferior jerarquía. En este último caso, la no aceptación del nombramiento no constituye causal para la exclusión de la lista de elegibles." (resaltado fuera de texto).

En ese marco normativo, fueron publicadas el 8 de julio de 2016 las listas de elegibles de las Convocatorias 001, 002, 003, 005, 006, 007, 008, 009, 010, 011, 012, 013, 014 (mediante las Resoluciones 337 a 349) y el 11 de julio de 2016 se publicó la lista de elegibles de la Convocatoria 004 (mediante Resolución 357); actos administrativos que tienen en común, el artículo tercero resolutivo:

"ARTICULO TERCERO: VIGENCIA. La presente lista de elegibles tiene vigencia de dos (2) años, contados a partir de la fecha de su publicación y será utilizada de conformidad con lo previsto en el artículo 216 del Decreto Ley 262 de 2000, en consonancia con el artículo vigésimo de la Resolución 040 de 2015".
(resaltado fuera de texto).

De estas listas se efectuaron unas correcciones y aclaraciones a las precitadas listas de elegibles, mediante las Resoluciones N°358 del 12 de julio de 2016, 410 del 31 de agosto de 2016, 428 del 6 de septiembre de 2016, 453 del 3 de octubre de 2016, 711 del 31 de octubre de 2016, 726 del 11 de noviembre de 2016 y 0043 del 21 de febrero de 2017, sin que en estos actos administrativos se efectuara modificación expresa al artículo tercero de las Resoluciones 337 a 349 del 8 de julio de 2016, esto es, sobre la vigencia de las listas de elegibles.

Conforme lo anterior, es evidente que por disposición normativa un empleo puede encontrarse vacante de forma temporal o definitiva y debe ser provisto igualmente de manera transitoria mediante un encargo o nombramiento provisional, teniendo en cuenta que la vacante no está asignada indefinidamente sino de forma temporal porque su finalidad es ser provista de manera definitiva en cumplimiento del artículo 125 constitucional.

Por lo tanto, es claro que la Procuraduría General de la Nación cuenta con una habilitación legal para proveer los cargos vacantes de carrera de forma transitoria con personal no seleccionado mediante un sistema de mérito, sin embargo, al existir una lista de elegibles vigente al momento de configurarse la vacante, debe acudir a ella para designar a una persona que se encuentre en ella, tal y como lo dispone el inciso 6 del artículo 216 del Decreto Ley 262 de 2000.

Ahora bien, en el presente caso las listas de elegibles reseñadas tuvieron una vigencia de dos años a partir de la fecha de su publicación, tal y como lo señala el artículo 3º de la Resolución No. 357 de 2016, y de conformidad con las diferentes posturas que se han adoptado en el

tema para determinar su vigencia, esto es, bien sea porque se tome como punto de partida de la contabilización de los dos años de que trata el inciso 2 del artículo 20 de la Resolución No. 040 de 2015⁴ (regla temporal del concurso), la fecha de publicación de las Resoluciones 337 a 349 y 357 (**8 de julio y 11 de julio de 2016**), o que se tomen las fechas de publicación de las Resoluciones 358, 410, 428, 453, 711, 726, 0043 (**12 de julio, 31 de agosto, 6 de septiembre, 3 y 31 de octubre y 11 de noviembre de 2016, y 21 de febrero de 2017**), toda vez que aún en este segundo evento, como mínimo, las listas de elegibles de las Convocatorias 001 a 003, 005, 007 a 009 y 011 a 014 - que tuvieron como única corrección la de la Resolución 358 del **12 de julio de 2016**- estarían llamadas a fenecer dos años después. Es decir, que en cualquiera de las interpretaciones que se vienen suscitando en torno a la vigencia de las listas de elegibles del concurso para el ingreso de personal en cargos de Procuradores Judiciales I y II, el término en que se encuentran llamadas a fenecer la mayoría de las listas (al menos 11 de las 14 existentes) oscilaban entre el **8 y el 12 de julio de 2018**.

Conforme lo anterior, los integrantes de las listas de elegibles tienen una expectativa legítima de ser nombrados y acceder a la función pública conforme las reglas del sistema de carrera administrativa, en virtud del mérito como garantía de su prestación eficiente, y conforme a las prescripciones del artículo 209 Constitucional debe estar al servicio de los intereses generales, y desarrollarse con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad.

Al respecto, es necesario precisar la medida cautelar de suspensión adoptada, a la que hace referencia fue levantada mediante Auto No. 2018-09-0585 del 18 de septiembre de 2018, decisión que se *encuentra* en firme, como quiera que a través de providencia del 11 de marzo de 2019 se rechazó un recurso de reposición interpuesto, se rechazaron otras solicitudes y se reconocieron unas coadyuvancias, contra la cual

⁴ "Las listas de elegibles tendrán vigencia de dos (2) años contados a partir de la fecha de su publicación y será utilizada de conformidad con lo previsto en el 216 del Decreto Ley 262 de 2000".

no procede recurso alguno.

En ese orden de ideas, se constata de los medios de prueba documentales que se allegaron con la demanda que el nombramiento se efectuó el 31 de julio de 2020 esto es, cuando ya no se encontraban vigentes las listas de elegibles, y en esa medida, se hace necesario analizar, conforme las etapas procesales establecidas y garantizando el derecho de contradicción y de defensa si el acto demandado contiene una causal o fundamento para acudir a personas externas a esa lista, o una razón para no proveer el cargo de conformidad con lo dispuesto en el Decreto Ley 262 de 2000, y poder determinar si la entidad debía o no utilizar las figuras contenidas en el Régimen de Carrera Administrativa para proveer los cargos vacantes.

De este modo, al revisar la Sala Dual las pruebas aportadas con la demanda considera que hasta el momento no se encuentra probada una violación incontrovertible y evidente de las normas referidas como violadas, respecto del acto demandado, por cuanto en lo atinente a la omisión del deber de motivar por parte de la entidad demandada el acto de nombramiento, se hace necesario conocer el expediente administrativo para valorar si se configura o no una expedición irregular del acto, así como también si debía o no acudirse a la figura del encargo, para lo cual es necesario realizar una valoración probatoria de ambas partes, pues tampoco se observa su procedencia y aplicación en el caso concreto con las pruebas obrantes en este momento procesal.

Adicionalmente, las pruebas allegadas por el demandante no conducen al decreto de la medida cautelar de suspensión provisional solicitada, debiéndose realizar una valoración probatoria íntegra, tanto de lo presentado por el demandante, como el acervo probatorio que se obtenga durante el proceso, toda vez que, se considera que hay hechos que se deben probar, así como normas de las cuales se debe analizar su aplicación y procedencia.

De igual forma, no se encuentra con claridad que exista una relación

violatoria que implique que se cause un perjuicio irremediable o se genere una situación más gravosa para el interés público de no decretarse la medida solicitada, considerando que en este caso resulta indispensable estudiar los argumentos que sobre el punto pueda esgrimir la parte demandada, junto con las pruebas que pueda aportar para llegar a una conclusión sólida y atendiendo en todo caso a los fundamentos jurídicos que se presenten.

En consecuencia, la solicitud de suspensión provisional presentada por la demandante como medida cautelar será negada, precisando que en virtud del inciso segundo del artículo 229 de la Ley 1437 de 2011, la decisión sobre la medida cautelar no implica prejuzgamiento.

Finalmente, precisar que de conformidad con los decretos legislativos 491 de 2020 (art.11,12) y 806 (art. 2) de 2020 así como lo dispuesto en el Acuerdo PCSJA20-11567 de 2020 (art.14-40) del Consejo Superior de la Judicatura, la Sala deliberó y aprobó el proyecto por medios virtuales.

Por las anteriores razones la demanda se admitirá en **única instancia** y se accederá a la medida de suspensión provisional del acto administrativo cuya nulidad se pretende.

Por lo expuesto, **EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, SECCIÓN PRIMERA, SUBSECCIÓN B,**

RESUELVE:

1º) Deniégase la medida cautelar de suspensión provisional del artículo 182 del Decreto 718 de 31 de julio de 2020, por medio del cual, el señor Procurador General de la Nación nombró en provisionalidad, por el término de seis meses, a JOSÉ LUÍS MARTÍNEZ ROJAS, en el cargo de Profesional Universitario, Código 3PU Grado 17 del Despacho del Procurador General, con funciones en la Procuraduría Delegada para la

Defensa de los Derechos Humanos, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

2°) Admítase en única instancia la demanda de la referencia y en consecuencia, **notifíquese** personalmente este auto al señor José Luís Martínez Rojas cuyo nombramiento en provisionalidad en el cargo de Profesional Universitario, Código 3PU Grado 17, del Despacho del Procurador General, con funciones en la Procuraduría Delegada para la Defensa de los Derechos Humanos se impugna en este proceso, conforme a la regla prevista en el literal a) del artículo 277 de la Ley 1437 de 2011 con entrega de copia de la demanda y sus anexos e **infómersele** que la demanda podrá ser contestada dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación personal del auto admisorio de la demanda o al del día siguiente de la publicación del respectivo aviso, según el caso, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 279 de la Ley 1437 de 2011.

Si no fuere posible la notificación personal dentro de los dos (2) días siguientes a la expedición de este auto, **notifíquese** de conformidad con lo previsto en los literales b) y c) del artículo 277 de la Ley 1437 de 2011, con aplicación de lo consagrado en los literales f) y g) de esa misma disposición, según los cuales las copias de la demanda y sus anexos quedarán en la Secretaría a disposición del notificado, y el traslado o los términos que conceda el auto notificado sólo comenzarán a correr tres (3) días después de la notificación personal o por aviso, según el caso; de igual manera, si el demandante no acredita las publicaciones en la prensa requeridas para surtir las notificaciones por aviso previstas en los literales anteriores, dentro de los veinte (20) días siguientes a la notificación del Ministerio Público del auto que la ordena, se declarará terminado el proceso por abandono y se ordenará archivar el expediente.

3°) Notifíquese personalmente este auto al representante legal de la Procuraduría General de la Nación, en la forma dispuesta en el numeral

2º del artículo 277 de la Ley 1437 de 2011, mediante mensaje dirigido al buzón para notificaciones judiciales de dicha entidad.

4º) Notifíquese personalmente al Ministerio Público, según lo dispuesto en el numeral 3º del artículo 277 de la Ley 1437 de 2011 y el artículo 199 ibídem, modificado por el artículo 612 de la Ley 1564 de 2012

5º) Notifíquese por estado a la parte actora.

6º) Previa coordinación con las autoridades respectivas, por Secretaría **infórmese** a la comunidad la existencia del 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.

7º) 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.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



OSCAR ARMANDO DIMATÉ CÁRDENAS
Magistrado



MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Bogotá D.C., dieciséis (16) de octubre de dos mil veinte (2020).

Magistrado Ponente: OSCAR ARMANDO DIMATÉ CÁRDENAS
Radicación: No. 25000-23-41-000-2020-00680-00
Demandante: LOURDES MARÍA DÍAZ MONSALVO
Demandados: ROBERTO ALEJANDRO MORALES RUBIO Y
OTRA
Referencia: ACCIÓN DE NULIDAD ELECTORAL

Por reunir los requisitos formales y ser esta Sección del Tribunal competente para conocer del proceso, se **admitirá en única instancia** la demanda presentada por la señora Lourdes María Díaz Monsalvo, de conformidad con lo establecido en el numeral 12 del artículo 151 de la Ley 1437 del 2011 (CPACA).

Así las cosas, decide la Sala la admisión de la demanda con solicitud de suspensión provisional del artículo 52 del Decreto 718 de 31 de julio de 2020, *"Por medio del cual se prorrogan unos nombramientos provisionales"*, escrito presentado por la señora Lourdes María Díaz Monsalvo, en ejercicio de la acción electoral establecida en el artículo 139 de la Ley 1437 de 2011 (CPACA).

En consecuencia, procede la Sala¹ a resolver la solicitud de suspensión provisional haciendo el siguiente análisis:

1) La solicitud de medida cautelar consagrada en el Capítulo XI – Título V de la Segunda Parte del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011) aplicable por remisión expresa del artículo 296 de esta misma normatividad, prevé la procedencia en cualquier estado del proceso de las medidas cautelares, en demandas que son competencia de la Jurisdicción Contenciosa

¹ Inciso segundo numeral 6º del artículo 277 C.P.A.C.A.

Administrativa, en tanto sean necesarias para proteger y garantizar provisionalmente el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia. Lo anterior, sin que dicha decisión constituya prejuzgamiento².

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 229 a 231 C.P.A.C.A., cuando se pretende la nulidad de un acto administrativo y se solicita la suspensión provisional de sus efectos, ésta 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.*³

Si se trata del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, se deberá demostrar aunque sea sumariamente, la existencia de perjuicios que la ejecución del acto demandado causa o podría causar al actor, situación que no se presenta en el caso objeto de estudio, debido a que su naturaleza es medio de control de nulidad electoral.

2) Así las cosas, se tiene que la demandante solicitó el decreto de medida cautelar consistente en la suspensión del acto demandado (Artículo 52 del Decreto no. 718 del 31 de julio de 2020); sin embargo, no presentó argumentos adicionales a los expuestos en su demanda, por lo que se tendrán estos como fundamento de su solicitud.

En la demanda se indicó que de conformidad con los artículos 125 constitucional, artículo 24 de la Ley 909 de 2004, y los artículos 216, 82, 183 y 185 del Decreto Ley 262 de 2000, el nombramiento demandado desconoce que el encargo está previsto como un mecanismo preferente, sobre el nombramiento provisional, para la provisión transitoria de los empleos de carrera administrativa, y en esa medida se le impone al nominador que agote esa figura, antes que el nombramiento provisional, tal y como lo ha precisado la Comisión

² Artículo 229 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011).

³ Artículo 231 *ibídem*.

Nacional del Servicio Civil, al analizar el régimen de carrera y la figura del encargo.

Concretamente expresó:

"Primera omisión: Omitió motivar la decisión, pues contrario a lo exigido por la ya precisada subregla de la jurisprudencia constitucional (sentencia C-753 de 2008), ninguna explicación ofrece el acto acusado en punto a las razones del servicio (artículo 185 del Decreto Ley 262 de 2000) que obligaron al Procurador General de la Nación a efectuar un nombramiento provisional. Es decir, no solamente no explicó las razones para no preferir un nombramiento en período de prueba o un nombramiento en encargo, sino para acudir a un nombramiento provisional que recayó en alguien cuyo derecho a ocupar el cargo no provino del sistema de méritos, puesto que se trataba de una persona que (i) ni integra alguna de las listas de elegibles, (ii) ni es titular de derechos de carrera administrativa.

Segunda omisión: Omitió acudir a la figura del encargo que, según el artículo 185 del Decreto Ley 262 de 2000, constituye una posibilidad de provisión por el sistema del mérito en caso de vacancias definitivas. (...) Si bien se trata de casos referidos a la provisión de vacantes transitorias y no de una definitiva como es este caso, nos preguntamos: Si para proveer una vacante transitoria que se presente en un cargo de Procurador Judicial es obligatorio acudir al sistema de provisión por méritos, ¿qué razón justifica que en caso de una vacante definitiva en ese mismo cargo sea discrecional del nominador acudir a dicho sistema, máxime cuando – como en este caso– existen aún listas de legibles y personas titulares de derechos de carrera administrativa susceptibles de ser encargadas? (...)

Tercera omisión: Omitió motivar la decisión, pues contrario a lo exigido por la ya precisada subregla de la jurisprudencia constitucional (sentencia C-753 de 2008), ninguna explicación ofrece el acto acusado en punto a las razones del servicio (artículo 135 del Decreto Ley 262 de 2000) que obligaron al Procurador General de la Nación no solamente a no preferir un nombramiento en encargo, sino a acudir al nombramiento provisional que recayó en alguien que ni es titular de derechos de carrera administrativa ni integra la lista de elegibles actualmente vigente para proveer el cargo.

Igualmente reitero, que la entidad demandada omitió acudir a la figura privilegiada del encargo en caso de que la vacante que se suplió mediante el acto acusado haya sido transitoria, que según el artículo 25 de la Ley 909 de 2004 constituye mecanismo preferente de provisión transitoria de los empleos de carrera administrativa" (fl. 3 dda.- negrillas y mayúsculas de la parte demandante)

En la forma en que ha sido propuesta la medida antes mencionada, la Sala denegará la medida cautelar solicitada por la parte actora, por las siguientes razones:

El artículo 125 de la Constitución Política, establece:

"ARTICULO 125. *Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley.*

Los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público.

El ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos, se harán previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes.

El retiro se hará: por calificación no satisfactoria en el desempeño del empleo; por violación del régimen disciplinario y por las demás causales previstas en la Constitución o la ley.

En ningún caso la filiación política de los ciudadanos podrá determinar su nombramiento para un empleo de carrera, su ascenso o remoción.

PARÁGRAFO. *<Parágrafo adicionado por el artículo 6 del Acto Legislativo 1 de 2003. El nuevo texto es el siguiente:> Los períodos establecidos en la Constitución Política o en la ley para cargos de elección tienen el carácter de institucionales. Quienes sean designados o elegidos para ocupar tales cargos, en reemplazo por falta absoluta de su titular, lo harán por el resto del período para el cual este fue elegido.*

Por su parte, el artículo 25 de la Ley 209 de 1994 "Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones, dispone:

"Artículo 25. Provisión de los empleos por vacancia temporal. *Los empleos de carrera cuyos titulares se encuentren en situaciones administrativas que impliquen separación temporal de los mismos serán provistos en forma provisional solo por el tiempo que duren aquellas situaciones, cuando no fuere posible proveerlos mediante encargo con servidores públicos de carrera".*

El Decreto 262 de 2000, "Por el cual se modifican la estructura y la organización de la Procuraduría General de la Nación y del Instituto de Estudios del Ministerio Público; el régimen de competencias interno de la

Procuraduría General; se dictan normas para su funcionamiento; se modifica el régimen de carrera de la Procuraduría General de la Nación, el de inhabilidades e incompatibilidades de sus servidores y se regulan las diversas situaciones administrativas a las que se encuentren sujetos, señala:

"ARTÍCULO 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.

Parágrafo. 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.

ARTÍCULO 186. Nombramiento provisional. El nombramiento tendrá carácter provisional cuando se trate de proveer transitoriamente un empleo de carrera con personal no seleccionado mediante el sistema de mérito, aunque en el respectivo acto administrativo no se determine la clase de nombramiento de que se trata.

También tendrá carácter provisional la vinculación del servidor que ejerza un empleo de libre nombramiento y remoción que, en virtud de la ley o de decisión judicial, se convierta en cargo de carrera. En este caso, el concurso para proveer definitivamente la vacante respectiva será abierto.

Parágrafo transitorio. El empleado que esté desempeñando un cargo de carrera en calidad de provisional al momento de la entrada

en vigencia de este decreto, podrá participar, en igualdad de condiciones, en el concurso realizado para la provisión del respectivo empleo, aunque éste sea de ascenso.

"ARTÍCULO 187. Provisión de los empleos por vacancia temporal. Los empleos de carrera cuyos titulares se encuentren en situaciones administrativas que impliquen separación temporal de los mismos podrán ser provistos por encargo o en forma provisional por el tiempo que duren aquellas situaciones".

(...)

ARTÍCULO 216. Lista de elegibles. Formarán parte de la lista de elegibles para el empleo correspondiente los concursantes que obtengan, un puntaje total igual o superior al 70% del máximo posible en el concurso.

La lista de elegibles se elaborará en riguroso orden de mérito. Tendrá vigencia de dos (2) años contados a partir de la fecha de su publicación y deberá estar contenida en resolución proferida por el Procurador General.

La provisión de los empleos objeto de convocatoria será efectuada con quien ocupe el primer puesto en la lista y en estricto orden descendente.

La lista deberá fijarse en donde se publicaron los demás actos expedidos dentro del proceso de concurso.

Quienes obtengan puntajes totales iguales tendrán el mismo puesto en la lista de elegibles. Si esta situación se presenta en el primer lugar, el nombramiento recaerá en quien haya obtenido el puntaje superior en la prueba de conocimientos y si el empate persiste, en quien demuestre haber cumplido con el deber de votar en las elecciones públicas inmediatamente anteriores. Si no se puede dirimir el empate, el nominador escogerá discrecionalmente.

Efectuados los respectivos nombramientos para proveer los empleos objeto de la convocatoria u otros iguales a éstos, se retirarán de la lista de elegibles los servidores en los que hayan recaído dichos nombramientos, salvo que no hayan aceptado o no se hayan posesionado por razones ajenas a su voluntad. **El nominador deberá utilizar las listas en estricto orden descendente, para proveer las vacantes que se presenten en el mismo empleo o en otros iguales**, para los cuales se exijan los mismos requisitos, o en empleos de inferior jerarquía. En este último caso, la no aceptación del nombramiento no constituye causal para la exclusión de la lista de elegibles." (resaltado fuera de texto).

En ese marco normativo, fueron publicadas el 8 de julio de 2016 las listas de elegibles de las Convocatorias 001, 002, 003, 005, 006, 007, 008, 009, 010, 011, 012, 013, 014 (mediante las Resoluciones 337 a 349) y el 11 de julio de 2016 se publicó la lista de elegibles de la

Convocatoria 004 (mediante Resolución 357); actos administrativos que tienen en común, el artículo tercero resolutivo:

"ARTICULO TERCERO: VIGENCIA. La presente lista de elegibles tiene vigencia de dos (2) años, contados a partir de la fecha de su publicación y será utilizada de conformidad con lo previsto en el artículo 216 del Decreto Ley 262 de 2000, en consonancia con el artículo vigésimo de la Resolución 040 de 2015".
(resaltado fuera de texto).

De estas listas se efectuaron unas correcciones y aclaraciones a las precitadas listas de elegibles, mediante las Resoluciones N°358 del 12 de julio de 2016, 410 del 31 de agosto de 2016, 428 del 6 de septiembre de 2016, 453 del 3 de octubre de 2016, 711 del 31 de octubre de 2016, 726 del 11 de noviembre de 2016 y 0043 del 21 de febrero de 2017, sin que en estos actos administrativos se efectuara modificación expresa al artículo tercero de las Resoluciones 337 a 349 del 8 de julio de 2016, esto es, sobre la vigencia de las listas de elegibles.

Conforme lo anterior, es evidente que por disposición normativa un empleo puede encontrarse vacante de forma temporal o definitiva y debe ser provisto igualmente de manera transitoria mediante un encargo o nombramiento provisional, teniendo en cuenta que la vacante no está asignada indefinidamente sino de forma temporal porque su finalidad es ser provista de manera definitiva en cumplimiento del artículo 125 constitucional.

Por lo tanto, es claro que la Procuraduría General de la Nación cuenta con una habilitación legal para proveer los cargos vacantes de carrera de forma transitoria con personal no seleccionado mediante un sistema de mérito, sin embargo, al existir una lista de elegibles vigente al momento de configurarse la vacante, debe acudir a ella para designar a una persona que se encuentre en ella, tal y como lo dispone el inciso 6 del artículo 216 del Decreto Ley 262 de 2000.

Ahora bien, en el presente caso las listas de elegibles reseñadas tuvieron una vigencia de dos años a partir de la fecha de su publicación,

tal y como lo señala el artículo 3º de la Resolución No. 357 de 2016, y de conformidad con las diferentes posturas que se han adoptado en el tema para determinar su vigencia, esto es, bien sea porque se tome como punto de partida de la contabilización de los dos años de que trata el inciso 2 del artículo 20 de la Resolución No. 040 de 2015⁴ (regla temporal del concurso), la fecha de publicación de las Resoluciones 337 a 349 y 357 (**8 de julio y 11 de julio de 2016**), o que se tomen las fechas de publicación de las Resoluciones 358, 410, 428, 453, 711, 726, 0043 (**12 de julio, 31 de agosto, 6 de septiembre, 3 y 31 de octubre y 11 de noviembre de 2016, y 21 de febrero de 2017**), toda vez que aún en este segundo evento, como mínimo, las listas de elegibles de las Convocatorias 001 a 003, 005, 007 a 009 y 011 a 014 - que tuvieron como única corrección la de la Resolución 358 del **12 de julio de 2016**- estarían llamadas a fenecer dos años después. Es decir, que en cualquiera de las interpretaciones que se vienen suscitando en torno a la vigencia de las listas de elegibles del concurso para el ingreso de personal en cargos de Procuradores Judiciales I y II, el término en que se encuentran llamadas a fenecer la mayoría de las listas (al menos 11 de las 14 existentes) oscilaban entre el **8 y el 12 de julio de 2018**.

Conforme lo anterior, los integrantes de las listas de elegibles tienen una expectativa legítima de ser nombrados y acceder a la función pública conforme las reglas del sistema de carrera administrativa, en virtud del mérito como garantía de su prestación eficiente, y conforme a las prescripciones del artículo 209 Constitucional debe estar al servicio de los intereses generales, y desarrollarse con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad.

Al respecto, es necesario precisar la medida cautelar de suspensión adoptada, a la que hace referencia fue levantada mediante Auto No. 2018-09-0585 del 18 de septiembre de 2018, decisión que se *encuentra* en firme, como quiera que a través de providencia del 11 de marzo de

⁴ "Las listas de elegibles tendrán vigencia de dos (2) años contados a partir de la fecha de su publicación y será utilizada de conformidad con lo previsto en el 216 del Decreto Ley 262 de 2000".

2019 se rechazó un recurso de reposición interpuesto, se rechazaron otras solicitudes y se reconocieron unas coadyuvancias, contra la cual no procede recurso alguno.

En ese orden de ideas, se constata de los medios de prueba documentales que se allegaron con la demanda que el nombramiento se efectuó el 31 de julio de 2020 esto es, cuando ya no se encontraban vigentes las listas de elegibles, y en esa medida, se hace necesario analizar, conforme las etapas procesales establecidas y garantizando el derecho de contradicción y de defensa si el acto demandado contiene una causal o fundamento para acudir a personas externas a esa lista, o una razón para no proveer el cargo de conformidad con lo dispuesto en el Decreto Ley 262 de 2000, y poder determinar si la entidad debía o no utilizar las figuras contenidas en el Régimen de Carrera Administrativa para proveer los cargos vacantes.

De este modo, al revisar la Sala Dual las pruebas aportadas con la demanda considera que hasta el momento no se encuentra probada una violación incontrovertible y evidente de las normas referidas como violadas, respecto del acto demandado, por cuanto en lo atinente a la omisión del deber de motivar por parte de la entidad demandada el acto de nombramiento, se hace necesario conocer el expediente administrativo para valorar si se configura o no una expedición irregular del acto, así como también si debía o no acudirse a la figura del encargo, para lo cual es necesario realizar una valoración probatoria de ambas partes, pues tampoco se observa su procedencia y aplicación en el caso concreto con las pruebas obrantes en este momento procesal.

Adicionalmente, las pruebas allegadas por el demandante no conducen al decreto de la medida cautelar de suspensión provisional solicitada, debiéndose realizar una valoración probatoria íntegra, tanto de lo presentado por el demandante, como el acervo probatorio que se obtenga durante el proceso, toda vez que, se considera que hay hechos que se deben probar, así como normas de las cuales se debe analizar su aplicación y procedencia.

De igual forma, no se encuentra con claridad que exista una relación violatoria que implique que se cause un perjuicio irremediable o se genere una situación más gravosa para el interés público de no decretarse la medida solicitada, considerando que en este caso resulta indispensable estudiar los argumentos que sobre el punto pueda esgrimir la parte demandada, junto con las pruebas que pueda aportar para llegar a una conclusión sólida y atendiendo en todo caso a los fundamentos jurídicos que se presenten.

En consecuencia, la solicitud de suspensión provisional presentada por la demandante como medida cautelar será negada, precisando que en virtud del inciso segundo del artículo 229 de la Ley 1437 de 2011, la decisión sobre la medida cautelar no implica prejuzgamiento.

Finalmente, precisar que de conformidad con los Decretos Legislativos 491 de 2020 (art.11,12) y 806 (art. 2) de 2020 así como lo dispuesto en el Acuerdo PCSJA20-11567 de 2020 (art.14-40) del Consejo Superior de la Judicatura, la Sala deliberó y aprobó el proyecto por medios virtuales.

Por las anteriores razones la demanda se admitirá en **única instancia** y se accederá a la medida de suspensión provisional del acto administrativo cuya nulidad se pretende.

Por lo expuesto, **EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, SECCIÓN PRIMERA, SUBSECCIÓN B,**

RESUELVE:

1º) Deniégase la medida cautelar de suspensión provisional del artículo 52 del Decreto 718 de 31 de julio de 2020, por medio del cual, el señor Procurador General de la Nación nombró en provisionalidad, por el término de seis meses, a ROBERTO ALEJANDRO MORALES RUBIO, en el cargo de Profesional Universitario, Código 3PU Grado 17 de la Procuraduría Provincial de Buenaventura, con funciones en la Oficina de

Prensa, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

2°) Admítase en única instancia la demanda de la referencia y en consecuencia, **notifíquese** personalmente este auto al señor Roberto Alejandro Morales Rubio cuyo nombramiento en provisionalidad en el cargo de Profesional Universitario, Código 3PU Grado 17, de la Procuraduría Provincial de Buenaventura, con funciones en la Oficina de Prensa se impugna en este proceso, conforme a la regla prevista en el literal a) del artículo 277 de la Ley 1437 de 2011 con entrega de copia de la demanda y sus anexos e **infómersele** que la demanda podrá ser contestada dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación personal del auto admisorio de la demanda o al del día siguiente de la publicación del respectivo aviso, según el caso, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 279 de la Ley 1437 de 2011.

Si no fuere posible la notificación personal dentro de los dos (2) días siguientes a la expedición de este auto, **notifíquese** de conformidad con lo previsto en los literales b) y c) del artículo 277 de la Ley 1437 de 2011, con aplicación de lo consagrado en los literales f) y g) de esa misma disposición, según los cuales las copias de la demanda y sus anexos quedarán en la Secretaría a disposición del notificado, y el traslado o los términos que conceda el auto notificado sólo comenzarán a correr tres (3) días después de la notificación personal o por aviso, según el caso; de igual manera, si el demandante no acredita las publicaciones en la prensa requeridas para surtir las notificaciones por aviso previstas en los literales anteriores, dentro de los veinte (20) días siguientes a la notificación del Ministerio Público del auto que la ordena, se declarará terminado el proceso por abandono y se ordenará archivar el expediente.

3°) Notifíquese personalmente este auto al representante legal de la Procuraduría General de la Nación, en la forma dispuesta en el numeral 2° del artículo 277 de la Ley 1437 de 2011, mediante mensaje dirigido al buzón para notificaciones judiciales de dicha entidad.

4°) Notifíquese personalmente al Ministerio Público, según lo dispuesto en el numeral 3° del artículo 277 de la Ley 1437 de 2011 y el artículo 199 ibídem, modificado por el artículo 612 de la Ley 1564 de 2012

5°) Notifíquese por estado a la parte actora.

6°) Previa coordinación con las autoridades respectivas, por Secretaría **infórmese** a la comunidad la existencia del proceso en la forma prevista en el numeral 5° del artículo 277 de la Ley 1437 de 2011, de lo cual se dejará constancia en el expediente.

7°) 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.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



OSCAR ARMANDO DIMATÉ CÁRDENAS
Magistrado



MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Bogotá D.C., dieciséis (16) de octubre de dos mil veinte (2020).

Magistrado Ponente: OSCAR ARMANDO DIMATÉ CÁRDENAS
Radicación: No. 25000-23-41-000-2020-00682-00
Demandante: LOURDES MARÍA DÍAZ MONSALVO
Demandados: LUZ ÁNGELA MORA NEUTO Y OTRO
Referencia: ACCIÓN DE NULIDAD ELECTORAL

Por reunir los requisitos formales y ser esta Sección del Tribunal competente para conocer del proceso, se **admitirá en única instancia** la demanda presentada por la señora Lourdes María Díaz Monsalvo, de conformidad con lo establecido en el numeral 12 del artículo 151 de la Ley 1437 del 2011 (CPACA).

Así las cosas, decide la Sala la admisión de la demanda con solicitud de suspensión provisional del artículo 16 del Decreto 718 de 31 de julio de 2020, *"Por medio del cual se prorrogan unos nombramientos provisionales"*, escrito presentado por la señora Lourdes María Díaz Monsalvo, en ejercicio de la acción electoral establecida en el artículo 139 de la Ley 1437 de 2011 (CPACA).

En consecuencia, procede la Sala¹ a resolver la solicitud de suspensión provisional haciendo el siguiente análisis:

1) La solicitud de medida cautelar consagrada en el Capítulo XI – Título V de la Segunda Parte del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011) aplicable por remisión expresa del artículo 296 de esta misma normatividad, prevé la procedencia en cualquier estado del proceso de las medidas cautelares, en demandas que son competencia de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, en tanto sean necesarias para proteger y garantizar

¹ Inciso segundo numeral 6º del artículo 277 C.P.A.C.A.

provisionalmente el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia. Lo anterior, sin que dicha decisión constituya prejuzgamiento².

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 229 a 231 C.P.A.C.A., cuando se pretende la nulidad de un acto administrativo y se solicita la suspensión provisional de sus efectos, ésta 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.*³

Si se trata del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, se deberá demostrar aunque sea sumariamente, la existencia de perjuicios que la ejecución del acto demandado causa o podría causar al actor, situación que no se presenta en el caso objeto de estudio, debido a que su naturaleza es medio de control de nulidad electoral.

2) Así las cosas, se tiene que la demandante solicitó el decreto de medida cautelar consistente en la suspensión del acto demandado (Artículo 16 del Decreto no. 718 del 31 de julio de 2020); sin embargo, no presentó argumentos adicionales a los expuestos en su demanda, por lo que se tendrán estos como fundamento de su solicitud.

En la demanda se indicó que de conformidad con los artículos 125 constitucional, artículo 24 de la Ley 909 de 2004, y los artículos 216, 82, 183 y 185 del Decreto Ley 262 de 2000, el nombramiento demandado desconoce que el encargo está previsto como un mecanismo preferente, sobre el nombramiento provisional, para la provisión transitoria de los empleos de carrera administrativa, y en esa medida se le impone al nominador que agote esa figura, antes que el nombramiento provisional, tal y como lo ha precisado la Comisión Nacional del Servicio Civil, al analizar el régimen de carrera y la figura del encargo.

² Artículo 229 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011).

³ Artículo 231 *ibídem*.

Concretamente expresó:

"Primera omisión: Omitió motivar la decisión, pues contrario a lo exigido por la ya precisada subregla de la jurisprudencia constitucional (sentencia C-753 de 2008), ninguna explicación ofrece el acto acusado en punto a las razones del servicio (artículo 185 del Decreto Ley 262 de 2000) que obligaron al Procurador General de la Nación a efectuar un nombramiento provisional. Es decir, no solamente no explicó las razones para no preferir un nombramiento en período de prueba o un nombramiento en encargo, sino para acudir a un nombramiento provisional que recayó en alguien cuyo derecho a ocupar el cargo no provino del sistema de méritos, puesto que se trataba de una persona que (i) ni integra alguna de las listas de elegibles, (ii) ni es titular de derechos de carrera administrativa.

Segunda omisión: Omitió acudir a la figura del encargo que, según el artículo 185 del Decreto Ley 262 de 2000, constituye una posibilidad de provisión por el sistema del mérito en caso de vacancias definitivas. (...) Si bien se trata de casos referidos a la provisión de vacantes transitorias y no de una definitiva como es este caso, nos preguntamos: Si para proveer una vacante transitoria que se presente en un cargo de Procurador Judicial es obligatorio acudir al sistema de provisión por méritos, ¿qué razón justifica que en caso de una vacante definitiva en ese mismo cargo sea discrecional del nominador acudir a dicho sistema, máxime cuando – como en este caso– existen aún listas de elegibles y personas titulares de derechos de carrera administrativa susceptibles de ser encargadas? (...)

Tercera omisión: Omitió motivar la decisión, pues contrario a lo exigido por la ya precisada subregla de la jurisprudencia constitucional (sentencia C-753 de 2008), ninguna explicación ofrece el acto acusado en punto a las razones del servicio (artículo 135 del Decreto Ley 262 de 2000) que obligaron al Procurador General de la Nación no solamente a no preferir un nombramiento en encargo, sino a acudir al nombramiento provisional que recayó en alguien que ni es titular de derechos de carrera administrativa ni integra la lista de elegibles actualmente vigente para proveer el cargo.

Igualmente reitero, que la entidad demandada omitió acudir a la figura privilegiada del encargo en caso de que la vacante que se suplió mediante el acto acusado haya sido transitoria, que según el artículo 25 de la Ley 909 de 2004 constituye mecanismo preferente de provisión transitoria de los empleos de carrera administrativa" (fl. 3 dda.- negrillas y mayúsculas de la parte demandante)

En la forma en que ha sido propuesta la medida antes mencionada, la Sala denegará la medida cautelar solicitada por la parte actora, por las siguientes razones:

El artículo 125 de la Constitución Política, establece:

"ARTICULO 125. *Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley.*

Los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público.

El ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos, se harán previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes.

El retiro se hará: por calificación no satisfactoria en el desempeño del empleo; por violación del régimen disciplinario y por las demás causales previstas en la Constitución o la ley.

En ningún caso la filiación política de los ciudadanos podrá determinar su nombramiento para un empleo de carrera, su ascenso o remoción.

PARÁGRAFO. *<Parágrafo adicionado por el artículo 6 del Acto Legislativo 1 de 2003. El nuevo texto es el siguiente:> Los períodos establecidos en la Constitución Política o en la ley para cargos de elección tienen el carácter de institucionales. Quienes sean designados o elegidos para ocupar tales cargos, en reemplazo por falta absoluta de su titular, lo harán por el resto del período para el cual este fue elegido.*

Por su parte, el artículo 25 de la Ley 209 de 1994 "Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones, dispone:

"Artículo 25. Provisión de los empleos por vacancia temporal. *Los empleos de carrera cuyos titulares se encuentren en situaciones administrativas que impliquen separación temporal de los mismos serán provistos en forma provisional solo por el tiempo que duren aquellas situaciones, cuando no fuere posible proveerlos mediante encargo con servidores públicos de carrera".*

El Decreto 262 de 2000, "Por el cual se modifican la estructura y la organización de la Procuraduría General de la Nación y del Instituto de Estudios del Ministerio Público; el régimen de competencias interno de la Procuraduría General; se dictan normas para su funcionamiento; se modifica el régimen de carrera de la Procuraduría General de la Nación, el de inhabilidades e incompatibilidades de sus servidores y se regulan

las diversas situaciones administrativas a las que se encuentren sujetos, señala:

"ARTÍCULO 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.

Parágrafo. 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.

ARTÍCULO 186. Nombramiento provisional. El nombramiento tendrá carácter provisional cuando se trate de proveer transitoriamente un empleo de carrera con personal no seleccionado mediante el sistema de mérito, aunque en el respectivo acto administrativo no se determine la clase de nombramiento de que se trata.

También tendrá carácter provisional la vinculación del servidor que ejerza un empleo de libre nombramiento y remoción que, en virtud de la ley o de decisión judicial, se convierta en cargo de carrera. En este caso, el concurso para proveer definitivamente la vacante respectiva será abierto.

Parágrafo transitorio. El empleado que esté desempeñando un cargo de carrera en calidad de provisional al momento de la entrada en vigencia de este decreto, podrá participar, en igualdad de condiciones, en el concurso realizado para la provisión del respectivo empleo, aunque éste sea de ascenso.

"ARTÍCULO 187. Provisión de los empleos por vacancia temporal. Los empleos de carrera cuyos titulares se

encuentren en situaciones administrativas que impliquen separación temporal de los mismos podrán ser provistos por encargo o en forma provisional por el tiempo que duren aquellas situaciones”.

(...)

ARTÍCULO 216. Lista de elegibles. Formarán parte de la lista de elegibles para el empleo correspondiente los concursantes que obtengan, un puntaje total igual o superior al 70% del máximo posible en el concurso.

La lista de elegibles se elaborará en riguroso orden de mérito. Tendrá vigencia de dos (2) años contados a partir de la fecha de su publicación y deberá estar contenida en resolución proferida por el Procurador General.

La provisión de los empleos objeto de convocatoria será efectuada con quien ocupe el primer puesto en la lista y en estricto orden descendente.

La lista deberá fijarse en donde se publicaron los demás actos expedidos dentro del proceso de concurso.

Quienes obtengan puntajes totales iguales tendrán el mismo puesto en la lista de elegibles. Si esta situación se presenta en el primer lugar, el nombramiento recaerá en quien haya obtenido el puntaje superior en la prueba de conocimientos y si el empate persiste, en quien demuestre haber cumplido con el deber de votar en las elecciones públicas inmediatamente anteriores. Si no se puede dirimir el empate, el nominador escogerá discrecionalmente.

*Efectuados los respectivos nombramientos para proveer los empleos objeto de la convocatoria u otros iguales a éstos, se retirarán de la lista de elegibles los servidores en los que hayan recaído dichos nombramientos, salvo que no hayan aceptado o no se hayan posesionado por razones ajenas a su voluntad. **El nominador deberá utilizar las listas en estricto orden descendente, para proveer las vacantes que se presenten en el mismo empleo o en otros iguales**, para los cuales se exijan los mismos requisitos, o en empleos de inferior jerarquía. En este último caso, la no aceptación del nombramiento no constituye causal para la exclusión de la lista de elegibles.”* (resaltado fuera de texto).

En ese marco normativo, fueron publicadas el 8 de julio de 2016 las listas de elegibles de las Convocatorias 001, 002, 003, 005, 006, 007, 008, 009, 010, 011, 012, 013, 014 (mediante las Resoluciones 337 a 349) y el 11 de julio de 2016 se publicó la lista de elegibles de la Convocatoria 004 (mediante Resolución 357); actos administrativos que tienen en común, el artículo tercero resolutivo:

“ARTICULO TERCERO: VIGENCIA. La presente lista de elegibles

tiene vigencia de dos (2) años, contados a partir de la fecha de su publicación y será utilizada de conformidad con lo previsto en el artículo 216 del Decreto Ley 262 de 2000, en consonancia con el artículo vigésimo de la Resolución 040 de 2015".
(resaltado fuera de texto).

De estas listas se efectuaron unas correcciones y aclaraciones a las precitadas listas de elegibles, mediante las Resoluciones N° 358 del 12 de julio de 2016, 410 del 31 de agosto de 2016, 428 del 6 de septiembre de 2016, 453 del 3 de octubre de 2016, 711 del 31 de octubre de 2016, 726 del 11 de noviembre de 2016 y 0043 del 21 de febrero de 2017, sin que en estos actos administrativos se efectuara modificación expresa al artículo tercero de las Resoluciones 337 a 349 del 8 de julio de 2016, esto es, sobre la vigencia de las listas de elegibles.

Conforme lo anterior, es evidente que por disposición normativa un empleo puede encontrarse vacante de forma temporal o definitiva y debe ser provisto igualmente de manera transitoria mediante un encargo o nombramiento provisional, teniendo en cuenta que la vacante no está asignada indefinidamente sino de forma temporal porque su finalidad es ser provista de manera definitiva en cumplimiento del artículo 125 constitucional.

Por lo tanto, es claro que la Procuraduría General de la Nación cuenta con una habilitación legal para proveer los cargos vacantes de carrera de forma transitoria con personal no seleccionado mediante un sistema de mérito, sin embargo, al existir una lista de elegibles vigente al momento de configurarse la vacante, debe acudir a ella para designar a una persona que se encuentre en ella, tal y como lo dispone el inciso 6 del artículo 216 del Decreto Ley 262 de 2000.

Ahora bien, en el presente caso las listas de elegibles reseñadas tuvieron una vigencia de dos años a partir de la fecha de su publicación, tal y como lo señala el artículo 3º de la Resolución No. 357 de 2016, y de conformidad con las diferentes posturas que se han adoptado en el tema para determinar su vigencia, esto es, bien sea porque se tome

como punto de partida de la contabilización de los dos años de que trata el inciso 2 del artículo 20 de la Resolución No. 040 de 2015⁴ (regla temporal del concurso), la fecha de publicación de las Resoluciones 337 a 349 y 357 (**8 de julio y 11 de julio de 2016**), o que se tomen las fechas de publicación de las Resoluciones 358, 410, 428, 453, 711, 726, 0043 (**12 de julio, 31 de agosto, 6 de septiembre, 3 y 31 de octubre y 11 de noviembre de 2016, y 21 de febrero de 2017**), toda vez que aún en este segundo evento, como mínimo, las listas de elegibles de las Convocatorias 001 a 003, 005, 007 a 009 y 011 a 014 - que tuvieron como única corrección la de la Resolución 358 del **12 de julio de 2016**- estarían llamadas a fenecer dos años después. Es decir, que en cualquiera de las interpretaciones que se vienen suscitando en torno a la vigencia de las listas de elegibles del concurso para el ingreso de personal en cargos de Procuradores Judiciales I y II, el término en que se encuentran llamadas a fenecer la mayoría de las listas (al menos 11 de las 14 existentes) oscilaban entre el **8 y el 12 de julio de 2018**.

Conforme lo anterior, los integrantes de las listas de elegibles tienen una expectativa legítima de ser nombrados y acceder a la función pública conforme las reglas del sistema de carrera administrativa, en virtud del mérito como garantía de su prestación eficiente, y conforme a las prescripciones del artículo 209 Constitucional debe estar al servicio de los intereses generales, y desarrollarse con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad.

Al respecto, es necesario precisar la medida cautelar de suspensión adoptada, a la que hace referencia fue levantada mediante Auto No. 2018-09-0585 del 18 de septiembre de 2018, decisión que se *encuentra* en firme, como quiera que a través de providencia del 11 de marzo de 2019 se rechazó un recurso de reposición interpuesto, se rechazaron otras solicitudes y se reconocieron unas cadyuvancias, contra la cual no procede recurso alguno.

⁴ "Las listas de elegibles tendrán vigencia de dos (2) años contados a partir de la fecha de su publicación y será utilizada de conformidad con lo previsto en el 216 del Decreto Ley 262 de 2000".

En ese orden de ideas, se constata de los medios de prueba documentales que se allegaron con la demanda que el nombramiento se efectuó el 31 de julio de 2020 esto es, cuando ya no se encontraban vigentes las listas de elegibles, y en esa medida, se hace necesario analizar, conforme las etapas procesales establecidas y garantizando el derecho de contradicción y de defensa si el acto demandado contiene una causal o fundamento para acudir a personas externas a esa lista, o una razón para no proveer el cargo de conformidad con lo dispuesto en el Decreto Ley 262 de 2000, y poder determinar si la entidad debía o no utilizar las figuras contenidas en el Régimen de Carrera Administrativa para proveer los cargos vacantes.

De este modo, al revisar la Sala Dual las pruebas aportadas con la demanda considera que hasta el momento no se encuentra probada una violación incontrovertible y evidente de las normas referidas como violadas, respecto del acto demandado, por cuanto en lo atinente a la omisión del deber de motivar por parte de la entidad demandada el acto de nombramiento, se hace necesario conocer el expediente administrativo para valorar si se configura o no una expedición irregular del acto, así como también si debía o no acudirse a la figura del encargo, para lo cual es necesario realizar una valoración probatoria de ambas partes, pues tampoco se observa su procedencia y aplicación en el caso concreto con las pruebas obrantes en este momento procesal.

Adicionalmente, las pruebas allegadas por el demandante no conducen al decreto de la medida cautelar de suspensión provisional solicitada, debiéndose realizar una valoración probatoria íntegra, tanto de lo presentado por el demandante, como el acervo probatorio que se obtenga durante el proceso, toda vez que, se considera que hay hechos que se deben probar, así como normas de las cuales se debe analizar su aplicación y procedencia.

De igual forma, no se encuentra con claridad que exista una relación violatoria que implique que se cause un perjuicio irremediable o se

genere una situación más gravosa para el interés público de no decretarse la medida solicitada, considerando que en este caso resulta indispensable estudiar los argumentos que sobre el punto pueda esgrimir la parte demandada, junto con las pruebas que pueda aportar para llegar a una conclusión sólida y atendiendo en todo caso a los fundamentos jurídicos que se presenten.

En consecuencia, la solicitud de suspensión provisional presentada por la demandante como medida cautelar será negada, precisando que en virtud del inciso segundo del artículo 229 de la Ley 1437 de 2011, la decisión sobre la medida cautelar no implica prejuzgamiento.

Finalmente, precisar que de conformidad con los decretos legislativos 491 de 2020 (art.11,12) y 806 (art. 2) de 2020 así como lo dispuesto en el Acuerdo PCSJA20-11567 de 2020 (art.14-40) del Consejo Superior de la Judicatura, la Sala deliberó y aprobó el proyecto por medios virtuales.

Por las anteriores razones la demanda se admitirá en **única instancia** y se accederá a la medida de suspensión provisional del acto administrativo cuya nulidad se pretende.

Por lo expuesto, **EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, SECCIÓN PRIMERA, SUBSECCIÓN B,**

RESUELVE:

1º) Deniégase la medida cautelar de suspensión provisional del artículo 182 del Decreto 718 de 31 de julio de 2020, por medio del cual, el señor Procurador General de la Nación nombró en provisionalidad, por el término de seis meses, a LUZ ÁNGELA MORA NEUTO, en el cargo de Profesional Universitario, Código 3PU Grado 17 de la Procuraduría Delegada para la Salud, la Protección Social y el Trabajo Decente, con funciones en la Procuraduría Delegada para la Defensa de los Derechos

de la Infancia la Adolescencia y la Familia y las Mujeres, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

2°) Admítase en única instancia la demanda de la referencia y en consecuencia, **notifíquese** personalmente este auto a la señora Luz Ángela Mora Neuto cuyo nombramiento en provisionalidad en el cargo de Profesional Universitario, Código 3PU Grado 17, de la Procuraduría Delegada para la Salud, la Protección Social y el Trabajo Decente, con funciones en la Procuraduría Delegada para la Defensa de los Derechos de la Infancia la Adolescencia y la Familia y las Mujeres se impugna en este proceso, conforme a la regla prevista en el literal a) del artículo 277 de la Ley 1437 de 2011 con entrega de copia de la demanda y sus anexos e **infómersele** que la demanda podrá ser contestada dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación personal del auto admisorio de la demanda o al del día siguiente de la publicación del respectivo aviso, según el caso, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 279 de la Ley 1437 de 2011.

Si no fuere posible la notificación personal dentro de los dos (2) días siguientes a la expedición de este auto, **notifíquese** de conformidad con lo previsto en los literales b) y c) del artículo 277 de la Ley 1437 de 2011, con aplicación de lo consagrado en los literales f) y g) de esa misma disposición, según los cuales las copias de la demanda y sus anexos quedarán en la Secretaría a disposición del notificado, y el traslado o los términos que conceda el auto notificado sólo comenzarán a correr tres (3) días después de la notificación personal o por aviso, según el caso; de igual manera, si el demandante no acredita las publicaciones en la prensa requeridas para surtir las notificaciones por aviso previstas en los literales anteriores, dentro de los veinte (20) días siguientes a la notificación del Ministerio Público del auto que la ordena, se declarará terminado el proceso por abandono y se ordenará archivar el expediente.

3°) Notifíquese personalmente este auto al representante legal de la Procuraduría General de la Nación, en la forma dispuesta en el numeral

2º del artículo 277 de la Ley 1437 de 2011, mediante mensaje dirigido al buzón para notificaciones judiciales de dicha entidad.

4º) Notifíquese personalmente al Ministerio Público, según lo dispuesto en el numeral 3º del artículo 277 de la Ley 1437 de 2011 y el artículo 199 ibídem, modificado por el artículo 612 de la Ley 1564 de 2012

5º) Notifíquese por estado a la parte actora.

6º) Previa coordinación con las autoridades respectivas, por Secretaría **infórmese** a la comunidad la existencia del 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.

7º) 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.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



OSCAR ARMANDO DIMATÉ CÁRDENAS
Magistrado



MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN
Magistrado

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA

-SECCIÓN PRIMERA-

-SUB SECCIÓN "A"-

Bogotá D.C., veinte (20) de octubre de dos mil veinte (2020)

MAGISTRADA PONENTE: CLAUDIA ELIZABETH LOZZI MORENO

PROCESO No.: 25000-23-41-000-2020-000710-00
DEMANDANTE: GERARDO CAMACHO JIMÉNEZ
DEMANDANDO: ELECTRIFICADORA DEL META S.A. ESP
MEDIO DE CUMPLIMIENTO DE NORMAS CON FUERZA
CONTROL: MATERIAL DE LEY O DE ACTOS ADMINISTRATIVOS

Asunto: AUTO INADMITE DEMANDA

Visto el informe secretarial que antecede, y revisado el contenido del escrito de demanda, advierte el Despacho que la misma debe ser inadmitida por carecer de uno de los requisitos legales.

ANTECEDENTES

1. De la demanda

- 1.1.** La apoderada del señor **GERARDO CAMACHO JIMÉNEZ** interpuso el medio de control de cumplimiento de normas con fuerza material de ley o de actos administrativos contra la **ELECTRIFICADORA DEL META S.A. ESP** para que dé cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 2 de la Resolución No. SSPD-20108150065355 del 18 de mayo de 2010, por medio de la cual se resolvió el recurso de reposición presentado contra la Resolución No. SSPD-20108150030785 del 11 de marzo de 2010,

PROCESO No.:	25000-23-41-000-2020-00710-00
MEDIO DE CONTROL:	CUMPLIMIENTO DE NORMAS CON FUERZA MATERIAL DE LEY O DE ACTOS ADMINISTRATIVOS
DEMANDANTE:	GERARDO CAMACHO JIMÉNEZ
DEMANDADO:	ELECTRIFICADORA DEL META S.A. ESP
ASUNTO:	INADMITE DEMANDA

consecuencia de una investigación por silencio administrativo positivo expedida por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, mediante la que se ordenó la ejecución del efecto del silencio administrativo positivo, debiendo la empresa demandada enviar las facturas de cobro pertenecientes al suscriptor, realizar la visita técnica al predio para verificar el funcionamiento del contador e informar al usuario si en la finca ha existido contador eléctrico.

1.2 Repartida el 02 de octubre de 2020 al Juzgado Administrativo Oral Tercero (3) de Villavicencio, en auto del 10 del mismo mes y año, en aplicación del artículo 168 del CPACA, remitió por falta de competencia la demanda al Tribunal Administrativo de Cundinamarca por el factor territorial, debido a que el domicilio del demandante está en Bogotá y por el factor funcional, por haber sido promovida la demanda contra Electrificadora del Meta S.A. ESP, empresa de economía mixta, descentralizada, del orden nacional, vinculada al Ministerio de Minas y Energía.

1.3 Repartido el presente medio de control ante esta Corporación, el Despacho ponente al revisar su contenido y al contrastarlo con lo dispuesto en el artículo 10 de la Ley 393 de 1997¹, en concordancia

¹ **ARTICULO 10. CONTENIDO DE LA SOLICITUD.** La solicitud deberá contener:

1. El nombre, identificación y lugar de residencia de la persona que instaura la acción.
2. La determinación de la norma con fuerza material de Ley o Acto Administrativo incumplido. Si la Acción recae sobre Acto Administrativo, deberá adjuntarse copia del mismo. Tratándose de Acto Administrativo verbal, deberá anexarse prueba siquiera sumaria de su existencia.
3. Una narración de los hechos constitutivos del incumplimiento.
4. Determinación de la autoridad o particular incumplido.
5. **Prueba de la renuencia, salvo lo contemplado en la excepción del inciso segundo del artículo 8° de la presente Ley, y que consistirá en la demostración de haberle pedido directamente su cumplimiento a la autoridad respectiva.**
6. Solicitud de pruebas y enunciación de las que pretendan hacer valer.
7. La manifestación, que se entiende presentada bajo gravedad del juramento, de no haber presentado otra solicitud respecto a los mismos hechos o derechos ante ninguna otra autoridad.

PROCESO No.:	25000-23-41-000-2020-00710-00
MEDIO DE CONTROL:	CUMPLIMIENTO DE NORMAS CON FUERZA MATERIAL DE LEY O DE ACTOS ADMINISTRATIVOS
DEMANDANTE:	GERARDO CAMACHO JIMÉNEZ
DEMANDADO:	ELECTRIFICADORA DEL META S.A. ESP
ASUNTO:	INADMITE DEMANDA

con lo establecido en el numeral 3 del artículo 161 del CPACA, evidenció el defecto relacionado con la ausencia de prueba de constitución en renuencia, que permita demostrar que el accionante solicitó a la empresa demandada el cumplimiento del acto administrativo (artículo 2 de la Resolución No. SSPD-20108150065355 del 18 de mayo de 2010), de manera previa a la instauración del libelo demandatorio.

En esa orden de ideas, por carecer la demanda de uno de los requisitos señalados en el artículo 10 antes citado, se **INADMITIRÁ** la misma y se prevendrá al señor **GERARDO CAMACHO JIMÉNEZ** para que en el término de dos (2) días proceda a corregir el defecto indicado, aportando copia de la constitución en renuencia con su constancia de envío, radicación o presentación ante la empresa demandada de manera previa a la demanda y se le advierte que si la subsanación no se hiciere dentro del término concedido, la demanda será rechazada conforme lo indica el artículo 12 de la Ley 393 de 1997.

Por lo expuesto, el Despacho,

R E S U E L V E

PRIMERO: INÁDMITASE la demanda presentada por el señor **GERARDO CAMACHO JIMÉNEZ**, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: CONCÉDASELE el término de dos (2) días para que corrija el defecto indicado, advirtiéndole que si la subsanación no se hiciere dentro de este término, la demanda será rechazada.

PROCESO No.: 25000-23-41-000-2020-00710-00
MEDIO DE CONTROL: CUMPLIMIENTO DE NORMAS CON FUERZA MATERIAL DE LEY O
DE ACTOS ADMINISTRATIVOS
DEMANDANTE: GERARDO CAMACHO JIMÉNEZ
DEMANDADO: ELECTRIFICADORA DEL META S.A. ESP
ASUNTO: INADMITE DEMANDA

TERCERO: NOTIFICAR la presente providencia al accionante y a su apoderada a los siguientes correos electrónicos sairarojas@hotmail.com y gerardocamacho5010@hotmail.com.

CUARTO: Vencido el anterior término, **ingrese de inmediato** el expediente al Despacho para lo pertinente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


CLAUDIA ELIZABETH LOZZI MORENO
Magistrada