

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA**  
**SECCIÓN PRIMERA**  
**SUBSECCIÓN "A"**

Bogotá D.C., veintidós (22) de octubre de dos mil veinte (2020)

**Magistrado Ponente: Dr. LUIS MANUEL LASSO LOZANO**

**Referencia:** Exp. No. 250002341000201900303-00

**Demandante:** VERUSKA TATIANA IVONNE JOHANA NIETO BORJA

**Demandados:** MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO  
SOSTENIBLE Y OTROS

**MEDIO DE CONTROL DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS E  
INTERESES COLECTIVOS**

**Asunto.** Repone. Corre traslado medida cautelar. Reconoce coadyuvancias.  
Reconoce personería.

**Antecedentes**

Por auto de 8 de septiembre de 2020, se resolvieron unas solicitudes de medida cautelar y de coadyuvancias, en el sentido de rechazarlas por improcedentes, en atención a que la actora ni los solicitantes de las coadyuvancias habían conferido poder al señor Camilo Araque Blanco (Fl. 229 c.2 medida cautelar), decisión contra la cual el señor Camilo Araque Blanco interpuso recurso de reposición y, en subsidio, el de apelación (Fls. 726 a 728 c. 4).

**Argumentos del recurrente**

El recurrente manifiesta que de manera personal radicó el 10 de marzo de 2020 un poder especial conferido por la accionante ante el Consulado de Colombia en Bruselas, Bélgica, en la Secretaría de la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca; por ende, obra en el expediente un documento que lo acredita como apoderado de la parte actora.

En cuanto a las coadyuvancias, manifiesta que las mismas cumplen con las exigencias del artículo 24 de la Ley 472 de 1998 y es importante mencionar que la jurisprudencia del Consejo de Estado ha entendido que el auto que niega la intervención de un tercero dentro de una acción popular, es equiparable al que rechaza la demanda y, por ende, es susceptible de apelación, en concordancia con los artículos 321 del Código General del Proceso y 243 de la Ley 1437 de 2011,

aplicables por expresa remisión del artículo 44 de la Ley 472 de 1998.

De cualquier manera, los escritos de coadyuvancia llegaron por conducto del correo institucional que el Tribunal Administrativo de Cundinamarca destinó para tal efecto, por lo que no es acertado, al margen que no tuviese la condición de apoderado especial de la parte accionante, negar la intervención de los terceros, pues no se observa que los mismos adolezcan de algún presupuesto formal en tal sentido.

Resulta, entonces, procedente que el Despacho haga un análisis detallado, ponderado y serio de la solicitud de medidas cautelares oficiosas que fueron elevadas, tomando como base la grave situación que se viene presentando y agravando con los hechos y derechos colectivos invocados, ampliamente documentada en el expediente.

### **CONSIDERACIONES**

La Sala anticipa que rechazará por improcedente el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, en contra de las decisiones consistentes en rechazar por improcedentes las solicitudes de medida cautelar y de tomar en consideración las coadyuvancias de unos ciudadanos, presentadas por el señor Camilo Araque Blanco, por las razones que se exponen a continuación.

En relación con los recursos procedentes en el marco de las acciones populares, la Ley 472 de 1998, dispone lo siguiente.

“ARTICULO 36. RECURSO DE REPOSICION. Contra los autos dictados durante el trámite de la Acción Popular procede el recurso de reposición, el cual será interpuesto en los términos del Código de Procedimiento Civil.

ARTICULO 37. RECURSO DE APELACION. El recurso de apelación procederá contra la sentencia que se dicte en primera instancia, en la forma y oportunidad señalada en el Código de Procedimiento Civil, y deberá ser resuelto dentro de los veinte (20) días siguientes contados a partir de la radicación del expediente en la Secretaría del Tribunal competente.”.

En consonancia con lo anterior, la Sala Plena del H. Consejo de Estado<sup>1</sup>, en

---

<sup>1</sup> CONSEJO DE ESTADO SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Consejero ponente: CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO Bogotá D.C., veintiséis (26) de junio de dos mil diecinueve (2019) Radicación número: 25000-23-27-000-2010-02540-01(AP) Actor: FELIPE

providencia del 26 de junio de 2019, señaló que en materia de acciones populares el recurso de apelación **sólo** procede contra la sentencia de primera instancia y contra la decisión por medio de la cual se decreta una medida cautelar.

“De antaño, esta Corporación y en vigencia del Código Contencioso Administrativo –normativa aplicable al presente asunto, teniendo en cuenta la fecha en que se presentó la demanda de acción popular (8 de julio de 2009 según consta a folio 18 vuelto del cuaderno 1 del expediente), frente al tema de la procedencia de los recursos en acciones populares ha dicho: “Efectuado el anterior análisis, la Sala extrae las siguientes conclusiones en relación con la procedencia y oportunidad de los recursos en contra de las providencias proferidas a lo largo del trámite de acción popular: a) Contra los autos que se profieran durante el trámite de la acción popular – lo anterior supone que ya se encuentre trabada la litis, es decir notificada la demanda a los demandados-, bien en primera o segunda instancia el medio de impugnación procedente es la reposición, la cual deberá interponerse, sin importar la jurisdicción ante la cual se adelanta la acción – bien ordinaria o contencioso administrativa, en los términos del Código de Procedimiento Civil, en lo que concierne a los elementos de oportunidad y trámite (artículo 36 ley 472 de 1998). El anterior esquema procesal – en materia de impugnación de providencias-, no desconoce o quebranta disposiciones de rango constitucional – tales como el principio de la doble instancia (art. 31 C.P.) o el debido proceso (art. 29 C.P.), según lo establecido en la sentencia C377 de 2002 proferida por la Corte Constitucional; providencia ésta mediante la cual se declaró exequible el artículo 36 analizado. b) La sentencia de primera instancia – también la que aprueba el pacto de cumplimiento-, así como el auto que decreta medidas cautelares son providencias apelables por expresa disposición legal del estatuto especial normativo de estas acciones (artículos 36 y 26 ley 472 ibídem). c) El auto que rechaza la demanda – bien sea por falta de corrección (inadmisión), o por agotamiento de jurisdicción – es apelable, en la medida que es un proveído que no se profiere al interior del trámite de la acción popular, en tanto que con éste se trunca la existencia de aquél, ya que enerva la posibilidad de trabar el litigio. Lo anterior como quiera que, tal y como se analizó anteriormente, para establecer si el mencionado auto es o no apelable se debe acudir a la remisión normativa del artículo 44 de la ley 472 de 1998 que, para el caso de los procesos de competencia de la jurisdicción contencioso administrativa, se efectúa a los postulados del C.C.A.; estatuto normativo éste, en el cual el auto que rechaza la demanda en un proceso de dos instancias es objeto de recurso de apelación (art. 181 numeral 1 ibídem). d) El auto que inadmite la demanda, en materia de impugnación se rige, al igual que el que la rechaza, por los postulados normativos del C.C.A., razón por la cual el recurso procedente para su controversia es el ordinario de súplica, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 183 ibídem6.”

No obstante, debe tenerse en cuenta que la Corte Constitucional al estudiar la constitucionalidad del artículo 36 de la Ley 472 de 1998 en sentencia C-377 de 2002 avaló dicha norma y concluyó que las únicas providencias pasibles del recurso de apelación, tal y como lo determinó el legislador de 1998 son el que decreta una medida cautelar y la sentencia de primera instancia.

Conforme con lo expuesto, en atención a la celeridad que debe caracterizar las acciones populares es claro que el recurso procedente contra las decisiones dictadas en el curso de este tipo de acciones es únicamente el de reposición, salvo lo dispuesto expresamente en los artículos 26 y 37 de la Ley

472 de 1998 respecto de las providencias a través de las cuales se dicta una medida cautelar y se profiere sentencia de primera instancia, decisiones estas que son apelables; sin que con dicha limitación se afecte en manera alguna el debido proceso o el derecho a la doble instancia conforme el análisis efectuado frente al punto por la Corte Constitucional.

**Entonces es esta la oportunidad para que la Sala Plena de esta Corporación reafirme la regla en comento según la cual, se insiste, las únicas decisiones apelables en acciones populares son el auto que decreta una medida cautelar y la sentencia de primera instancia, por lo que todas las demás decisiones que se adopten en el trámite de estos procesos son únicamente pasibles del recurso de reposición.”.**

(Destacado por el Despacho).

En el presente caso, la decisión apelada por la parte actora corresponde al auto mediante el cual se rechazaron por improcedentes las solicitudes de medida cautelar y de tomar en consideración las coadyuvancias de unos ciudadanos, presentadas por el señor Camilo Araque Blanco, providencia que de acuerdo con lo expuesto no es susceptible del recurso de apelación.

Sin embargo, teniendo en cuenta que contra tales decisiones sí es procedente el recurso de reposición, que también fue interpuesto por el apoderado de la actora contra la providencia de que se trata, el Despacho se pronunciará en el marco de dicho recurso.

**En cuanto a la decisión de rechazar por improcedente la solicitud de medida cautelar.**

En primer lugar, el Despacho estima pertinente señalar que le asiste la razón al recurrente cuando señala que allegó poder conferido por la parte actora; sin embargo, debe precisarse lo siguiente.

El expediente de la presente acción popular se encontraba al Despacho de la Magistrada Claudia Elizabeth Lozzi Moreno desde el 19 de febrero de 2020, para resolver sobre el impedimento manifestado por el suscrito Magistrado ponente; debido a dicha circunstancia, el poder al que hace referencia el recurrente subió al Despacho de la mencionada Magistrada el 11 de marzo de 2020; no obstante, no se anexó al expediente mientras estuvo surtiendo trámite ante el Despacho de la Magistrada Claudia Elizabeth Lozzi Moreno.

El impedimento de que se trata fue resuelto en Sala Dual (Magistrados Claudia Elizabeth Lozzi Moreno y Felipe Alirio Solarte Maya) mediante auto de **20 de agosto**

de 2020, en el sentido de declararlo infundado y ordenar la devolución del expediente a este Despacho (Magistrado Ponente, Luis Manuel Lasso Lozano), fecha para la cual aún no se había anexado al expediente el poder que allegó el recurrente.

La decisión recurrida se profirió el 8 de septiembre de 2020 y el **2 de octubre de 2020**, este Despacho recibió el memorial que contiene el poder radicado por el recurrente.

Por lo anterior, este Despacho **repone** la decisión consistente en rechazar por improcedente la solicitud de medida cautelar debido a la ausencia de poder conferido al abogado Camilo Araque Blanco; en consecuencia, dará trámite a la solicitud de medida cautelar, advirtiendo que una vez revisado el expediente no obra constancia sobre el traslado que la Secretaría de la Sección debió dar a dicha solicitud de medida cautelar.

Al respecto, el artículo 233 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (en adelante el CPACA), dispone.

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

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

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

En consonancia con lo anterior, el artículo 110 del Código General del Proceso (que subrogó al artículo 108 del Código de Procedimiento Civil), prevé.

“ARTÍCULO 110. TRASLADOS. Cualquier traslado que deba surtirse en audiencia se cumplirá permitiéndole a la parte respectiva que haga uso de la palabra.

Salvo norma en contrario, **todo traslado que deba surtirse por fuera de audiencia, se surtirá en secretaría por el término de tres (3) días y no requerirá auto ni constancia en el expediente.** Estos traslados se incluirán en una lista que se mantendrá a disposición de las partes en la secretaría del juzgado por un (1) día y correrán desde el siguiente.” (Destacado por el Despacho).

En el presente asunto, como la Secretaría de la Sección no ha dado traslado de la solicitud de medida cautelar presentada por la parte actora, se ordenará hacerlo de conformidad con el artículo 110 del Código General del Proceso.

**En cuanto a la decisión de rechazar por improcedente la solicitud de tomar en consideración las coadyuvancias de unos ciudadanos, presentada por el señor Camilo Araque Blanco.**

El artículo 24 de la Ley 472 de 1998, dispone.

**“ARTICULO 24. COADYUVANCIA.** Toda persona natural o jurídica podrá coadyuvar estas acciones, antes de que se profiera fallo de primera instancia. La coadyuvancia operará hacia la actuación futura. Podrán coadyuvar igualmente estas acciones las organizaciones populares, cívicas y similares, así como el Defensor del Pueblo o sus delegados, los Personeros Distritales o Municipales y demás autoridades que por razón de sus funciones deban proteger o defender los derechos e intereses colectivos.”.

Resulta pertinente indicar que los anexos de las coadyuvancias fueron presentados por el señor Camilo Araque Blanco, pero no en su condición de apoderado judicial de los coadyuvantes, sino como simple remitente de las coadyuvancias; así se observa en su escrito con referencia “*Solicitud oficiosa medidas cautelares y remisión coadyuvancias.*”, que se allegó a través del correo electrónico de la Secretaría de la Sección Primera (Fl. 228 c. medida cautelar No. 2, destacado por el Despacho).

“

### **III. ANEXOS DE COADYUVANCIAS**

Aprovecho la oportunidad para anexar diferentes coadyuvancias de algunos ciudadanos con destino a esta misma acción constitucional, para que sean tenidas en consideración según la Ley 472 de 1998.”.

En efecto, revisados los escritos de coadyuvancia que fueron anexados por el señor Camilo Araque Blanco, se observa que cada uno de ellos se dirige a este Tribunal y fue suscrito por los señores José Harvey Malpica Abril, José Francisco Piaguaje, Ericsson Ernesto Mena Garzón y la representante legal de la Fundación Hídrica Ambiental de Colombia, respectivamente.

En consecuencia, se repone la decisión de rechazar por improcedentes dichas solicitudes; y se **reconocen las coadyuvancias** de los señores José Harvey Malpica Abril, identificado con cédula de ciudadanía No. 74.433.578; José Francisco Piaguaje, identificado con cédula de ciudadanía No. 5.297.891; Ericsson Ernesto Mena Garzón, identificado con cédula de ciudadanía No. 80.158.042; y de la representante legal de la Fundación Hídrica Ambiental de Colombia, identificada con el NIT No. 9008822021.

Se advierte que los escritos de coadyuvancia serán tenidos en cuenta en las etapas procesales subsiguientes que se desarrollen dentro de esta acción popular; en el entendido de que actúan de manera independiente y no a través del señor Camilo Araque Blanco, por cuanto a este no se le confirió poder para tal cuestión.

Por lo expuesto, se **DISPONE**.

**PRIMERO.-** Reponer la decisión del 8 de septiembre de 2020.

**SEGUNDO.-** Por Secretaría de la Sección **CÓRRASE** el traslado de la solicitud de medida cautelar presentada a través del correo electrónico de la Secretaría de la Sección Primera, por el apoderado de la parte actora, de conformidad con el artículo 110 del Código General del Proceso, en concordancia con el artículo 233 del CPACA.

**TERCERO.- SE RECONOCE** como coadyuvantes de la acción popular a los señores José Harvey Malpica Abril, identificado con cédula de ciudadanía No. 74.433.578; José Francisco Piaguaje, identificado con cédula de ciudadanía No. 5.297.891; Ericsson Ernesto Mena Garzón, identificado con cédula de ciudadanía No. 80.158.042; y de la representante legal de la Fundación Hídrica Ambiental de Colombia, identificada con el NIT No. 9008822021.

**CUARTO.-** Se reconoce personería al abogado Camilo Araque Blanco, identificado con Cédula de Ciudadanía No. 80.074.414 y T.P. No. 199.569 del C. S de la J., para actuar en representación de la señora Veruska Tatiana Ivonne Johana Nieto Borja, en los términos y para los efectos del poder conferido que obra a folios 732 y 733 del cuaderno principal No. 4.

**QUINTO.-** Vencido el término de que trata el artículo 110 del Código General del

Proceso, Secretaría deberá ingresar el expediente al Despacho para proveer lo que corresponda.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**LUIS MANUEL LASSO LOZANO**  
Magistrado

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA**  
**SECCIÓN PRIMERA**  
**SUBSECCIÓN “A”**

Bogotá D.C., veintidós (22) de octubre de dos mil veinte (2020)

**Magistrado Ponente: Dr. LUIS MANUEL LASSO LOZANO**

**Ref:** Exp. 25000234100020200058400

**Demandante:** JONATAN RUÍZ TOBÓN

**Demandado:** MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO Y OTROS

**MEDIO DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS**

**Asunto.** Niega solicitud de nulidad.

**Antecedentes**

Mediante auto del 2 de octubre de 2020, se fijó fecha para llevar a cabo la Audiencia Especial de Pacto de Cumplimiento de que trata el artículo 27 de la Ley 472 de 1998; así mismo, se tuvo por no contestada la demanda por parte de la Presidencia de la República y del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

Contra la decisión anterior, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, a través de su apoderado, formuló incidente de nulidad contra el trámite adoptado dentro del proceso de la referencia, aludiendo a la causal 5 del artículo 133 del Código General del Proceso.

**Fundamentos de la nulidad**

Precisa como cuestión previa que contra el auto del 2 de octubre de 2020, interpuso recurso de reposición que tiene por objeto revocar dicha providencia, para que se remita el expediente a la Secretaría de la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, y se restablezcan los derechos procesales con el fin de que se efectúe un conteo correcto de los términos para contestar la demanda, esto es, el de veinticinco (25) días de que trata el artículo 199 de la Ley 1437 de 2011, aunado a los diez (10) días de traslado de que trata la Ley 472 de 1998.

Sostiene que el escrito de nulidad se supedita a la reposición total del auto del 2 de octubre de 2020 y que la razón de haber presentado los dos escritos, esto es, el recurso de reposición y la solicitud de nulidad, tiene como fin agotar los recursos

ordinarios disponibles para objetar las decisiones desfavorables y evitar que con el silencio o la omisión, se subsanen por sí solas las nulidades que se presenten dentro del trámite procesal.

Fundamenta la nulidad, en el numeral 5 del artículo 133 del C.G.P., por cuanto, en su criterio, con la conducta desplegada por la Secretaría de la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca y la decisión del Despacho consistente en no dar por contestada la demanda y convocar a una audiencia de pacto de cumplimiento, se pretermitió una de las etapas más importantes para la entidad demandada, esto es, la de contestar la demanda a fin de controvertir las pretensiones y cargos que se le endilgan, proponer las excepciones procedentes y solicitar y allegar las pruebas que pretende hacer valer dentro del expediente.

Sostiene que de conformidad con el artículo 175 de la Ley 1437 de 2011, la oportunidad de arrimar las pruebas al expediente es con la contestación de la demanda; en igual sentido, los artículos 22 y 23 de la Ley 472 de 1998, señalan que la oportunidad procesal para que la parte demandada aporte y solicite pruebas es con la contestación de la demanda.

Sostiene que el Despacho interpretó que el término de traslado para contestar la demanda en las acciones populares es de diez (10) días, lo cual, a la luz de la normativa vigente y la posición jurisprudencial de la corte de cierre en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo es equivocado, en virtud de lo expuesto en la sentencia de unificación proferida dentro del expediente No. 25000-23-42-000-2017-03843-01, con ponencia del Consejero Oswaldo Giraldo López, que estableció una línea de unificación jurisprudencial para entender el término de contestación las demandas de acción popular, a la luz de las leyes 472 de 1998 y 1437 de 2011.

En dicha sentencia, se unificó la jurisprudencia en el sentido de interpretar que el término de diez (10) días para contestar la demanda de acción popular comienza a contarse una vez se ha vencido el término común de los veinticinco (25) días a los que se refiere el artículo 199 de la Ley 1437 de 2011; en este sentido, no ha fenecido el término para presentar el escrito de contestación de la demanda.

Para la parte incidentante, la oportunidad procesal para contestar la demanda y aportar y solicitar las pruebas que considera pertinentes para su defensa, no venció el 29 de septiembre de 2020, como lo señaló la Secretaría del Tribunal y el Despacho, sino que el mismo vencerá el 3 de noviembre de 2020, fecha que en la actualidad no ha ocurrido.

En conclusión, considera que el trámite procesal se encuentra viciado de nulidad en la presente acción, por varias circunstancias que han ocurrido, como fue la afirmación que se realizó en el auto del 29 de septiembre de 2020, sobre que el Ministerio de Hacienda y Crédito Público no habían aportado pruebas, auto respecto del cual se solicitó aclaración; y el hecho de pretermitir la etapa procesal para contestar la demanda y aportar o solicitar pruebas.

Solicita que se decrete la nulidad del trámite procesal a partir de la remisión del expediente al Despacho por parte de la Secretaría, para que se garantice el derecho al debido proceso del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, y para que se efectúe de manera correcta el conteo de términos para contestar la demanda.

### **Consideraciones**

Con el fin de resolver sobre la solicitud de nulidad, planteada por el apoderado del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, se abordarán los siguientes asuntos: i) no concurren los presupuestos para configurar la causal de nulidad; ii) se ajustó a la ley el conteo de términos para contestar la demanda; y iii) no procede la aplicación de la sentencia dictada por el Consejo de Estado en el proceso de acción de tutela No.25000234200020170384301.

#### **No concurren los presupuestos para configurar la causal de nulidad.**

El artículo 133, numeral 5, del Código General del Proceso dispone.

“Artículo 133. Causales de Nulidad. El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos.

(...)

5. Cuando se omiten las oportunidades para solicitar, decretar o practicar pruebas, o cuándo se omite la práctica de una prueba que de acuerdo con la ley sea obligatoria.

(...)

Parágrafo. Las demás irregularidades del proceso se tendrán por subsanadas si no se impugnan oportunamente por los medios que este código establece.”.

No se ha omitido en el procedimiento seguido por el Tribunal la oportunidad para solicitar pruebas. Se corrió traslado de la demanda por el término de diez (10) días al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, con el fin de que contestara la demanda. Así se dispuso en el auto admisorio de 10 de septiembre de 2020 y, por su parte, el artículo 22 de la Ley 472 de 1998, establece que dicho término es para “*solicitar la práctica de pruebas*”, entre otros asuntos.

Otra cosa, como se explicará más adelante, es que el Ministerio de Hacienda y Crédito Público haya interpretado que donde el Tribunal dijo diez (10) debían entenderse treinta y cinco (35), que es lo que sustenta la petición de nulidad. En consecuencia, como la inconformidad del Ministerio de Hacienda y Crédito Público se dirige, en realidad, contra el auto admisorio de 10 de septiembre de 2020, correspondía a dicha dependencia pública interponer las solicitudes de aclaración y/o de adición correspondientes contra dicha providencia.

Como ello no fue lo que ocurrió, por la inactividad de la demandada, debe desestimarse el alegato de nulidad de que se trata, porque según el parágrafo del artículo 133 del Código General del Proceso “*Las demás irregularidades del proceso se tendrán por subsanadas si no se impugnan oportunamente por los mecanismos que este código establece.*”. Dicho en otras palabras, resulta improcedente la argumentación expuesta por el apoderado del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, cuando afirma que presenta esta solicitud de nulidad con el ánimo de que no se entiendan subsanadas las irregularidades, que según la demandada ocurrieron, pues en caso de que estas se hubiesen presentado (lo que no comparte este Despacho) ya han sido subsanadas.

**Se ajustó a la ley el conteo de términos para contestar la demanda.**

Estima este Despacho que el término de traslado de la demanda de acción popular es de diez (10) días, y que no hay ninguna razón legal para que, como lo pretende el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, primero deba permanecer el expediente en Secretaría, por un término de veinticinco (25) días, antes de correr el término de traslado de diez (10) días, de que trata el artículo 22 de la Ley 472 de 1998.

En efecto, el artículo 22 de la Ley 472 de 1998, **norma especial**, dispone que el término del traslado de la demanda de acción popular, es de diez (10) días; por ello, no hay lugar a aplicar otra disposición, tampoco la Ley 1437 de 2011, como lo pretende la parte incidentante.

Es cierto que el artículo 44 de la Ley 472 de 1998 establece que en los "*aspectos no regulados*" se aplicará el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (en adelante el CPACA), si el asunto corresponde a esta Jurisdicción.

Sin embargo, como el término de traslado de la demanda está integralmente regulado en la Ley 472 de 1998, no hay razón que justifique aplicar la norma de remisión al CPACA para que, a su vez, se considere aplicable el término de veinticinco (25) días previsto en el artículo 199 del último de los códigos referidos; entre otras razones, porque la aplicación de tal disposición contravendría el carácter expedito que se le quiere imprimir a la acción popular (artículo 5, Ley 472 de 1998).

La referencia que se hace al artículo 199 de la Ley 1437 de 2011, debe entenderse en su sentido natural y obvio, esto es, en relación con el aspecto que no está regulado en la Ley 472 de 1998 y sí en el CPACA, a saber, la notificación electrónica. Dar un alcance distinto a dicha referencia, implica desconocer la claridad con la que este Tribunal, por demás en decisión de Sala de Subsección, dispuso que el término para contestar la demanda es el de diez (10) días.

No está demás mencionar que en reciente decisión (30 de abril de 2020), el Consejo de Estado<sup>1</sup>, Sección Quinta, en el marco de una acción de tutela contra providencia judicial, en la cual este Despacho fue vinculado como autoridad judicial accionada, recordó con precisión que el término para la contestación de la demanda de acción popular es el de diez (10) días.

“Finalmente, sobre los argumentos planteados sobre el término de traslado de la demanda y su contestación en el marco de la acción popular, la Colegiatura estima válido el razonamiento de la institución accionada, la cual fue clara en el auto admisorio sobre la disposición normativa que regula la materia:

“SEGUNDO: ADVIÉRTASELE a las personas citadas en los numerales anteriores (sic) que, **de conformidad con lo dispuesto en el artículo 22 de la Ley 472 de 1998, se les concede un término de diez (10) días para contestar la demanda y solicitar la práctica de pruebas**, contenido a partir del día siguiente al de la respectiva notificación.”  
(Destacado por la Sala)

Precisa esta Sección que la Ley 472 de 1998 es una **norma especial** por lo que no habrá lugar a aplicar otras disposiciones, salvo que en ella no se encuentre regulada la situación jurídica<sup>10</sup>. De tal suerte que la solicitud del Ministerio tutelante, de aplicar lo consignado en el CPACA no está llamada a prosperar, pues el artículo 22 de la precitada norma es claro en indicar que el término para contestar la demanda es de diez (10) días. Situación que también fue aclarada y precisada por el Tribunal en sus providencias de negar el incidente de nulidad y su posterior decisión de no reponer esta última.”.

En consecuencia, si en el auto admisorio de fecha 10 de septiembre de 2020 se corrió traslado por dicho término (el de 10 días para contestar la demanda), no hay motivo para que los destinatarios de la orden procesal referida lo hayan interpretado en forma distinta.

No hay razón, en este mismo sentido, para que el Ministerio de Hacienda y Crédito Público señale que la Secretaría de la Sección haya desplegado una conducta errónea al contabilizar de manera incompleta el término para contestar la demanda, pues tal dependencia cumplió con lo ordenado por el Despacho en el auto admisorio de la demanda.

---

<sup>1</sup> CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN QUINTA MAGISTRADA PONENTE: LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ Bogotá D.C., treinta (30) de abril de dos mil veinte (2020) Referencia: ACCIÓN DE TUTELA Radicación: 11001-03-15-000-2020-00888-00 Demandante: NACIÓN – MINISTERIO DE COMERCIO, INDUSTRIA Y TURISMO Demandado: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, SECCIÓN PRIMERA, SUBSECCIÓN A

**No procede la aplicación de la sentencia dictada por el Consejo de Estado en el proceso de acción de tutela No.25000234200020170384301.**

Aduce el apoderado del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, que el Despacho, al hacer el conteo del término de diez (10) días para contestar la demanda, está pasando por alto la postura del Consejo de Estado, Sección Primera, adoptada en la sentencia de tutela de 8 de marzo de 2018, dentro del expediente No. 25000234200020170384301, Consejero Ponente, Dr. Oswaldo Giraldo López, pues se trata de una sentencia que fijó una línea jurisprudencial con respecto al conteo de términos.

Este Despacho considera que pese a los respetables argumentos allí consignados, no puede calificarse la decisión referida como una sentencia de unificación, ni en el marco de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo ni en el marco de la Jurisdicción Constitucional.

No corresponde a alguna de las hipótesis previstas en el artículo 270 de la Ley 1437 de 2011 (sentencias de unificación jurisprudencial del CPACA), a saber, 1) las que profiera o haya proferido el Consejo de Estado por importancia jurídica o trascendencia económica o social o por la necesidad de unificar o sentar jurisprudencia (se entiende, respecto de los medios de control propios del CPACA), 2) las proferidas al decidir recursos extraordinarios y 3) las relativas al mecanismo eventual de revisión previsto en el artículo 36A de la Ley 270 de 1996, adicionado por el artículo 11 de la Ley 1285 de 2009.

Tampoco puede considerarse como sentencia de unificación, según la Jurisdicción Constitucional. La competencia para dictar sentencias de tutela con efectos *inter comunis*, que constituye una excepción a los efectos *inter partes*, regla general en dicho medio de control, corresponde exclusivamente a la Corte Constitucional. Sólo en relación con una sentencia de tales característica (*inter comunis*) pueden predicarse ciertos efectos de unificación de una sentencia de tutela.

Igualmente, según reiterada práctica de la Corte Constitucional, dicho tribunal es quien tiene la competencia para dictar sentencias de unificación en materia de tutela. Lo cual se explica por la circunstancia de que es a dicho Tribunal al

que compete el recurso de revisión de las acciones de tutela (artículo 33 del Decreto 2591 de 1991, "*Revisión por la Corte Constitucional*").

Dicha práctica, consiste en unificar los alcances de sus sentencias de revisión, pero sólo cuando se advierte contradicción en las tesis que sostienen distintas salas de revisión (SU-699 de 2015. Tema. Tutela contra providencias judiciales) o cuando hay una multiplicidad de tutelas resueltas en distintos sentidos y que llegan a la Corte Constitucional con el propósito de definir un solo criterio (SU-484 de 2008. Tema. Hospital San Juan de Dios).

En consecuencia, es impropio que el apoderado del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, justifique y fundamente su nulidad procesal en una sentencia que, como se ha venido indicando, no es precedente obligatorio. El precedente obligatorio por parte del Consejo de Estado sí existe, pero en relación con las tres hipótesis mencionadas en el artículo 270 de la Ley 1437 de 2011, y se entiende con respecto a los medios de control propios de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

Por ello, es que el artículo 258 de la misma ley dispone que habrá lugar a un recurso especial, el extraordinario de unificación de jurisprudencia, cuando una sentencia contraríe o se oponga a una sentencia de unificación del Consejo de Estado, y que en caso de prosperidad de dicho recurso se "*anulará*" la providencia recurrida (artículo 267 del CPACA).

La posición del Despacho consistente en no dar aplicación a la sentencia mencionada de la Sección Primera del H. Consejo de Estado (10 + 25 días para contestar la demanda de acción popular), fue respaldada por la Sección Quinta del H. Consejo de Estado (sentencia de 30 de abril de 2020) en el marco de la acción de tutela mencionada en el acápite anterior.

“Ahora bien, **respecto de la sentencia que invocó como desconocida, la Sala precisa que esta no puede entenderse como vinculante** por cuanto, como se ha señalado en otras oportunidades por este juez constitucional, **solo las sentencias de unificación proferidas por la autoridad judicial** en el desarrollo de sus facultades propias de su jurisdicción y que contengan una regla de derecho, **pueden considerarse precedente**, puesto que las demás providencias no tienen tal naturaleza en tanto sólo son criterios auxiliares de interpretación en su actividad.

De esta forma, la providencia citada por la tutelante no cumple con estos preceptos pues fue dictada en el marco de una acción de tutela, por lo que tampoco puede considerarse que fue proferida como sentencia de unificación en la jurisdicción constitucional, pues es la Corte Constitucional la que, de manera exclusiva, tiene esta competencia a través de la facultad conferida por la Constitución en dos escenarios: i) cuando se advierte contradicción en las tesis que sostienen distintas salas de revisión o ii) cuando hay una multiplicidad de tutelas resueltas en distintos sentidos y que llegan a la Corte Constitucional con el propósito de definir un solo criterio.” (Destacado por el Despacho).

En consecuencia, el argumento del incidentante, consistente en que se de aplicación a la mencionada sentencia de la Sección Primera del Consejo de Estado, no tiene vocación de prosperidad porque la providencia de tutela referida no constituye un precedente obligatorio para la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

Bajo los argumentos expuestos, el incidente de nulidad planteado por el apoderado del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, no está llamado a prosperar, toda vez que de lo expuesto previamente resulta que el término para contestar la demanda es de diez (10) días, el cual se concedió desde el auto admisorio de la demanda de 10 de septiembre de 2020.

En este sentido, el Despacho no desconoce, como lo afirma el apoderado del ministerio en cuestión, que la contestación de la demanda, sea la oportunidad procesal para allegar o solicitar pruebas; pero recuerda el deber de las partes de atender a los llamados de los jueces en los términos que se establecen en sus providencias.

En otras palabras, no es cierto que el Despacho haya pretermitido etapas procesales en perjuicio de las partes, como lo aduce el apoderado del Ministerio Hacienda y Crédito Público, pues así como este lo indica en su escrito, los jueces están sometidos al imperio de la Ley y, en el presente asunto, no se ha hecho cosa distinta que tramitar el proceso de acción popular, en cumplimiento de las normas procesales, y respetando que cada una de las actuaciones se enmarquen dentro del principio de legalidad.

Exp. 25000234100020200058400

Demandante: JONATAN RUÍZ TOBÓN

Demandado: MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO Y OTROS  
MEDIO DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS

**DECISIÓN**

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

**RESUELVE**

**ÚNICO.- NIÉGASE** la solicitud de nulidad formulada por el apoderado del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**LUIS MANUEL LASSO LOZANO**  
Magistrado

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA**  
**SECCIÓN PRIMERA**  
**SUBSECCIÓN “A”**

Bogotá D.C., veintidós (22) de octubre de dos mil veinte (2020)

**Magistrado Ponente: Dr. LUIS MANUEL LASSO LOZANO**

**Referencia:** Exp. No. 25000234100020200072600

**Demandante:** FABIÁN DÍAZ PLATA

**Demandado:** AUTORIDAD NACIONAL DE LICENCIAS  
AMBIENTALES Y OTROS

**MEDIO DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS E INTERESES  
COLECTIVOS**

**Asunto:** Admite demanda.

El Representante a la Cámara por el Departamento de Santander, señor Fabián Díaz Plata, interpuso demanda en ejercicio del Medio de Control de Protección de los Derechos e Intereses Colectivos, previsto en las leyes 472 de 1998 y 1437 de 2011, contra la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales; la Agencia Nacional de Infraestructura; la Corporación Autónoma Regional para la Defensa de la Meseta de Bucaramanga; Ingeandina Interventoría Bucaramanga – Pamplona; y la Sociedad Autovía Bucaramanga-Pamplona S.A.S.

Aduce el accionante que se pretende la protección de los derechos colectivos al goce de un ambiente sano, la existencia del equilibrio ecológico y el manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación y restauración de los daños ocasionados por las obras realizadas en la conectante c1 y c2 (UF1), a la conservación de las especies animales y vegetales, a la protección de áreas de especial importancia ecológica, a la participación ciudadana en materia de derecho ambiental, así como los demás intereses de la comunidad relacionados con la preservación y restauración del medio ambiente.

Por reunir los requisitos previstos en los artículos 18 de la Ley 472 de 1998, 144 y 160, numeral 4, del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, Ley 1437 de 2011, se **ADMITE** la demanda de la referencia y en virtud de lo anterior, se dispone.

**PRIMERO.- NOTIFÍQUESE PERSONALMENTE** el contenido de esta decisión al

DIRECTOR DE LA AGENCIA NACIONAL DE LICENCIAS AMBIENTALES; AL PRESIDENTE DE LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA, AL REPRESENTANTE LEGAL DE LA SOCIEDAD AUTOVÍA BUCARAMANGA-PAMPLONA S.A.S., AL REPRESENTANTE LEGAL DE INGEANDINA INTERVENTORIA BUCARAMANGA-PAMPLONA; Y AL DIRECTOR DE LA CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL PARA LA DEFENSA DE LA MESETA DE BUCARAMANGA o a quienes hayan delegado la facultad de recibir notificaciones, al buzón electrónico de las accionadas, que fueron informadas por la parte actora a folio 60 del escrito de la demanda.

**SEGUNDO.- ADVIÉRTASELES** al DIRECTOR DE LA AGENCIA NACIONAL DE LICENCIAS AMBIENTALES; AL PRESIDENTE DE LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA, AL REPRESENTANTE LEGAL DE LA SOCIEDAD AUTOVÍA BUCARAMANGA-PAMPLONA S.A.S., AL REPRESENTANTE LEGAL DE INGEANDINA INTERVENTORIA BUCARAMANGA-PAMPLONA; Y AL DIRECTOR DE LA CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL PARA LA DEFENSA DE LA MESETA DE BUCARAMANGA que, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 22 de la Ley 472 de 1998, se les concede un término de diez (10) días para contestar la demanda y solicitar la práctica de pruebas, contado a partir del día siguiente al de la respectiva notificación.

**TERCERO.-** Remítase al señor Defensor del Pueblo copia de la demanda y de este auto para el registro de que trata el artículo 80 de la Ley 472 de 1998.

**CUARTO.-** A costa de la parte actora, **INFÓRMESE** a los miembros de la comunidad, a través de un medio masivo de comunicación (prensa o radio), que en el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección "A", Expediente No. **2500023410002020-00726-00**, se adelanta el Medio de Control de Protección de los Derechos e Intereses Colectivos interpuesto por el Representante a la Cámara por el Departamento de Santander, señor Fabián Díaz Plata, contra la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales; la Agencia Nacional de Infraestructura; la Corporación Autónoma Regional para la Defensa de la Meseta de Bucaramanga; Ingeandina Interventoria Bucaramanga – Pamplona; y la Sociedad Autovía Bucaramanga-Pamplona S.A.S.; en la que se pretende la protección de los derechos colectivos al goce de un ambiente sano, la existencia

Exp. No. 25000234100020200072600

Demandante: FABIÁN DÍAZ PLATA

Demandado: AUTORIDAD NACIONAL DE LICENCIAS AMBIENTALES Y OTROS  
M.C. DE PROTECCIÓN DE DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS

del equilibrio ecológico y el manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación y restauración de los daños ocasionados en las obras realizadas en la conectante c1 y c2 (UF1), a la conservación de las especies animales y vegetales, a la protección de áreas de especial importancia ecológica, a la participación ciudadana en materia de derecho ambiental, así como los demás intereses de la comunidad relacionados con la preservación y restauración del medio ambiente.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**LUIS MANUEL LASSO LOZANO**  
Magistrado

L.C.C.G.

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA**  
**SECCIÓN PRIMERA**  
**SUBSECCIÓN “A”**

Bogotá D.C., veintidós (22) de octubre de dos mil veinte (2020)

**Magistrado Ponente: Dr. LUIS MANUEL LASSO LOZANO**

**Referencia:** Exp. No. 25000234100020200072600

**Demandante:** FABIÁN DÍAZ PLATA

**Demandado:** AUTORIDAD NACIONAL DE LICENCIAS  
AMBIENTALES Y OTROS

**MEDIO DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS E INTERESES  
COLECTIVOS**

**Asunto:** Corre traslado de la medida cautelar.

El Representante a la Cámara por el Departamento de Santander, señor Fabián Díaz Plata, interpuso demanda en ejercicio del Medio de Control de Protección de los Derechos e Intereses Colectivos, previsto por las leyes 472 de 1998 y 1437 de 2011, contra la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales; la Agencia Nacional de Infraestructura; la Corporación Autónoma Regional para la Defensa de la Meseta de Bucaramanga; Ingeandina Interventoría Bucaramanga – Pamplona; y la sociedad Autovía Bucaramanga-Pamplona S.A.S.

A folio 51 de la demanda, se observa un acápite denominado “*solicitud de medida cautelar*”, en el cual el actor popular solicita “*la suspensión inmediata de la Licencia Ambiental que se dio mediante la resolución 345 del 12 de marzo del 2019, como medida preventiva con el fin de cesar el impacto medio ambiental que se ha ocasionado hasta el momento por los trabajos realizados por la construcción y adecuación vial denominada Conectante C1-C2, Unidad Funcional 1.*”.

En atención a lo dispuesto en el artículo 233 de la Ley 1437 de 2011, se ordena a la Secretaría de la Sección, correr traslado de la medida cautelar solicitada, por el término de cinco (5) días a las demandadas, esto es, a la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales; a la Agencia Nacional de Infraestructura; a la Corporación Autónoma Regional para la Defensa de la Meseta de Bucaramanga; a Ingeandina Interventoría Bucaramanga – Pamplona; y a la sociedad Autovía Bucaramanga-Pamplona S.A.S., para que se manifiesten al respecto.

Vencido el término anterior, la Secretaría deberá ingresar el expediente al Despacho para resolver la solicitud de medida cautelar.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

A handwritten signature in black ink, consisting of several vertical and horizontal strokes, appearing to read 'L. M. L. L.'.

**LUIS MANUEL LASSO LOZANO**  
Magistrado

L.C.C.G.



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

**AUTO INTERLOCUTORIO N° 2020-10-400 E**

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

**EXP. RADICACIÓN:** 250002341000 2020 0067800  
**MEDIO DE CONTROL:** NULIDAD ELECTORAL  
**DEMANDANTE:** LOURDES MARÍA DÍAZ MONSALVE  
**DEMANDADO:** MIGUEL ANTONIO TORRES VILLAMIL-  
PROCURADURÍA GENERAL DE LA  
NACIÓN  
**TEMAS:** NOMBRAMIENTO PROFESIONAL  
UNIVERSITARIO, CÓDIGO 3PU GRADO  
17, DE LA PROCURADURÍA DELEGADA  
PARA LA MORALIDAD PÚBLICA, CON  
FUNCIONES EN LA PROCURADURÍA  
SEGUNDA DELEGADA PARA LA  
CASACIÓN PENAL  
**ASUNTO:** RESUELVE IMPEDIMENTO  
**MAGISTRADO:** MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN

Procede la Sala dual a pronunciarse sobre la declaración de impedimento que formulara el magistrado Fredy Ibarra Martínez, tal y como consta en el expediente.

**I. ANTECEDENTES**

La señora Lourdes María Díaz Monsalve, promovió medio de control electoral solicitando la nulidad del artículo 189 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 MIGUEL ANTONIO TORRES VILLAMIL, en el cargo de Profesional Universitario, Código 3PU Grado 17, de la Procuraduría Delegada para la Moralidad Pública, con funciones en la Procuraduría Segunda Delegada para la Casación Penal, considerando que se ha vulnerado el Régimen de Carrera Administrativa, y se ha faltado al deber motivar los actos administrativos que disponen sobre nombramientos provisionales.

Mediante acta de reparto No. 25000234100020200067800 del 30 de septiembre de 2020, y encontrándose con proyecto de estudio de admisión de la demanda, el Magistrado Fredy Ibarra Martínez a través de Auto del 15 de octubre de 2020, se declara impedido para decidir el asunto, concretamente debido a que su esposa Patricia Chávez Agreda se encuentra vinculada en un cargo de asesora en la

Procuraduría General de la Nación, el cual eventualmente puede ser provisto en propiedad en carrera administrativa y podría tener un interés en las resultados del proceso.

Lo anterior con fundamento en las causales establecidas en el numeral 1 del artículo 141 del Código General del Proceso y el numeral 4 del artículo 130 de la Ley 1437 de 2011.

Visto lo anterior, la Sala procederá a resolver el impedimento, previas las siguientes

## **II. CONSIDERACIONES**

### **2.1. Competencia**

Corresponde a la Sala Dual de la Subsección B de la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca resolver sobre la manifestación de impedimento presentada por el Magistrado Fredy Ibarra Martínez, de conformidad con lo dispuesto en el numeral tercero del artículo 131 de la Ley 1437 de 2011.

### **2.2. Naturaleza de los impedimentos y recusaciones**

Las causales de impedimento y recusación establecidas en los diferentes estatutos procesales buscan garantizar la independencia e imparcialidad del juez que tiene bajo su conocimiento la resolución de un litigio, en el que se espera que actúe con toda la autonomía y objetividad necesarias para discernir en igualdad y en derecho la demanda de justicia que se ventila, como un avance significativo en la solución de conflictos que se hiciera primero bajo la propia mano y posteriormente con la consolidación del estado-nación, y el monopolio de la violencia legítima, como una forma civilizada de justicia a cargo precisamente del Estado.

En este sentido, el debido proceso comporta también, la obligación del juez de expresar las circunstancias que pueden alterar esas condiciones ideales en las que se tramita y decide un proceso para que el juez que le sigue en turno, valore si las mismas, logran afectar en suma esos dos pilares y proceda a apartarse del caso. Y por otro lado, el derecho de las partes para recusar al funcionario cuando considere que dichas circunstancias alteran el equilibrio de las partes y la autonomía del juzgador.

### **2.3. Integración normativa entre el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y el Código General del Proceso**

Ahora bien, las causales de impedimento y recusación que pueden invocarse en un proceso de nulidad electoral, son aquellas consagradas en el Código General del Proceso, en su artículo 141, por remisión concreta del artículo 130 de la Ley 1437 de 2011, toda vez que no contempla regulación especial frente al trámite de los impedimentos y sus causales.

En esa medida, las causales de impedimento que en el contencioso administrativo se incorporan de la legislación procedimental civil (por ausencia de regulación) deben ser aplicadas en lo que sea compatible con la naturaleza de los procesos que corresponden a la jurisdicción (artículo 306 de la Ley 1437 de 2011) y

analizadas en el contexto de aquellas circunstancias que en los distintos medios de control puedan verdaderamente afectar la imparcialidad del Juez, la recta administración de justicia y el debido proceso de las partes.

#### 2.4. Causal invocada

En el caso concreto, la primera causal invocada por el magistrado Fredy Ibarra Martínez está contenida en el numeral 1 del artículo 141 del Código General del Proceso que señala concretamente:

**“Artículo 141. Causales de recusación.**

*Son causales de recusación las siguientes:*

**1. Tener el juez, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o civil, o segundo de afinidad, interés directo o indirecto en el proceso.”** (Subrayado y negrilla fuera de texto)

Adicionalmente, invoca el numeral 4 del artículo 130 de la Ley 1437 de 2011 que dispone:

**“ARTÍCULO 130. CAUSALES.** *Los magistrados y jueces deberán declararse impedidos, o serán recusables, en los casos señalados en el artículo 150 del Código de Procedimiento Civil y, además, en los siguientes eventos:*

(...)

**4. Cuando el cónyuge, compañero o compañera permanente, o alguno de los parientes del juez hasta el segundo grado de consanguinidad, segundo de afinidad o único civil, tengan la calidad de asesores o contratistas de alguna de las partes o de los terceros interesados vinculados al proceso, o tengan la condición de representantes legales o socios mayoritarios de una de las sociedades contratistas de alguna de las partes o de los terceros interesados.”**

En tal escenario se tiene que en estos eventos se le permite al juez apartarse del conocimiento del proceso que le ha sido asignado por reparto para su instrucción y decisión, por lo que en relación con la causal invocada, resulta necesario señalar que el interés directo o indirecto que se pueda tener, es la más genérica de todas las causales de impedimento consagradas por el legislador, sin que ello signifique que cualquier circunstancia pueda dar lugar a que se predique su configuración, pues se requiere que exista un elemento o *ingrediente subjetivo* desde la perspectiva económica, moral, intelectual, etc., que genere una expectativa traducida en interés en el sujeto procesal, que conlleve a que su imparcialidad pueda verse afectada, en el entendido de que la posición que adopte frente al caso (intervenir a favor o en contra de las pretensiones, o sencillamente, no intervenir), le pueda generar un beneficio o un perjuicio, de lo cual dimane su interés, y que por eso, sea mejor apartarse<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> La Corte Constitucional en el Auto 080 A del 1° de junio de 2004, ha destacado que se ha reconocido por parte de la doctrina procesal que la procedencia de un impedimento o recusación

Frente a la primera casual invocada, esto es la relacionada con un interés directo o indirecto por parte de la cónyuge del Magistrado Ibarra Martínez en las resultas del proceso, se debe precisar que no se encuentra configurada, en la medida en que el cargo que ocupa la señora Chávez Agreda en la entidad demandada no guarda relación directa con el nombramiento que se controvierte en la presente actuación, así como tampoco tiene incidencia en su nombramiento o en la disposición de esa vacante, pues es una potestad exclusiva del Procurador General de la Nación y no de sus asesores, efectuar la provisión del empleo, bien sea que el nombramiento sea por concurso, encargo o en provisionalidad, y la consecuencia, en caso de prosperar el medio de control de nulidad electoral, tendrá efectos exclusivamente sobre el nombramiento del señor Torres Villamil.

Ahora, se observa que si bien el Magistrado Ibarra Martínez invoca como segunda causal la señalada en el numeral 4 del artículo 130 de la Ley 1437 de 2011, relacionada con el hecho de tener su cónyuge la calidad de asesora de alguna de las partes del proceso, lo cierto es que la causal hace referencia al grado de confianza y asesoría que le brindara el personal más cercano a su círculo directo para la toma de decisiones y no por la denominación técnica del cargo en la carrera administrativa, pues allí son cientos de empleos que pertenecen al nivel asesor, de manera que independientemente de la nomenclatura del cargo, lo que importa es que el ejercicio de la función del mismo involucre efectiva y materialmente asesorar al Procurador General de la Nación, por lo que el supuesto al que se refiere la norma no se configura, dado que en el presente caso, la señora Chávez Agreda, hace parte del nivel asesor dentro de la organización de la Procuraduría General de la Nación, diferente de la causal establecida en el numeral 3 de la misma normativa que dispone:

*“(...) Cuando el cónyuge, compañero o compañera permanente, o alguno de los parientes del juez hasta el segundo grado de consanguinidad, segundo de afinidad o único civil, tengan la condición de servidores públicos en los niveles directivo, asesor o ejecutivo en una de las entidades públicas que concurren al respectivo proceso en calidad de parte o de tercero interesado.”*

En esa medida, al encontrarse el cargo de la cónyuge del Magistrado que manifiesta el impedimento dentro del *nivel asesor* en la entidad que es demandada en el medio de control de nulidad electoral invocado en el asunto, habrá de declararse fundado el impedimento del Dr. Ibarra Martínez, dada la naturaleza de su nombramiento dentro de la Procuraduría General de la Nación.

En ese orden de ideas, la situación de carácter particular y concreta expuesta por el señor magistrado constituye un *ingrediente subjetivo relevante* de la causal de interés que trae la legislación procesal y en consecuencia la Sala declarará fundado el impedimento presentado por el magistrado Fredy Ibarra Martínez pues se

---

por la existencia de un interés en la decisión, requiere la comprobación previa de dos (2) requisitos esenciales, a saber: El interés debe ser actual y directo. Es directo cuando el juzgador obtiene, para sí o para los suyos, una ventaja o provecho de tipo patrimonial o moral, y es actual, cuando el vicio que se endilga de la capacidad interna del juzgador, se encuentra latente o concomitante al momento de tomar la decisión. Entonces, ni los hechos pasados, ni los hechos futuros tienen la entidad suficiente para deslegitimar la competencia subjetiva del juez.

encuentra acreditada la existencia de un eventual compromiso de la autonomía, independencia e imparcialidad.

Por lo anterior, la Sala de conformidad con el artículo 140 del C.G.P., y 131, numeral 3 de la Ley 1437 de 2011,

**RESUELVE:**

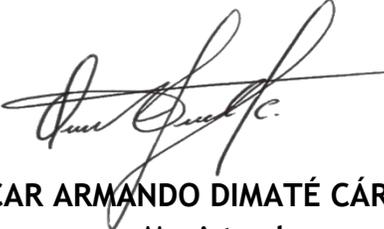
**PRIMERO:- DECLARAR FUNDADO** el impedimento formulado por el señor magistrado Fredy Ibarra Martínez, para continuar conociendo del proceso de la referencia.

**SEGUNDO.- COMUNICAR** esta decisión al magistrado Fredy Ibarra Martínez y devolver inmediatamente el expediente al Despacho de origen para lo pertinente.

**CÚMPLASE**



**MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN**  
Magistrado



**OSCAR ARMANDO DIMATÉ CÁRDENAS**  
Magistrado



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

**AUTO INTERLOCUTORIO N° 2020-10-401 NE**

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

**EXP. RADICACIÓN:** 250002341000 2020 0067800  
**MEDIO DE CONTROL:** NULIDAD ELECTORAL  
**DEMANDANTE:** LOURDES MARÍA DÍAZ MONSALVE  
**DEMANDADO:** MIGUEL ANTONIO TORRES VILLAMIL-  
PROCURADURÍA GENERAL DE LA  
NACIÓN  
**TEMAS:** NOMBRAMIENTO PROFESIONAL  
UNIVERSITARIO, CÓDIGO 3PU GRADO  
17, DE LA PROCURADURÍA DELEGADA  
PARA LA MORALIDAD PÚBLICA, CON  
FUNCIONES EN LA PROCURADURÍA  
SEGUNDA DELEGADA PARA LA  
CASACIÓN PENAL  
**ASUNTO:** ESTUDIO DE ADMISIÓN DE LA DEMANDA  
**MAGISTRADO PONENTE:** MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN

Procede la Sala Dual a realizar el estudio de admisibilidad de la demanda presentada por Lourdes María Díaz Monsalve en el medio de control electoral solicitando la nulidad del artículo 189 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 MIGUEL ANTONIO TORRES VILLAMIL, en el cargo de Profesional Universitario, Código 3PU Grado 17, de la Procuraduría Delegada para la Moralidad Pública, con funciones en la Procuraduría Segunda Delegada para la Casación Penal, bajo los siguientes aspectos:

**I ANTECEDENTES**

La señora Lourdes María Díaz Monsalve, promovió medio de control electoral solicitando la nulidad del Decreto artículo 189 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 MIGUEL ANTONIO TORRES VILLAMIL, en el cargo de Profesional Universitario, Código 3PU Grado 17, de la Procuraduría Delegada para la Moralidad Pública, con funciones en la Procuraduría Segunda Delegada para la Casación Penal, considerando que se ha vulnerado el Régimen de Carrera Administrativa, y se ha faltado al deber motivar los actos administrativos que disponen sobre nombramientos provisionales.

## II CONSIDERACIONES

### 2.1. Competencia de esta Corporación - Instancia de conocimiento

Según lo dispone el numeral 12° del artículo 151 de la Ley 1437 de 2011, compete a los Tribunales Administrativos, en única instancia, conocer del proceso de “*nulidad contra el acto de elección de los empleados públicos del orden nacional de los niveles asesor, profesional, técnico y asistencial o el equivalente a cualquiera de estos niveles efectuado por las autoridades del orden nacional (...)”*. (Subrayado y negrilla fuera de texto)

En el presente caso, al discutirse la legalidad del nombramiento del señor MIGUEL ANTONIO TORRES VILLAMIL, en el cargo de Profesional Universitario, Código 3PU Grado 17, de la Procuraduría Delegada para la Moralidad Pública, con funciones en la Procuraduría Segunda Delegada para la Casación Penal, es necesario precisar que dicho cargo es del nivel profesional<sup>1</sup> dentro de la entidad y su designación es efectuada por el Procurador General de la Nación como ente de control de nivel nacional, razón por la cual esta Judicatura resulta ser competente para conocer en única instancia del asunto de la referencia.

### 2.2. Legitimación

#### 2.2.1. Por activa

El artículo 139 de la Ley 1437 de 2011 establece que “*Cualquier persona podrá pedir la nulidad de los actos de elección por voto popular o por cuerpos electorales, así como de los actos de nombramiento que expidan las entidades y autoridades públicas de todo orden. (...)”*.

De este modo, teniendo en cuenta que la norma no condiciona la capacidad para demandar al cumplimiento de calidades personales de quien promueve la demanda de nulidad electoral y, por el contrario, prevé que cualquier persona, natural o jurídica, puede presentarla, la señora Lourdes María Díaz Monsalve está legitimada por activa para incoar el medio de control.

#### 2.2.2. Por pasiva.

La demandante relacionó en debida forma a la demandada en el presente proceso, siendo este el funcionario nombrado, el señor MIGUEL ANTONIO TORRES VILLAMIL, en el cargo de Profesional Universitario, Código 3PU Grado 17, de la Procuraduría Delegada para la Moralidad Pública, con funciones en la Procuraduría Segunda Delegada para la Casación Penal.

---

<sup>1</sup> Decreto Ley 264 de 2000 “*Por el cual se establecen el sistema de clasificación y nomenclatura, y la naturaleza de las funciones de los empleos de la Procuraduría General de la Nación incluidos los del Instituto de Estudios del Ministerio Público*”, artículo 7. Decreto Ley 785 de 2005 “*por el cual se establece el sistema de nomenclatura y clasificación y de funciones y requisitos generales de los empleos de las entidades territoriales que se regulan por las disposiciones de la Ley 909 de 2004.*”

Adicionalmente, como quiera que la entidad que expidió el acto demandado es la Procuraduría General de la Nación y la demandante lo relaciona directamente como demandado a notificar, se encuentra vinculado al proceso tal y como lo dispone el artículo 277 de la Ley 1437 de 2011.

### **2.3. Identificación del acto demandado**

En el medio de control ejercido por el demandante se pretende la nulidad del artículo 189 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 MIGUEL ANTONIO TORRES VILLAMIL, en el cargo de Profesional Universitario, Código 3PU Grado 17, de la Procuraduría Delegada para la Moralidad Pública, con funciones en la Procuraduría Segunda Delegada para la Casación Penal, con lo cual se encuentra debidamente individualizado el acto demandado dentro del presente proceso y además allegó copia del acto ((Vínculo de página web de la entidad con el acto demandado: <https://www.procuraduria.gov.co/portal/decretos-de-nombramiento.page>)

### **2.4. Examen de oportunidad.**

El literal a) del numeral 2º del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011 dispone que *“Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo electoral, el término será de treinta (30) días. Si la elección se declara en audiencia pública el término se contará a partir del día siguiente; en los demás casos de elección y en los de nombramientos se cuenta a partir del día siguiente al de su publicación efectuada en la forma prevista en el inciso 1º del artículo 65 de este Código.”*. (Subrayado fuera de texto)

Al respecto la demandante refiere que el acto demandado fue publicado en la página web de la entidad el día 22 de agosto de 2020, sin embargo, al verificar las publicaciones de los actos que realiza la entidad no se puede acreditar la fecha de indicada por la demandante para efectos de realizar la contabilización de términos, no obstante, una vez verificado el expediente, se observa que la demanda fue presentada inicialmente en los Juzgados Administrativos, tal y como se observa en el acta de reparto del 27 de agosto de 2020 (expediente electrónico), razón por la que, si bien la norma condiciona el cómputo del término de caducidad de 30 días a partir de su publicación, en este evento no es necesario el análisis de oportunidad a partir de la publicidad del acto, toda vez que desde la emisión del Decreto 718, esto es, el 31 de julio de 2020 y la fecha de presentación de la demanda (27 de agosto de 2020) no habían transcurrido los 30 días referidos, a pesar de no estar acreditada la fecha de su publicación, por lo que se tiene que fue presentada oportunamente.

### **2.5. Fundamentos de Derecho, Normas Violadas y Concepto de la Violación**

Del libelo de la demanda se puede concluir que la parte demandante indica como normas violadas el artículo 125 constitucional, artículo 24 de la Ley 909 de 2004,

artículos 82, 183, 185 y 216 del Decreto Ley No. 262 de 2000, respecto de las cuales plasmó en debida forma el concepto de la violación y los cargos de nulidad invocados, entendiendo que este implica una carga argumentativa a cargo del actor en relación con sus pretensiones y los fundamentos fácticos y de derecho presentados.

## 2.6. Requisito de procedibilidad

Del contenido del acto demandado se advierte que la nulidad electoral invocada no se deriva de una elección por voto popular, frente a lo cual debe tenerse en cuenta lo dispuesto en el numeral 6° del artículo 161 de la Ley 1437 de 2011 que refiere:

*“ARTÍCULO 161. REQUISITOS PREVIOS PARA DEMANDAR. La presentación de la demanda se someterá al cumplimiento de requisitos previos en los siguientes casos:  
“(…) 6. Cuando se invoquen como causales de nulidad del acto de elección por voto popular aquellas contenidas en los numerales 3 y 4 del artículo 275 de este Código, es requisito de procedibilidad haber sido sometido por cualquier persona antes de la declaratoria de la elección a examen de la autoridad administrativa electoral correspondiente.”*

De lo cual se concluye que en el presente caso, al hacerse referencia a un nombramiento que no comporta una elección popular, es claro que no hay lugar a la exigibilidad del cumplimiento del requisito de procedibilidad previsto en la normatividad precitada, pese a lo cual no sobra advertir que dicho aparte fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional.<sup>2</sup>

## 2.7. Acumulación de pretensiones

Frente a la acumulación de pretensiones, el artículo 281 de la Ley 1437 de 2011 establece que *“En una misma demanda no pueden acumularse causales de nulidad relativas a vicios en las calidades, requisitos e inhabilidades del elegido o nombrado, con las que se funden en irregularidades en el proceso de votación y en el escrutinio.”*

En el asunto que ocupa al Despacho, se reconoce como causal de nulidad del acto demandado la general descrita en el artículo 137 de la Ley 1437 de 2011 relacionadas con (i) infracción a las normas en que debía fundarse y (ii) expedición irregular del acto (falta de motivación), sin que se observen cuestionamientos adicionales o contrapuestos; por lo que la Sala encuentra debidamente formuladas las pretensiones de la demanda.

---

<sup>2</sup> “6. Cuando se invoquen como causales de nulidad del acto de elección por voto popular aquellas contenidas en los numerales 3 ° y 4 ° del artículo 275 de este Código, es requisito de procedibilidad haber sido sometido por cualquier persona antes de la declaratoria de la elección a examen de la autoridad administrativa electoral correspondiente.” Declarado inexecutable por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-283-17 de 3 de mayo de 2017, Magistrado Ponente Dr. Alejandro Linares Cantillo.

## 2.8. Requisitos de forma

El demandante cumplió con los requisitos previstos en el artículo 162 de la Ley 1437 de 2011, toda vez que designó claramente las partes (fl. 5), expresó con claridad y precisión las pretensiones (fl. 1), relacionó los hechos y omisiones fundamento de aquella (fls. 1 y 2), señaló los fundamentos de derecho, las normas violadas y el concepto de violación (fls. 3 a 5) aportó las pruebas en su poder y no solicitó pruebas adicionales (Anexos).

En este caso no es exigible el requisito de la cuantía establecida en el numeral 6° ibídem, toda vez que la competencia en este caso se determina por la regla prevista en el numeral 12° del artículo 152 *ejusdem*.

Respecto al requisito previsto en el artículo 6 del Decreto 806 de 2020 consistente en que el demandante, al presentar la demanda, simultáneamente, deberá enviar por medio electrónico copia de ella y de sus anexos a los demandados, se precisa que no se hace exigible en el presente caso, por cuanto se invoca una medida cautelar de suspensión, lo cual hace parte de las excepciones contempladas en la misma norma, y por tanto no se exige el cumplimiento de ese requisito.

## 2.9. Medidas cautelares

### 2.9.1. Solicitud de Medida Cautelar presentada

La demandante solicitó el decreto de medida cautelar consistente en la suspensión del acto demandado (Artículo 189 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 indica 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.

Concretamente señala:

*“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 periodo 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 demanda)*

## **2.9.2. Examen de los requisitos para el decreto o denegación de la medida**

De acuerdo al marco normativo, doctrinal y jurisprudencial<sup>3</sup>, para que proceda la medida de suspensión provisional de los actos impugnados, es necesario que se constaten tanto los requisitos de procedibilidad como los requisitos de fondo:

### **2.9.2.1. Requisitos de procedibilidad**

Para que proceda toda medida cautelar y por ende la de suspensión es necesario en primer lugar que se configuren inicialmente, los siguientes requisitos de procedibilidad<sup>4</sup>:

---

<sup>3</sup> Ver por ejemplo: Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Auto de veintisiete (27) de marzo de dos mil catorce (2014). REF: Expediente núm. 2013-00624-00, C.P. María Elizabeth García González; Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, Consejero Ponente: Dr. Gerardo Arenas Monsalve, auto de trece (13) de mayo de dos mil catorce (2014). Exp. No. 110010325000201400360 00; Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera - Subsección A, Consejero Ponente: Hernán Andrade Rincón (E), sentencia de septiembre tres (3) de dos mil catorce (2014). Radicado 110010326000201300162 00 (49.150).

<sup>4</sup> En términos de la Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla y su Red de Formadores.

#### **2.9.2.2. Que se trate de un proceso declarativo (Art. 229 del CPACA)**

Este aspecto se cumple a cabalidad, como quiera que el medio de control invocado con pretensiones de nulidad, es de carácter declarativo y en el presente caso al ser de carácter electoral se tramita por el procedimiento fijado en el la Ley 1437 de 2011 (Arts.275 y ss).

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

Como se aprecia, la solicitud tiene relación diáfana con las pretensiones por cuanto se busca la declaratoria de nulidad del acto de nombramiento provisional del señor MIGUEL ANTONIO TORRES VILLAMIL, en el cargo de Profesional Universitario, Código 3PU Grado 17, de la Procuraduría Delegada para la Moralidad Pública, con funciones en la Procuraduría Segunda Delegada para la Casación Penal, y su suspensión, sería el equivalente a lo buscado con la sentencia que ponga fin al proceso, pues actualmente dicho acto administrativo está revestido de presunción de legalidad.

#### **2.9.2.4 La medida haya sido solicitada en la demanda (artículo 277 del CPACA)**

Presupuesto cumplido en las pretensiones de la demanda donde a petición de la parte actora se pretende la suspensión provisional al momento de acudir a la jurisdicción contenciosa administrativa.

**2.2.3. De fondo: procedencia cuando la violación de las disposiciones invocadas, surja como conclusión del: i) análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas, o, ii) del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud.**

De conformidad con los fundamentos expuestos por la parte demandante para solicitar la suspensión del acto demandado debe realizarse en primer lugar un análisis acerca del Régimen de Carrera y la provisión de cargos establecido para la Procuraduría General de la Nación encontrando que el artículo 125 constitucional dispone:

*“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.>*

A su turno 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 en su artículo 25 que los empleos de carrera cuyos titulares se encuentren en situaciones administrativas que impliquen su separación 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.

Al respecto el Decreto Ley 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” regula la procedencia del encargo, los nombramientos provisionales, la provisión de empleos vacantes y la aplicación de la lista de elegibles, entre otros aspectos, y concretamente en sus artículos 185, 186, 187 y 216 dispone:

**“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.”

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”.**

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 3 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 N°040 de 2015<sup>5</sup> (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

---

<sup>5</sup> “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”.

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 que la medida cautelar de suspensión de la Resolución 40 de 2015 adoptada en el marco del proceso de Acción Popular 2018-666, 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.

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, considera la Sala Dual 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 como se indicó *ut supra*, no había lista de elegibles vigente al momento de su nombramiento, 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 y respecto a la infracción a las normas en que debía fundarse, se requiere corroborar si había o no personal de carrera que tuviese los requisitos para ser nombrado en encargo, pero este último elemento en este estado del proceso, aún está incipiente.

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, por cuanto

el servicio no se ha suspendido y la presunción de legalidad del acto, irradia que quien fue nombrado reunía los requisitos para el cargo, distinto a que se acredite que la entidad no debía efectuar ese nombramiento sino como última *ratio*, por lo que 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 lo anterior, al estar reunidos los requisitos formales previstos en la ley, se dispondrá la admisión de la demanda, y se negará la suspensión provisional del acto demandado al no reunirse los presupuestos de procedencia y de fondo.

En mérito de lo expuesto,

#### RESUELVE

**PRIMERO.- ADMITIR** para tramitar en **única instancia** conforme a lo previsto en el numeral 12° del artículo 152 de la Ley 1437 de 2011, la demanda promovida por la señora Lourdes María Díaz Monsalve, en ejercicio del medio de control de nulidad electoral, contra el nombramiento del señor MIGUEL ANTONIO TORRES VILLAMIL, en el cargo de Profesional Universitario, Código 3PU Grado 17, de la Procuraduría Delegada para la Moralidad Pública, con funciones en la Procuraduría Segunda Delegada para la Casación Penal, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO.- NOTIFICAR** personalmente a MIGUEL ANTONIO TORRES VILLAMIL en la forma prevista en el literal a) del numeral 1° del artículo 277 de la Ley 1437 de 2011, a través del medio electrónico informado por el demandante (pág. 5 demanda), de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia, con entrega de copia de la demanda y sus anexos e informarle 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.

De no ser posible su 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.

**TERCERO.-** Notifíquese personalmente a 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.

Infórmese al funcionario y a la autoridad que intervino en la expedición del acto acusado que la demanda podrá ser contestada dentro de los quince (15) días siguientes a aquel en que sea hecha la notificación personal del auto admisorio.

**CUARTO.-** Notifíquese personalmente al señor agente del 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.

**QUINTO.-** Notifíquese por estado al demandante según lo dispuesto en el numeral 4 ° del artículo 277 de la Ley 1437 de 2011.

**SEXTO.-** Por secretaría infórmese a la comunidad la existencia de este 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.

**SÉPTIMO.-** Notifíquese personalmente al Director General o al representante delegado para recibir notificaciones de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado en los términos del artículo 199 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 612 de la Ley 1564 de 2012.

**OCTAVO.-** **NEGAR** la medida cautelar de suspensión provisional del artículo 189 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 MIGUEL ANTONIO TORRES VILLAMIL, en el cargo de Profesional Universitario, Código 3PU Grado 17, de la Procuraduría Delegada para la Moralidad Pública, con funciones en la Procuraduría Segunda Delegada para la Casación Penal, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN**  
Magistrado

  
**OSCAR ARMANDO DIMATÉ CÁRDENAS**  
Magistrado