

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Bogotá, D.C., veintidós (22) de enero de dos mil veintiuno (2021).

Magistrado Ponente: OSCAR ARMANDO DIMATÉ CÁRDENAS
Expediente: No. 250002341000201901027-00
Demandante: CRISTIAN CAMILO MURCIA GUTIÉRREZ
Demandados: JULIO CÉSAR GUZMÁN
Referencia: NULIDAD ELECTORAL

Visto el informe secretarial que antecede (fl. 246) y una vez revisado el expediente, el Despacho **dispone:**

Revisado el expediente de la referencia y de conformidad con lo establecido en el artículo 285 del C.P.A.C.A., **fijsese** como fecha para la **audiencia de pruebas** dentro del proceso de la referencia el **día veintinueve (29) de enero de 2021, a las ocho y treinta de la mañana (8:30 a.m)**, a través de la **plataforma Microsoft Teams**, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 7º del Decreto Legislativo 806 de 4 de junio de 2020.

El *link* respectivo, será enviado a los correos electrónicos aportados por los apoderados de las partes para efectos de la notificación respectiva y al Agente del Ministerio Público. Basta con dar *click* sobre el vínculo respectivo para unirse a la Audiencia Inicial en la fecha y hora indicadas.

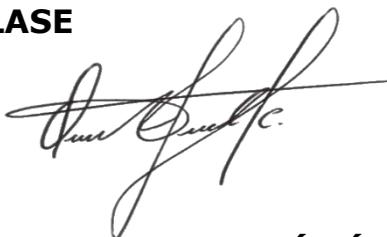
Con el fin de llevar a cabo de manera eficiente la diligencia citada, se solicita a las partes allegar al correo del Despacho s01des02tadmincdm@notificacionesrj.gov.co, con al menos una hora de antelación, los documentos que deban ser incorporados a la misma, a saber: 1) poderes y sustituciones; 2) Cédula de Ciudadanía y Tarjetas Profesionales de los apoderados de las partes y de sus apoderados; y 3) Número Telefónico de contacto al que pueda comunicarse el Despacho en caso de alguna novedad antes o durante la audiencia.

De igual manera, se solicita a las partes, unirse a la correspondiente

audiencia a las ocho de la mañana (8:00 a.m.) del día de la citación, con el fin de llevar a cabo la preparación de la misma, identificar a las partes y hacer unas recomendaciones logísticas para la diligencia.

En atención a que el expediente se encuentra en físico, se concede un término de tres (3) días a las partes, con el fin de que en este plazo los sujetos procesales puedan coordinar con la Secretaría de la Sección Primera el acceso a las piezas procesales que estimen pertinentes.¹

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



OSCAR ARMANDO DIMATÉ CÁRDENAS
Magistrado

¹ Teléfono: 4233390 extensión 8105. Correo electrónico:
scsec01tadmincdm@cendoj.ramajudicial.gov.co

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Bogotá, D.C., veintidós (22) de enero de dos mil veintiuno (2021).

Magistrado Ponente: OSCAR ARMANDO DIMATÉ CÁRDENAS
Expediente: No. 250002341000201901027-00
Demandante: CRISTIAN CAMILO MURCIA GUTIÉRREZ
Demandados: JULIO CÉSAR GUZMÁN
Referencia: NULIDAD ELECTORAL

Visto el informe secretarial que antecede (fl. 246) y una vez revisado el expediente, el Despacho **dispone:**

Revisado el expediente de la referencia y de conformidad con lo establecido en el artículo 285 del C.P.A.C.A., **fijase** como fecha para la **audiencia de pruebas** dentro del proceso de la referencia el **día veintinueve (29) de enero de 2021, a las ocho y treinta de la mañana (8:30 a.m)**, a través de la **plataforma Microsoft Teams**, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 7º del Decreto Legislativo 806 de 4 de junio de 2020.

El *link* respectivo, será enviado a los correos electrónicos aportados por los apoderados de las partes para efectos de la notificación respectiva y al Agente del Ministerio Público. Basta con dar *click* sobre el vínculo respectivo para unirse a la Audiencia Inicial en la fecha y hora indicadas.

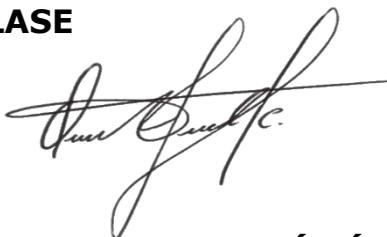
Con el fin de llevar a cabo de manera eficiente la diligencia citada, se solicita a las partes allegar al correo del Despacho s01des02tadmincdm@notificacionesrj.gov.co, con al menos una hora de antelación, los documentos que deban ser incorporados a la misma, a saber: 1) poderes y sustituciones; 2) Cédula de Ciudadanía y Tarjetas Profesionales de los apoderados de las partes y de sus apoderados; y 3) Número Telefónico de contacto al que pueda comunicarse el Despacho en caso de alguna novedad antes o durante la audiencia.

De igual manera, se solicita a las partes, unirse a la correspondiente

audiencia a las ocho de la mañana (8:00 a.m.) del día de la citación, con el fin de llevar a cabo la preparación de la misma, identificar a las partes y hacer unas recomendaciones logísticas para la diligencia.

En atención a que el expediente se encuentra en físico, se concede un término de tres (3) días a las partes, con el fin de que en este plazo los sujetos procesales puedan coordinar con la Secretaría de la Sección Primera el acceso a las piezas procesales que estimen pertinentes.¹

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



OSCAR ARMANDO DIMATÉ CÁRDENAS
Magistrado

¹ Teléfono: 4233390 extensión 8105. Correo electrónico:
scsec01tadmincdm@cendoj.ramajudicial.gov.co



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

AUTO INTERLOCUTORIO N°2021-01-004 E

Bogotá D.C., Dieciocho (18) de enero de dos mil veintiuno (2021)

EXP. RADICACIÓN: 250002341000 2020 00378 00
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD ELECTORAL
DEMANDANTE: PROCURADORA 198 JUDICIAL I
ADMINISTRATIVA DE FACATATIVÁ
DEMANDADO: CAMILO ANDRÉS ROZO SALAZAR -
MUNICIPIO DE MOSQUERA- CONCEJO
MUNICIPAL - FENACON
TEMAS: NOMBRAMIENTO PERSONERO
MUNICIPAL/ CONCURSO PÚBLICO DE
MERITOS
ASUNTO: RESUELVE SOLICITUD DE ACLARACIÓN
DE DECISIÓN SOBRE EXCEPCIONES
PREVIAS

MAGISTRADO PONENTE: MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN

Procede la Sala a resolver la solicitud de aclaración del Auto No. 2020-11-445 del 6 de noviembre de 2020, mediante el cual se resolvieron las excepciones previas propuestas, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 12 del Decreto 806 de 2020 presentada por el apoderado del demandado - Camilo Andrés Rozo Salazar, previo los siguientes,

I ANTECEDENTES

La Procuradora 198 Judicial I Administrativa de Facatativá, promovió medio de control electoral solicitando la nulidad de decisión contenida en el Acta No. 058 de sesión ordinaria de 29 de febrero de 2020, mediante la cual el concejo municipal de Mosquera elige y posesiona al señor CAMILO ANDRÉS ROZO SALAZAR como personero de dicho municipio, considerando que se expidió con infracción a las normas en que debía fundarse, expedición irregular y falsa motivación, por cuanto se realizó el concurso público de méritos sin la observancia de los presupuestos legales y constitucionales por parte de la autoridad pública responsable de la elección, demanda que fue admitida mediante Auto No. 2020-09-326 del 18 de septiembre de 2020.

Mediante Auto No. 2020-11-445 del 6 de noviembre de 2020, se resolvieron las excepciones previas propuestas, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 12 del Decreto 806 de 2020, decisión que fue notificada el 18 de noviembre de 2020 (expediente electrónico), decisión contra la cual se presentó solicitud de aclaración por parte del apoderado del demandado - Camilo Andrés Rozo Salazar.

II CONSIDERACIONES

El apoderado del demandado - Camilo Andrés Rozo Salazar presenta solicitud de aclaración en los siguientes términos:

“(...) no se menciona por parte de la sala si se tendrán en cuenta las actuaciones que ha desplegado el Concejo Municipal de Mosquera de manera autónoma, inclusive con el nombramiento de apoderado especial para el efecto (...).

En concordancia con lo expuesto, se solicita:

- 1. Aclarar si de acuerdo a la parte considerativa del auto de fecha 6 de noviembre de 2020, se tendrá en cuenta la contestación a la demanda presentada por el apoderado especial del Concejo Municipal de Mosquera el día 15 de octubre de 2020.*
- 2. Aclarar si de acuerdo a la parte considerativa del auto de fecha 6 de noviembre de 2020, se desvincula del presente proceso al Concejo Municipal de Mosquera.*
- 3. Aclarar si de acuerdo a la parte considerativa del auto de fecha 6 de noviembre de 2020, solo podrá intervenir en representación del Concejo Municipal de Mosquera, en calidad de demandado el Municipio de Mosquera.” (PDF Fl. 2 y 3)*

Conforme lo anterior, se observa que acerca de la aclaración de providencias judiciales en nulidades electorales la ley 1437 de 2011 establece en su artículo 290, lo relacionado frente a las sentencias proferidas, pero no respecto a las demás providencias emitidas, razón por la que se hace necesario acudir al régimen general, tal y como lo dispone la remisión expresa del artículo 296 *ibidem*, que a su vez remite al Código General de la Proceso en lo que sea compatible con la naturaleza de los procesos y las actuaciones que correspondan a esta jurisdicción.

En ese orden de ideas, el artículo 285 del Código General del Proceso, dispone:

“ARTÍCULO 285. ACLARACIÓN. *La sentencia no es revocable ni reformable por el juez que la pronunció. Sin embargo, podrá ser aclarada, de oficio o a solicitud de parte, cuando contenga conceptos o frases que ofrezcan verdadero motivo de duda, siempre que estén contenidas en la parte resolutiva de la sentencia o influyan en ella.*

En las mismas circunstancias procederá la aclaración de auto. La aclaración procederá de oficio o a petición de parte formulada dentro del término de ejecutoria de la providencia.

La providencia que resuelva sobre la aclaración no admite recursos, pero dentro de su ejecutoria podrán interponerse los que procedan contra la providencia objeto de aclaración.” (Negrilla y subrayado fuera de texto)

Una vez revisada la providencia objeto de solicitud de aclaración, se observa que allí se indicó, respecto a la legitimación y representación del Concejo Municipal de Mosquera, que si bien debía comparecer el municipio de Mosquera, como entidad

territorial, por ostentar la personería jurídica y capacidad legal para representar al referido Concejo, ya que este carece de esas particulares potestades, también se indicó que la legitimación por pasiva se encontraba acreditada por parte del concejo municipal, lo que quiere decir que se tendrán en cuenta sus actuaciones dentro del proceso, pues aunque no pueda representarse por sí mismo, no quiere indicarse que no deba participar en el proceso y ejercer su derecho de defensa, pues es al autoridad nominadora inclusive.

Es decir, no se evidencia ningún concepto o frase que ofrezca un verdadero motivo de aclaración (aspectos oscuros o difusos), como quiera que en el auto proferido se procedió a explicar inclusive la diferencia entre la representación judicial y la legitimación para comparecer a un proceso, denotando la importancia del concejo municipal en el proceso como vinculado especial y autoridad nominadora, con un especial interés en las resultas del proceso, y a su vez al municipio de Mosquera como representante judicial del mismo, que por demás es quien tiene la personería jurídica como ente territorial.

En consecuencia, no hay lugar a realizar ninguna aclaración a la decisión contenida en el Auto No. 2020-11-445 del 6 de noviembre de 2020, y finalmente, debe precisar la Sala que la excepción propuesta e invocada por el solicitante, hace referencia a la falta de legitimación por pasiva respecto del municipio de Mosquera y no cuestiona la permanencia o no del concejo municipal, o su ejercicio del derecho de defensa en el presente proceso, razón por la que no puede utilizarse la figura de aclaración o adición de las providencias para que se profieran pronunciamientos diferentes o adicionales a los procedentes en cada etapa procesal y bajo las oportunidades probatorias legalmente establecidas.

En mérito de lo expuesto,

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR la solicitud de aclaración del Auto No. 2020-11-445 del 6 de noviembre de 2020, de conformidad con la parte motiva de esta providencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN
Magistrado


FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Magistrado


OSCAR ARMANDO DIMATÉ CÁRDENAS
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN PRIMERA
SUBSECCIÓN B

Bogotá D.C., veintiuno (21) de enero de dos mil veintiuno (2021).

Magistrado Ponente: OSCAR ARMANDO DIMATÉ CÁRDENAS
Expediente: No. 250002341000202000594-00
Demandantes: GERLEINCO S.A.
Demandado: NACIÓN-DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y
ADUANAS NACIONALES - DIAN
Referencia: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL
DERECHO

Visto el informe secretarial que antecede (archivo 09 exp. digital), el Despacho dispone **inadmitir** la presente demanda y ordenar a la parte demandante corregirla en el siguiente sentido:

Allegar las respectivas constancias de la notificación, comunicación, publicación y/o ejecución de los actos administrativos cuya nulidad pretende, de conformidad con lo establecido en el numeral 1º del artículo 166 del C.P.A.C.A. (Ley 1437 de 2011), toda vez que revisada la demanda y sus anexos se advierte que los mismos no fueron aportados.

En consecuencia, **advértasele** a la parte actora que **deberá** corregir los defectos anotados en el **término de diez (10) días** contados a partir de la fecha de notificación de este auto, **so pena del rechazo** de la demanda en aplicación de lo dispuesto en el artículo 170 del Código Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (ley 1437 de 2011).

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

OSCAR ARMANDO DIMATÉ CÁRDENAS
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Bogotá D.C., veintidós (22) de enero de dos mil veintiuno (2021).

Magistrado Ponente: OSCAR ARMANDO DIMATÉ CÁRDENAS
Expediente: No. 25000-23-41-000-2020-00641-00
Demandante: ABBOT LABORATORIOS DE COLOMBIA S.A.S.
Demandado: DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES -DIAN
Referencia: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Visto el informe secretarial que antecede (archivo 07 exp. digital), el Despacho observa lo siguiente:

1) El 13 de julio de 2020, mediante escrito radicado ante la Oficina de Apoyo para los Juzgados Administrativos de Bogotá, por reparto, le correspondió el conocimiento de la presente acción al Juzgado 44 Administrativo (archivo 03 exp. Digital), quien, por cuantía, ordenó mediante auto del 10 de agosto de la misma anualidad, la remisión del negocio identificado en el presente asunto a la Sección Primera de esta Corporación. (archivo 06 Ibidem)

2) Que en fecha de 21 de septiembre de 2020, se le asignó por reparto el conocimiento del asunto de la referencia al suscrito Magistrado. (archivo 01 Ibid.).

En consecuencia, procede el Despacho a decidir sobre la admisión de la demanda presentada por la sociedad Abbot Laboratorios de Colombia S.A.S., por intermedio de apoderado judicial, en ejercicio del medio de control nulidad y restablecimiento del derecho contenida en el artículo 138 del C.P.A.C.A. (Ley 1437 de 2011) con el fin de obtener la declaración de nulidad de los actos administrativos contenidos en: **a)** Liquidación Oficial de Revisión Resolución No. 1-03-241-201-640-01-

003805 del 1º de agosto de 2019, "por la cual se profiere una *Liquidación Oficial*"; y **b)** Resolución No. 9257 del 27 de noviembre de 2019, "por la cual se deciden cuatro (4) recursos de reconsideración", proferidas por el Jefe de la División de Gestión de Liquidación y el Subdirector de Gestión de Recursos Jurídicos, respectivamente, de la entidad demandada.

Por reunir los requisitos formales y por ser esta Sección del Tribunal competente para conocer del proceso, de conformidad con el numeral 3º del artículo 152 del CPACA (Ley 1437 de 2011), la demanda presentada por la Organización Terpel S.A., por intermedio de apoderado judicial, en ejercicio de la acción contencioso administrativa – medio de control nulidad y restablecimiento del derecho contenida en el artículo 138 del CPACA, será **admitida**.

En consecuencia **dispónese**:

1º) Notifíquese personalmente este auto al Director General de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN, a sus delegados o quienes hagan sus veces, con entrega de una copia de la demanda y sus anexos.

2º) Notifíquese personalmente este auto al agente del Ministerio Público que actúa ante esta Corporación.

3º) Surtidas las notificaciones, una vez vencido el término común de veinticinco (25) días de que trata el inciso 5 del artículo 199 de la ley 1437 de 2011 modificado por el artículo 612 de la ley 1564 de 2012, **córrase traslado** a la parte demandada y al representante del Ministerio Público por el término común de treinta (30) días contados a partir de la notificación personal de esta providencia, para que contesten la demanda, propongan excepciones, presenten y soliciten las pruebas que pretendan hacer valer de conformidad con lo establecido en el artículo 172 de la ley 1437 de 2011.

4°) En atención a lo dispuesto en el inciso final del artículo 199 del CPACA, modificado por la ley 1564 de 2012 Código General del Proceso **notifíquese** a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado en el mismo modo que se establece la notificación a la parte demandada.

5°) En aplicación de lo dispuesto en el numeral 4° del artículo 171 del C.P.A.C.A., el demandante en el término de diez (10) días contados a partir de la ejecutoria de este auto, deberá **depositar** la suma de cien mil pesos m/cte. (\$100.000) por concepto de gastos ordinarios del proceso. De existir remanente, al finalizar el proceso, se devolverá al interesado.

6°) En el acto de notificación, **advírtasele** a la entidad demandada que durante el término para contestar la demanda deberá **allegar** al expediente copia de los antecedentes administrativos de los actos demandados, que se encuentren en su poder, de conformidad con lo establecido en el párrafo 1° del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011 (CPACA).

7°) Tiénese a la sociedad Abbot Laboratorios de Colombia S.A.S., como parte actora dentro del proceso y a los abogados Martín Raúl Acero Salazar, Diana Caballero Agudelo, David Alejandro Delgado y Julian Eduardo Becerra Sanchez, como sus apoderados judicial, de conformidad con el poder especial a ellos conferido, visible a folios 107 a 109 del archivo 02 del expediente digital.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



OSCAR ARMANDO DIMATÉ CÁRDENAS
Magistrado



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

AUTO INTERLOCUTORIO N° 2021-01-006 E

Bogotá, D.C., Dieciocho (18) de enero de dos mil veintiuno (2021)

EXP. RADICACIÓN: 250002341000 2020 00926 00
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD ELECTORAL
DEMANDANTE: SINDICATO DE PROCURADORES
JUDICIALES - PROCURAR
DEMANDADO: ALFONSO CAJIAO CABRERA -
PROCURADURÍA GENERAL DE LA
NACIÓN
TEMAS: NOMBRAMIENTO PROCURADOR 21
JUDICIAL II PARA ASUNTOS PENALES DE
BOGOTÁ, CON FUNCIONES EN LA
PROCURADURÍA SEGUNDA DELEGADA
PARA LA MORALIDAD PÚBLICA, CÓDIGO
3PJ, GRADO EC
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 la apoderada del Sindicato de Procuradores Judiciales - Procurar como medio de control electoral solicitando la nulidad del artículo 23 del Decreto 963 del 01 de octubre de 2020 mediante el cual el Procurador General de la Nación prorrogó en provisionalidad al doctor ALFONSO CAJIAO CABRERA como Procurador 21 Judicial II para Asuntos Penales de Bogotá, (en el cargo de Jorge Enrique Sanjuán Gálvez), con funciones en la Procuraduría Segunda Delegada para la Moralidad Pública, Código 3PJ, grado EC bajo los siguientes aspectos:

I ANTECEDENTES

La apoderada del Sindicato de Procuradores Judiciales - Procurar, promovió medio de control electoral solicitando la nulidad del artículo 23 del Decreto 963 del 01 de octubre de 2020 mediante el cual el Procurador General de la Nación prorrogó en provisionalidad al doctor ALFONSO CAJIAO CABRERA como Procurador 21 Judicial II para Asuntos Penales de Bogotá, (en el cargo de Jorge Enrique Sanjuán Gálvez), con funciones en la Procuraduría Segunda Delegada para la Moralidad Pública, Código 3PJ, grado EC 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 o en encargo en empleos de carrera.

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 ALFONSO CAJIAO CABRERA como Procurador 21 Judicial II para Asuntos Penales de Bogotá, con funciones en la Procuraduría Segunda Delegada para la Moralidad Pública, Código 3PJ, grado EC es necesario precisar que dicho cargo es del nivel profesional¹ dentro de la entidad y su designación es efectuada por el Procurador General de la Nación como ente de control del 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, el demandante está legitimado por activa para incoar el medio de control.

En el presente caso la doctora CINDY KARINA MARQUINES QUIÑONES aporta el poder especial otorgado por el presidente del Sindicato de Procuradores Judiciales- PROCURAR, Pedro Alirio Quintero Sandoval, con lo cual se acredita la representación de la demandante para comparecer al presente proceso.

¹ 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.

2.2.2. Por pasiva.

El demandante relacionó en debida forma al demandado en el presente proceso, siendo este el funcionario nombrado, el señor ALFONSO CAJIAO CABRERA como Procurador 21 Judicial II para Asuntos Penales de Bogotá, (en el cargo de Jorge Enrique Sanjuán Gálvez), con funciones en la Procuraduría Segunda Delegada para la Moralidad Pública, Código 3PJ, grado EC.

Adicionalmente, como quiera que la entidad que expidió el acto demandado es la Procuraduría General de la Nación y el demandante lo relaciona directamente como demandado, 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 23 del Decreto 963 del 01 de octubre de 2020 mediante el cual el Procurador General de la Nación prorrogó en provisionalidad al doctor ALFONSO CAJIAO CABRERA como Procurador 21 Judicial II para Asuntos Penales de Bogotá, (en el cargo de Jorge Enrique Sanjuán Gálvez), con funciones en la Procuraduría Segunda Delegada para la Moralidad Pública, Código 3PJ, grado EC con lo cual se encuentra debidamente individualizado el acto demandado dentro del presente proceso y además allegó copia del acto y de su publicación realizada el 11 de noviembre de 2020 (Prueba #2 y Prueba # 10).

2.4. Examen de oportunidad.

El literal a) del numeral 2° 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 1° del artículo 65 de este Código.”*. (Subrayado fuera de texto)

Considerado lo anterior, se constata que mediante el artículo 23 del Decreto 963 de 01 de octubre de 2020 mediante el cual el Procurador General de la Nación prorrogó en provisionalidad al doctor ALFONSO CAJIAO CABRERA como Procurador 21 Judicial II para Asuntos Penales de Bogotá, (en el cargo de Jorge Enrique Sanjuán Gálvez), con funciones en la Procuraduría Segunda Delegada para la Moralidad Pública, Código 3PJ, grado EC y este fue publicado el 11 de noviembre de 2020 en la página web de la entidad, tal y como se evidencia en la prueba #10 del expediente electrónico, en los documentos allegados por el demandante, con lo cual, realizado el conteo de términos a partir de la publicación del acto, se establece como fecha de vencimiento el día 18 de enero de 2021 y como quiera que la demanda fue presentada el 12 de enero de 2021, según se verifica del sello de recepción impuesto por la Secretaría de esta Sección, se colige fue presentada oportunamente (Acta de reparto).

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, y 185 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.²

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

² *“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.*

relacionadas con infracción a las normas en que debía fundarse y se vislumbra que se alega una 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.

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 (fls. 24), expresó con claridad y precisión las pretensiones (fl. 1), relacionó los hechos y omisiones fundamento de aquella (fls. 2 a 4), señaló los fundamentos de derecho, las normas violadas y el concepto de violación (fls. 4 a 20) aportó las pruebas en su poder y solicitó las que pretende hacer valer (fls. 22 y 23 - PDF allegados con la demanda).

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*.

Ahora, respecto del requisito señalado en el numeral 7°, la parte demandante indicó que la dirección electrónica en que el demandado puede ser notificado (fl. 24), por lo que se dará aplicación a lo dispuesto en el literal a) del artículo 277 de la Ley 1437 de 2011 y en consecuencia se notificará personalmente³.

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 presentó 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

El demandante solicitó el decreto de medida cautelar consistente en suspensión provisional de los efectos del acto acusado en nulidad, contenido en el artículo 23 del Decreto No. 963 del 1 de octubre de 2020, con fundamento en las siguientes consideraciones:

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

³ De conformidad con lo dispuesto en los Decretos 806 (artículos 2 y 6) y 491 de 2020

administrativa, sean estos del sistema general de carrera administrativa o de alguno de los sistemas específicos.”

3. Juicio de ponderación de intereses. *En cumplimiento del requisito de procedibilidad regulado en el artículo 231, numeral 3 del C.P.A.C.A., es del caso informar que, de no accederse ahora a la suspensión solicitada resultaría más gravoso para el interés público esperar hasta la ejecutoria de la sentencia para que la administración ajuste su proceder en el sentido de proveer el cargo de Procurador 21 Judicial II para Asuntos Penales de Bogotá, conforme al principio del mérito y reglas de carrera administrativa generales y específicas que lo desarrollan y que, según se explicó en el capítulo anterior, fueron abiertamente desconocidas.*

4. Caución. *Aun cuando la caución no procede cuando la medida solicitada es la suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos o cuando se efectúe en defensa de la legalidad en abstracto, comedidamente solicito que, de llegar a considerarse necesario prestar caución, a la mayor brevedad se siga el trámite señalado en el artículo 232 del CPACA.” (Fl. 21 Dda) (Subrayado y negrilla fuera de texto).*

Ahora en los argumentos de la demanda presentada refiere que conforme lo expuesto se desconoce el principio del mérito ya que existen personas con mejor derecho a ser nombradas, pues se debió tener en cuenta qué tipo de vacancia se configuraba y en ese medida disponer del encargo correspondiente con quienes tenían ese mejor derecho, toda vez que las normas imponer el deber de todo nominador de agotar de manera preferente el encargo por sobre el nombramiento provisional, aplicable tanto al sistema general de carrera como los específicos.

Manifiesta que al realizarse el nombramiento se omitió motivar la decisión contenida en el acto acusado dado que contrario a lo exigido por la subregla jurisprudencial contenida en la sentencia C-753 de 2008 expedida por la Corte Constitucional no se expuso en el acto demandado las razones del servicio que obligaron a la Procuraduría General de la Nación no solamente a no proferir un nombramiento en periodo de prueba o un nombramiento en encargo sino a acudir a un nombramiento provisional que recayó en alguien cuyo derecho a ocupar el cargo no provino por el sistema de méritos puesto que no integra ninguna de las listas de elegibles actualmente vigentes para proveer cargos iguales y de similares requisitos y porque no ostenta una garantía de estabilidad absoluta, la cual no fue verificada antes de la prórroga del nombramiento pues nada se dice al respecto en el acto acusado.

Además considera que, de haberse comprobado que ningún empleado de la entidad satisfacía los requisitos de ley para ser encargado en el cargo, omitió acudir a la figura del nombramiento provisional del elegible que sigue en turno, mecanismo establecido en el régimen especial de carrera administrativa de la Procuraduría General de la Nación impuesto en virtud del Decreto Ley 262 de 2000, inciso final del artículo 216, y en esa medida debía usarse la lista de elegibles.

Igualmente alegó 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 24 de la Ley 909 de 2004 constituye mecanismo preferente de provisión transitoria de los empleos de carrera administrativa, mientras se surte el proceso de selección para proveer esos cargos.

Además, hace referencia a que la entidad no procedió a motivar los actos demandados, contrariando la jurisprudencia al respecto, es decir, no manifestó las razones por las cuales no designó por encargo a alguien de carrera, y por ende no fundamentó por qué acudió a la figura de nombramiento provisional de un tercero.

Finalmente invoca una serie de pronunciamientos jurisprudenciales relacionados con la figura de encargo y la provisionalidad para proveer los cargos vacantes de procuradores judiciales.

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

De acuerdo al marco normativo, doctrinal y jurisprudencial⁴, 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 procedibilidad⁵:

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 ALFONSO CAJIAO CABRERA como Procurador 21 Judicial II para Asuntos Penales de Bogotá, con funciones en la Procuraduría Segunda Delegada para la Moralidad Pública, Código 3PJ, grado EC, y su suspensión, sería el equivalente a lo buscado

⁴ 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).

⁵ En términos de la Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla y su Red de Formadores.

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.

2.9.3. 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 2015⁶ (regla temporal del concurso), la fecha de publicación de las Resoluciones 337 a 349 y 357 (**8 de julio y 11 de julio de 2016**), o que se tomen las fechas de publicación de las Resoluciones 358, 410, 428, 453, 711, 726, 0043 (12 de julio, 31 de agosto, 6 de septiembre, 3 y 31 de octubre y 11 de noviembre de 2016, y 21 de febrero de 2017), toda vez que aún en este segundo evento, como mínimo, las listas de elegibles de las Convocatorias 001 a 003, 005, 007 a 009 y 011 a 014 -que tuvieron como única corrección la de la Resolución 358 del **12 de julio de 2016**- estarían llamadas a fenecer dos años después. Es decir, que en cualquiera de las interpretaciones que se vienen suscitando en torno a la vigencia de las listas de elegibles del concurso para el ingreso de personal en cargos de Procuradores Judiciales I y II, el término en que se encuentran llamadas a fenecer la mayoría de las listas (al menos 11 de las 14 existentes) oscilaban entre el **8 y el 12 de julio de 2018**.

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

Al respecto, es necesario precisar 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,

⁶ “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”.

decisión que se encuentra en firme, como quiera que a través de providencia del 11 de marzo de 2019 se rechazó un recurso de reposición interpuesto, se rechazaron otras solicitudes y se reconocieron unas coadyuvancias, contra la cual 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 1 de octubre 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.

En efecto, de las pruebas allegadas por el demandante se constata una actividad del sindicato para que sus afiliados fuesen designados mediante la figura del encargo, pero aún resta auscultar la actividad de la administración en ese proceso, debiéndose realizar una valoración probatoria íntegra, tanto de lo presentado por el demandante, de las contrapartes como el acervo probatorio que se obtenga durante el proceso, toda vez que se considera que hay hechos que se deben probar, así como normas de las cuales se debe analizar su aplicación y procedencia.

De igual forma, no se encuentra con claridad que exista una relación violatoria que implique que se cause un perjuicio irremediable o se genere una situación más gravosa para el interés público de no decretarse la medida solicitada, por cuanto el servicio no se ha suspendido y la presunción de legalidad del acto, irradia que quien fue nombrada 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 el 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 el Sindicato de Procuradores Judiciales - Procurar, en ejercicio del medio de control de nulidad electoral, contra el nombramiento del señor ALFONSO CAJIAO CABRERA como Procurador 21 Judicial II para Asuntos Penales de Bogotá, (en el cargo de Jorge Enrique Sanjuán Gálvez), con funciones en la Procuraduría Segunda Delegada para la Moralidad Pública, Código 3PJ, grado EC, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- NOTIFICAR personalmente a ALFONSO CAJIAO CABRERA 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. 24 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 23 del Decreto 963 de 01 de octubre de 2020 mediante el cual el Procurador General de la Nación prorrogó en provisionalidad al doctor ALFONSO CAJIAO CABRERA como Procurador 21 Judicial II para Asuntos Penales de Bogotá, (en el cargo de Jorge Enrique Sanjuán Gálvez), con funciones en la Procuraduría Segunda Delegada para la Moralidad Pública, Código 3PJ, grado EC, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

NOVENO.- Por Secretaría realizar la compensación respectiva en el reparto y las anotaciones correspondientes en el sistema Siglo XXI, de conformidad con la aceptación del impedimento presentado por el Doctor Fredy Ibarra Martínez.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


MOISES RODRIGO MAZABEL PINZÓN
Magistrado


OSCAR ARMANDO DIMATÉ CÁRDENAS
Magistrado



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN PRIMERA
SUBSECCIÓN B

AUTO INTERLOCUTORIO N° 2021-01-010 E

Bogotá, D.C., Dieciocho (18) de enero de dos mil veintiuno (2021)

EXP. RADICACIÓN: 250002341000 2020 00928 00
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD ELECTORAL
DEMANDANTE: SINDICATO DE PROCURADORES
JUDICIALES - PROCURAR
DEMANDADO: ELIAS HOYOS SALAZAR- PROCURADURÍA
GENERAL DE LA NACIÓN
TEMAS: NOMBRAMIENTO PROCURADOR 26
JUDICIAL II PARA ASUNTOS PENALES DE
BOGOTÁ, CÓDIGO 3PJ, GRADO EC
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 la apoderada del Sindicato de Procuradores Judiciales - Procurar como medio de control electoral solicitando la nulidad del artículo 50 del Decreto 963 de 01 de octubre de 2020 mediante el cual el Procurador General de la Nación prorrogó en provisionalidad al doctor ELIAS HOYOS SALAZAR como Procurador 26 Judicial II para Asuntos Penales de Bogotá, Código 3PJ, grado EC bajo los siguientes aspectos:

I ANTECEDENTES

La apoderada del Sindicato de Procuradores Judiciales - Procurar, promovió medio de control electoral solicitando la nulidad del artículo 50 del Decreto 963 de 01 de octubre de 2020 mediante el cual el Procurador General de la Nación prorrogó en provisionalidad al doctor ELIAS HOYOS SALAZAR como Procurador 26 Judicial II para Asuntos Penales de Bogotá, Código 3PJ, grado EC 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 o en encargo en empleos de carrera.

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 ELIAS HOYOS SALAZAR como Procurador 26 Judicial II para Asuntos Penales de Bogotá, Código 3PJ, grado EC es necesario precisar que dicho cargo es del nivel profesional¹ dentro de la entidad y su designación es efectuada por el Procurador General de la Nación como ente de control del 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, el demandante está legitimado por activa para incoar el medio de control.

En el presente caso la doctora CINDY KARINA MARQUINES QUIÑONES aporta el poder especial otorgado por el presidente del Sindicato de Procuradores Judiciales- PROCURAR, Pedro Alirio Quintero Sandoval, con lo cual se acredita la representación de la demandante para comparecer al presente proceso.

2.2.2. Por pasiva.

El demandante relacionó en debida forma al demandado en el presente proceso, siendo este el funcionario nombrado, el señor ELIAS HOYOS SALAZAR como Procurador 26 Judicial II para Asuntos Penales de Bogotá, Código 3PJ, grado EC.

¹ 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.

Adicionalmente, como quiera que la entidad que expidió el acto demandado es la Procuraduría General de la Nación y el demandante lo relaciona directamente como demandado, 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 50 del Decreto 963 de 01 de octubre de 2020 mediante el cual el Procurador General de la Nación prorrogó en provisionalidad al doctor ELIAS HOYOS SALAZAR como Procurador 26 Judicial II para Asuntos Penales de Bogotá, Código 3PJ, grado EC con lo cual se encuentra debidamente individualizado el acto demandado dentro del presente proceso y además allegó copia del acto y de su publicación realizada el 11 de noviembre de 2020 (Prueba #2 y Prueba # 10).

2.4. Examen de oportunidad.

El literal a) del numeral 2° 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 1° del artículo 65 de este Código.”*. (Subrayado fuera de texto)

Considerado lo anterior, se constata que mediante el artículo 50 del Decreto 963 de 01 de octubre de 2020 mediante el cual el Procurador General de la Nación prorrogó en provisionalidad al doctor ELIAS HOYOS SALAZAR como Procurador 26 Judicial II para Asuntos Penales de Bogotá, Código 3PJ, grado EC y este fue publicado el 11 de noviembre de 2020 en la página web de la entidad, tal y como se evidencia en la prueba #13 del expediente electrónico, en los documentos allegados por el demandante, con lo cual, realizado el conteo de términos a partir de la publicación del acto, se establece como fecha de vencimiento el día 18 de enero de 2021 y como quiera que la demanda fue presentada el 12 de enero de 2021, según se verifica del sello de recepción impuesto por la Secretaría de esta Sección, se colige fue presentada oportunamente (Acta de reparto).

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 nomas violadas el artículo 125 constitucional, artículo 24 de la Ley 909 de 2004, artículos 82, 183, y 185 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, entendiéndose 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.²

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 infracción a las normas en que debía fundarse y se vislumbra que se alega una 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.

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 (fls. 25), expresó con claridad y precisión las pretensiones (fl. 1), relacionó los hechos y omisiones fundamento de aquella (fls. 1 a 5), señaló los fundamentos de derecho, las normas

² *“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.*

violadas y el concepto de violación (fls. 5 a 21) aportó las pruebas en su poder y solicitó las que pretende hacer valer (fls. 23 y 24 - PDF allegados con la demanda).

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*.

Ahora, respecto del requisito señalado en el numeral 7°, la parte demandante indicó que la dirección electrónica en que el demandado puede ser notificado (fl. 25), por lo que se dará aplicación a lo dispuesto en el literal a) del artículo 277 de la Ley 1437 de 2011 y en consecuencia se notificará personalmente³.

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 presentó 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

El demandante solicitó el decreto de medida cautelar consistente en suspensión provisional de los efectos del acto acusado en nulidad, contenido en el artículo 50 del Decreto No. 963 del 1 de octubre de 2020, con fundamento en las siguientes consideraciones:

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

3. Juicio de ponderación de intereses. *En cumplimiento del requisito de procedibilidad regulado en el artículo 231, numeral 3 del C.P.A.C.A., es del caso informar que, de no accederse ahora a la suspensión solicitada resultaría más gravoso para el interés público esperar hasta la ejecutoria de la sentencia para que la administración ajuste su proceder en el sentido de proveer el cargo de Procurador 26 Judicial II para Asuntos Penales de Bogotá, conforme al principio del mérito y reglas de carrera administrativa generales y específicas que lo desarrollan y que, según se explicó en el capítulo anterior, fueron abiertamente desconocidas.*

³ De conformidad con lo dispuesto en los Decretos 806 (artículos 2 y 6) y 491 de 2020

4. Caución. *Aun cuando la caución no procede cuando la medida solicitada es la suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos o cuando se efectúe en defensa de la legalidad en abstracto, comedidamente solicito que, de llegar a considerarse necesario prestar caución, a la mayor brevedad se siga el trámite señalado en el artículo 232 del CPACA.” (Fl. 22 Dda) (Subrayado y negrilla fuera de texto).*

Ahora en los argumentos de la demanda presentada refiere que conforme lo expuesto se desconoce el principio del mérito ya que existen personas con mejor derecho a ser nombradas, pues se debió tener en cuenta qué tipo de vacancia se configuraba y en esa medida disponer del encargo correspondiente con quienes tenían ese mejor derecho, toda vez que las normas imponen el deber de todo nominador de agotar de manera preferente el encargo por sobre el nombramiento provisional, aplicable tanto al sistema general de carrera como los específicos.

Manifiesta que al realizarse el nombramiento se omitió motivar la decisión contenida en el acto acusado dado que contrario a lo exigido por la subregla jurisprudencial contenida en la sentencia C-753 de 2008 expedida por la Corte Constitucional no se expuso en el acto demandado las razones del servicio que obligaron a la Procuraduría General de la Nación no solamente a no proferir un nombramiento en periodo de prueba o un nombramiento en encargo sino a acudir a un nombramiento provisional que recayó en alguien cuyo derecho a ocupar el cargo no provino por el sistema de méritos puesto que no integra ninguna de las listas de elegibles actualmente vigentes para proveer cargos iguales y de similares requisitos y porque no ostenta una garantía de estabilidad absoluta, la cual no fue verificada antes de la prórroga del nombramiento pues nada se dice al respecto en el acto acusado.

Además considera que, de haberse comprobado que ningún empleado de la entidad satisfacía los requisitos de ley para ser encargado en el cargo, omitió acudir a la figura del nombramiento provisional del elegible que sigue en turno, mecanismo establecido en el régimen especial de carrera administrativa de la Procuraduría General de la Nación impuesto en virtud del Decreto Ley 262 de 2000, inciso final del artículo 216, y en esa medida debía usarse la lista de elegibles.

Igualmente alegó 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 24 de la Ley 909 de 2004 constituye mecanismo preferente de provisión transitoria de los empleos de carrera administrativa, mientras se surte el proceso de selección para proveer esos cargos.

Además, hace referencia a que la entidad no procedió a motivar los actos demandados, contrariando la jurisprudencia al respecto, es decir, no manifestó las razones por las cuales no designó por encargo a alguien de carrera, y por ende no fundamentó por qué acudió a la figura de nombramiento provisional de un tercero.

Finalmente invoca una serie de pronunciamientos jurisprudenciales relacionados con la figura de encargo y la provisionalidad para proveer los cargos vacantes de

procuradores judiciales.

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

De acuerdo al marco normativo, doctrinal y jurisprudencial⁴, 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 procedibilidad⁵:

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 ELIAS HOYOS SALAZAR como Procurador 26 Judicial II para Asuntos Penales de Bogotá, Código 3PJ, grado EC, 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.

2.9.3. De fondo: procedencia cuando la violación de las disposiciones invocadas, surja como conclusión del: i) análisis del acto demandado y su

⁴ 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).

⁵ En términos de la Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla y su Red de Formadores.

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 2015⁶ (regla temporal del concurso), la fecha de publicación de las Resoluciones 337 a 349 y 357 (**8 de julio y 11 de julio de 2016**), o que se tomen las fechas de publicación de las Resoluciones 358, 410, 428, 453, 711, 726, 0043 (12 de julio, 31 de agosto, 6 de septiembre, 3 y 31 de octubre y 11 de noviembre de 2016, y 21 de febrero de 2017), toda vez que aún en este segundo evento, como mínimo, las listas de elegibles de las Convocatorias 001 a 003, 005, 007 a 009 y 011 a 014 -que tuvieron como única corrección la de la Resolución 358 del **12 de julio de 2016**- estarían llamadas a fenecer dos años después. Es decir, que en cualquiera de las interpretaciones que se vienen suscitando en torno a la vigencia de las listas de elegibles del concurso para el ingreso de personal en cargos de Procuradores Judiciales I y II, el término en que se encuentran llamadas a fenecer la mayoría de las listas (al menos 11 de las 14 existentes) oscilaban entre el **8 y el 12 de julio de 2018**.

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

Al respecto, es necesario precisar 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 coadyuvancias, contra la cual no procede recurso alguno.

En ese orden de ideas, se constata de los medios de prueba documentales que se allegaron con la demanda que el nombramiento se efectuó el 1 de octubre 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

⁶ “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”.

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.

En efecto, de las pruebas allegadas por el demandante se constata una actividad del sindicato para que sus afiliados fuesen designados mediante la figura del encargo, pero aún resta auscultar la actividad de la administración en ese proceso, debiéndose realizar una valoración probatoria íntegra, tanto de lo presentado por el demandante, de las contrapartes como el acervo probatorio que se obtenga durante el proceso, toda vez que se considera que hay hechos que se deben probar, así como normas de las cuales se debe analizar su aplicación y procedencia.

De igual forma, no se encuentra con claridad que exista una relación violatoria que implique que se cause un perjuicio irremediable o se genere una situación más gravosa para el interés público de no decretarse la medida solicitada, por cuanto el servicio no se ha suspendido y la presunción de legalidad del acto, irradia que quien fue nombrada 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 el 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 el Sindicato de Procuradores Judiciales - Procurar, en ejercicio del medio de control de nulidad electoral, contra el nombramiento del señor ELIAS HOYOS SALAZAR como Procurador 26 Judicial II para Asuntos Penales de Bogotá, Código 3PJ, grado EC, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- NOTIFICAR personalmente a ELIAS HOYOS SALAZAR 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. 25 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 50 del Decreto 963 de 01 de octubre de 2020 mediante el cual el Procurador General de la Nación prorrogó en provisionalidad al doctor ELIAS HOYOS SALAZAR como Procurador 26 Judicial II para Asuntos Penales de Bogotá, Código 3PJ, grado EC, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

NOVENO.- Por Secretaría realizar la compensación respectiva en el reparto y las anotaciones correspondientes en el sistema Siglo XXI, de conformidad con la aceptación del impedimento presentado por el Doctor Fredy Ibarra Martínez.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


MOISES RODRIGO MAZABEL PINZÓN
Magistrado


OSCAR ARMANDO DIMATÉ CÁRDENAS
Magistrado



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

AUTO INTERLOCUTORIO N° 2021-01-012 E

Bogotá, D.C., Dieciocho (18) de enero de dos mil veintiuno (2021)

EXP. RADICACIÓN: 250002341000 2021 00004 00
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD ELECTORAL
DEMANDANTE: SINDICATO DE PROCURADORES
JUDICIALES - PROCURAR
DEMANDADO: CÉSAR AUGUSTO SOLANILLA
CHAVARRO- PROCURADURÍA GENERAL
DE LA NACIÓN
TEMAS: NOMBRAMIENTO PROCURADOR 7
JUDICIAL II PARA ASUNTOS CIVILES Y
LABORALES DE BOGOTÁ, CÓDIGO 3PJ,
GRADO EC
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 la apoderada del Sindicato de Procuradores Judiciales - Procurar como medio de control electoral solicitando la nulidad del artículo del artículo 60 del Decreto 1144 del 30 de octubre de 2020, mediante el cual el Procurador General de la Nación prorrogó en provisionalidad, por el término de seis meses, al doctor CÉSAR AUGUSTO SOLANILLA CHAVARRO, en el cargo de Procurador 7 Judicial II para Asuntos Civiles y Laborales de Bogotá, código 3PJ, grado EC, grado EC bajo los siguientes aspectos:

I ANTECEDENTES

La apoderada del Sindicato de Procuradores Judiciales - Procurar, promovió medio de control electoral solicitando la nulidad del artículo del artículo 60 del Decreto 1144 del 30 de octubre de 2020, mediante el cual el Procurador General de la Nación prorrogó en provisionalidad, por el término de seis meses, al doctor CÉSAR AUGUSTO SOLANILLA CHAVARRO, en el cargo de Procurador 7 Judicial II para Asuntos Civiles y Laborales de Bogotá, código 3PJ, grado EC 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 o en encargo en empleos de carrera.

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 CÉSAR AUGUSTO SOLANILLA CHAVARRO, en el cargo de Procurador 7 Judicial II para Asuntos Civiles y Laborales de Bogotá, código 3PJ, grado EC es necesario precisar que dicho cargo es del nivel profesional¹ dentro de la entidad y su designación es efectuada por el Procurador General de la Nación como ente de control del 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, el demandante está legitimado por activa para incoar el medio de control.

En el presente caso la doctora CINDY KARINA MARQUINES QUIÑONES aporta el poder especial otorgado por el presidente del Sindicato de Procuradores Judiciales- PROCURAR, Pedro Alirio Quintero Sandoval, con lo cual se acredita la representación de la demandante para comparecer al presente proceso.

2.2.2. Por pasiva.

El demandante relacionó en debida forma al demandado en el presente proceso, siendo este el funcionario nombrado, el señor CÉSAR AUGUSTO SOLANILLA CHAVARRO, en el cargo de Procurador 7 Judicial II para Asuntos Civiles y Laborales de Bogotá, código 3PJ, grado EC.

¹ 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.

Adicionalmente, como quiera que la entidad que expidió el acto demandado es la Procuraduría General de la Nación y el demandante lo relaciona directamente como demandado, 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 60 del Decreto 1144 del 30 de octubre de 2020, mediante el cual el Procurador General de la Nación prorrogó en provisionalidad, por el término de seis meses, al doctor CÉSAR AUGUSTO SOLANILLA CHAVARRO, en el cargo de Procurador 7 Judicial II para Asuntos Civiles y Laborales de Bogotá, código 3PJ, grado EC, grado EC con lo cual se encuentra debidamente individualizado el acto demandado dentro del presente proceso y además allegó copia del acto y de su publicación realizada el 11 de noviembre de 2020 (Prueba #2 y Prueba # 14).

2.4. Examen de oportunidad.

El literal a) del numeral 2° 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 1° del artículo 65 de este Código.”*. (Subrayado fuera de texto)

Considerado lo anterior, se constata que mediante el artículo 60 del Decreto 1144 del 30 de octubre de 2020, mediante el cual el Procurador General de la Nación prorrogó en provisionalidad, por el término de seis meses, al doctor CÉSAR AUGUSTO SOLANILLA CHAVARRO, en el cargo de Procurador 7 Judicial II para Asuntos Civiles y Laborales de Bogotá, código 3PJ, grado EC y este fue publicado el 11 de noviembre de 2020 en la página web de la entidad, tal y como se evidencia en la prueba #11 del expediente electrónico, en los documentos allegados por el demandante, con lo cual, realizado el conteo de términos a partir de la publicación del acto, se establece como fecha de vencimiento el día 18 de enero de 2021 y como quiera que la demanda fue presentada el 12 de enero de 2021, según se verifica del sello de recepción impuesto por la Secretaría de esta Sección, se colige fue presentada oportunamente (Acta de reparto).

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 nomas violadas el artículo 125 constitucional, artículo 24 de la Ley 909 de 2004, artículos 82, 183, y 185 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, entendiéndose 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.²

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 infracción a las normas en que debía fundarse y se vislumbra que se alega una 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.

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 (fls. 23), expresó con

² *“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.*

claridad y precisión las pretensiones (fl. 1), relacionó los hechos y omisiones fundamento de aquella (fls. 1 a 4), señaló los fundamentos de derecho, las normas violadas y el concepto de violación (fls. 4 a 19) aportó las pruebas en su poder y solicitó las que pretende hacer valer (fls. 21 y 22 - PDF allegados con la demanda).

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*.

Ahora, respecto del requisito señalado en el numeral 7°, la parte demandante indicó que la dirección electrónica en que el demandado puede ser notificado (fl. 23), por lo que se dará aplicación a lo dispuesto en el literal a) del artículo 277 de la Ley 1437 de 2011 y en consecuencia se notificará personalmente³.

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 presentó 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

El demandante solicitó el decreto de medida cautelar consistente en suspensión provisional de los efectos del acto acusado en nulidad, contenido en el artículo 60 del Decreto No. 1144 del 30 de octubre de 2020, con fundamento en las siguientes consideraciones:

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

3. Juicio de ponderación de intereses. *En cumplimiento del requisito de procedibilidad regulado en el artículo 231, numeral 3 del C.P.A.C.A., es del caso informar que, de no accederse ahora a la suspensión solicitada resultaría más gravoso para el interés público esperar hasta la ejecutoria de la sentencia para que la administración ajuste su proceder en el sentido de proveer el cargo de Procurador 7 Judicial II para Asuntos Civiles y Laborales de Bogotá, conforme al principio del mérito y reglas de carrera administrativa generales y específicas que lo desarrollan y que, según se explicó en el capítulo anterior, fueron abiertamente desconocidas.*

³ De conformidad con lo dispuesto en los Decretos 806 (artículos 2 y 6) y 491 de 2020

4. Caución. *Aun cuando la caución no procede cuando la medida solicitada es la suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos o cuando se efectúe en defensa de la legalidad en abstracto, comedidamente solicito que, de llegar a considerarse necesario prestar caución, a la mayor brevedad se siga el trámite señalado en el artículo 232 del CPACA.”* (Fl. 20 Dda) (Subrayado y negrilla fuera de texto).

Ahora en los argumentos de la demanda presentada refiere que conforme lo expuesto se desconoce el principio del mérito ya que existen personas con mejor derecho a ser nombradas, pues se debió tener en cuenta qué tipo de vacancia se configuraba y en ese medida disponer del encargo correspondiente con quienes tenían ese mejor derecho, toda vez que las normas imponer el deber de todo nominador de agotar de manera preferente el encargo por sobre el nombramiento provisional, aplicable tanto al sistema general de carrera como los específicos.

Manifiesta que al realizarse el nombramiento se omitió motivar la decisión contenida en el acto acusado dado que contrario a lo exigido por la subregla jurisprudencial contenida en la sentencia C-753 de 2008 expedida por la Corte Constitucional no se expuso en el acto demandado las razones del servicio que obligaron a la Procuraduría General de la Nación no solamente a no proferir un nombramiento en periodo de prueba o un nombramiento en encargo sino a acudir a un nombramiento provisional que recayó en alguien cuyo derecho a ocupar el cargo no provino por el sistema de méritos puesto que no integra ninguna de las listas de elegibles actualmente vigentes para proveer cargos iguales y de similares requisitos y porque no ostenta una garantía de estabilidad absoluta, la cual no fue verificada antes de la prórroga del nombramiento pues nada se dice al respecto en el acto acusado.

Además considera que, de haberse comprobado que ningún empleado de la entidad satisfacía los requisitos de ley para ser encargado en el cargo, omitió acudir a la figura del nombramiento provisional del elegible que sigue en turno, mecanismo establecido en el régimen especial de carrera administrativa de la Procuraduría General de la Nación impuesto en virtud del Decreto Ley 262 de 2000, inciso final del artículo 216, y en esa medida debía usarse la lista de elegibles.

Igualmente alegó 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 24 de la Ley 909 de 2004 constituye mecanismo preferente de provisión transitoria de los empleos de carrera administrativa, mientras se surte el proceso de selección para proveer esos cargos.

Además, hace referencia a que la entidad no procedió a motivar los actos demandados, contrariando la jurisprudencia al respecto, es decir, no manifestó las razones por las cuales no designó por encargo a alguien de carrera, y por ende no fundamentó por qué acudió a la figura de nombramiento provisional de un tercero.

Finalmente invoca una serie de pronunciamientos jurisprudenciales relacionados

con la figura de encargo y la provisionalidad para proveer los cargos vacantes de procuradores judiciales.

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

De acuerdo al marco normativo, doctrinal y jurisprudencial⁴, 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 procedibilidad⁵:

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 CÉSAR AUGUSTO SOLANILLA CHAVARRO, en el cargo de Procurador 7 Judicial II para Asuntos Civiles y Laborales de Bogotá, código 3PJ, grado EC, 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.

2.9.3. De fondo: procedencia cuando la violación de las disposiciones invocadas, surja como conclusión del: i) análisis del acto demandado y su

⁴ 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).

⁵ En términos de la Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla y su Red de Formadores.

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 2015⁶ (regla temporal del concurso), la fecha de publicación de las Resoluciones 337 a 349 y 357 (**8 de julio y 11 de julio de 2016**), o que se tomen las fechas de publicación de las Resoluciones 358, 410, 428, 453, 711, 726, 0043 (12 de julio, 31 de agosto, 6 de septiembre, 3 y 31 de octubre y 11 de noviembre de 2016, y 21 de febrero de 2017), toda vez que aún en este segundo evento, como mínimo, las listas de elegibles de las Convocatorias 001 a 003, 005, 007 a 009 y 011 a 014 -que tuvieron como única corrección la de la Resolución 358 del **12 de julio de 2016**- estarían llamadas a fenecer dos años después. Es decir, que en cualquiera de las interpretaciones que se vienen suscitando en torno a la vigencia de las listas de elegibles del concurso para el ingreso de personal en cargos de Procuradores Judiciales I y II, el término en que se encuentran llamadas a fenecer la mayoría de las listas (al menos 11 de las 14 existentes) oscilaban entre el **8 y el 12 de julio de 2018**.

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

Al respecto, es necesario precisar 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 coadyuvancias, contra la cual no procede recurso alguno.

En ese orden de ideas, se constata de los medios de prueba documentales que se allegaron con la demanda que el nombramiento se efectuó el 30 de octubre 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

⁶ “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”.

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.

En efecto, de las pruebas allegadas por el demandante se constata una actividad del sindicato para que sus afiliados fuesen designados mediante la figura del encargo, pero aún resta auscultar la actividad de la administración en ese proceso, debiéndose realizar una valoración probatoria íntegra, tanto de lo presentado por el demandante, de las contrapartes como el acervo probatorio que se obtenga durante el proceso, toda vez que se considera que hay hechos que se deben probar, así como normas de las cuales se debe analizar su aplicación y procedencia.

De igual forma, no se encuentra con claridad que exista una relación violatoria que implique que se cause un perjuicio irremediable o se genere una situación más gravosa para el interés público de no decretarse la medida solicitada, por cuanto el servicio no se ha suspendido y la presunción de legalidad del acto, irradia que quien fue nombrada 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 el 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 el Sindicato de Procuradores Judiciales - Procurar, en ejercicio del medio de control de nulidad electoral, contra el nombramiento del señor CÉSAR AUGUSTO SOLANILLA CHAVARRO, en el cargo de Procurador 7 Judicial II para Asuntos Civiles y Laborales de Bogotá, código 3PJ, grado EC, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- NOTIFICAR personalmente a CÉSAR AUGUSTO SOLANILLA CHAVARRO 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. 23 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.

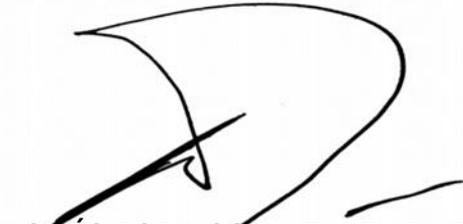
QUINTO.- Notifíquese por estado al demandante según lo dispuesto en el numeral 4 ° del artículo 277 de la Ley 1437 de 2011.

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 60 del Decreto 1144 del 30 de octubre de 2020, mediante el cual el Procurador General de la Nación prorrogó en provisionalidad, por el término de seis meses, al doctor CÉSAR AUGUSTO SOLANILLA CHAVARRO, en el cargo de Procurador 7 Judicial II para Asuntos Civiles y Laborales de Bogotá, código 3PJ, grado EC, grado EC, 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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Bogotá DC, ventidós (22) de enero de dos mil veintiuno (2021).

Magistrado Ponente: FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Radicación: 25000-23-41-000-2021-00033-00
Demandante: GEOAMBIENTAL SAS
Demandado: OFICINA DE REGISTRO DE INSTRUMENTOS
PÚBLICOS DE VILLAVICENCIO Y
SUPERINTENDENCIA DE NOTARIADO Y
REGISTRO
Referencia: CUMPLIMIENTO DE NORMAS CON FUERZA
MATERIAL DE LEY O DE ACTOS
ADMINISTRATIVOS
Asunto: AVOCA E INADMITE

Decide el despacho sobre la admisión del medio de control jurisdiccional de cumplimiento de normas con fuerza material de ley o de actos administrativos presentada por la señora Deysi Cristina Amezcuita Hortua representante legal de la sociedad Geoambiental SAS.

I. ANTECEDENTES

1) La señora Deysi Cristina Amezcuita Hortua representante legal de la sociedad Geoambiental SAS en ejercicio del medio de control jurisdiccional de cumplimiento de normas con fuerza material de ley o de actos administrativos demandó ante Tribunal Administrativo del Meta al Registrador de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Villavicencio y al Superintendente de Notariado y Registro.

2) Efectuado el respectivo reparto correspondió el conocimiento de la demanda de la referencia a la Magistrada Nelcy Vargas Tovar quien por auto

de 19 de enero de 2021 declaró la falta de competencia para asumir el conocimiento y tramitar la demanda ejercida en atención de lo dispuesto en el artículo 3 de la Ley 393 de 1997 en atención a que el domicilio principal del accionante es la ciudad de Bogotá DC.

3) Efectuado el respectivo reparto de la secretaría de la Sección Primera del tribunal correspondió el conocimiento del asunto al magistrado sustanciador de la referencia.

Así las cosas se avocará el conocimiento del medio de control de la referencia por los motivos que se explican a continuación:

a) En primer lugar, es importante señalar que de conformidad con lo establecido en el numeral 16 del artículo 152 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo corresponde a los tribunales administrativos conocer, en primera instancia, de las demandadas en ejercicio del medio de control jurisdiccional de cumplimiento de normas con fuerza material de ley o de actos administrativos que se interpongan contra autoridades del nivel nacional o las personas privadas que dentro de ese mismo ámbito desempeñen funciones administrativas.

b) En segundo lugar, el artículo 3 de la Ley 393 de 1993 prevé que será competente para conocer del trámite de las demandas en ejercicio del medio de control jurisdiccional el juez administrativo del domicilio del accionante.

c) En efecto, toda vez que la Superintendencia de Notariado y Registro es una autoridad del orden nacional y el domicilio de la parte actora de la ciudad de Bogotá DC se ajusta a derecho la decisión adoptada por el Tribunal Administrativo del Meta, como quiera que esta corporación es competente para asumir el conocimiento de esta clase de procesos constitucionales presentados en contra de ese preciso tipo de autoridades.

4) Por otra parte, advierte el despacho que el escrito presentado por la sociedad Geoambiental SAS no cumple con los requisitos que debe contener la solicitud de conformidad con el artículo 10 de la Ley 393 de 1997 y el artículo

6 de Decreto Legislativo 806 de 2020, por lo que **deberá** corregirla en los siguientes aspectos:

a) Aportar los documentos mediante los cuales se contituyó en renuencia a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Villavicencio y a la Superintendencia de Notariado y Registro.

b) Deberá allegar la correspondiente constancia del envió de la copia de la demanda y sus anexos a la entidad demandada de conformidad con lo preceptuado en el inciso cuarto del artículo 6 de Decreto Legislativo 806 de 2020

Por consiguiente se ordenará que se corrija los defectos anotados dentro del término de dos (2) días según lo dispuesto en el artículo 12 de Ley 393 de 1997 so pena de rechazo de la demanda.

RESUELVE:

1º) **Avócase** conocimiento de la demanda de la referencia.

2º) **Inadmítese** la demanda de la referencia.

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

4º) Ejecutoriado este proveído y cumplido lo anterior **devuélvase** el expediente al despacho.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Bogotá DC, ventidós (22) de enero de dos mil veintiuno (2021).

Magistrado Ponente: FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Radicación: 25000-23-41-000-2021-00040-00
Demandante: GEOAMBIENTAL SAS
Demandado: OFICINA DE REGISTRO DE INSTRUMENTOS
PÚBLICOS DE VILLAVICENCIO Y
SUPERINTENDENCIA DE NOTARIADO Y
REGISTRO
Referencia: CUMPLIMIENTO DE NORMAS CON FUERZA
MATERIAL DE LEY O DE ACTOS
ADMINISTRATIVOS
Asunto: AVOCA E INADMITE

Decide el despacho sobre la admisión del medio de control jurisdiccional de cumplimiento de normas con fuerza material de ley o de actos administrativos presentada por la señora Deysi Cristina Amézquita Hortua representante legal de la sociedad Geoambiental SAS.

I. ANTECEDENTES

1) La señora Deysi Cristina Amézquita Hortua representante legal de la sociedad Geoambiental SAS en ejercicio del medio de control jurisdiccional de cumplimiento de normas con fuerza material de ley o de actos administrativos demandó ante Tribunal Administrativo del Meta al Registrador de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Villavicencio y al Superintendente de Notariado y Registro.

2) Efectuado el respectivo reparto correspondió el conocimiento de la demanda de la referencia al Magistrado Carlos Enrique Ardila Obando quien

por auto de 19 de enero de 2021 declaró la falta de competencia para asumir el conocimiento y tramitar la demanda ejercida en atención de lo dispuesto en el artículo 3 de la Ley 393 de 1997 en atención a que el domicilio principal del accionante es la ciudad de Bogotá DC.

3) Efectuado el respectivo reparto de la secretaría de la Sección Primera del tribunal correspondió el conocimiento del asunto al magistrado sustanciador de la referencia.

Así las cosas se avocará el conocimiento del medio de control de la referencia por los motivos que se explican a continuación:

a) En primer lugar, es importante señalar que de conformidad con lo establecido en el numeral 16 del artículo 152 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo corresponde a los tribunales administrativos conocer, en primera instancia, de las demandadas en ejercicio del medio de control jurisdiccional de cumplimiento de normas con fuerza material de ley o de actos administrativos que se interpongan contra autoridades del nivel nacional o las personas privadas que dentro de ese mismo ámbito desempeñen funciones administrativas.

b) En segundo lugar, el artículo 3 de la Ley 393 de 1993 prevé que será competente para conocer del trámite de las demandas en ejercicio del medio de control jurisdiccional el juez administrativo del domicilio del accionante.

c) En efecto, toda vez que la Superintendencia de Notariado y Registro es una autoridad del orden nacional y el domicilio de la parte actora de la ciudad de Bogotá DC se ajusta a derecho la decisión adoptada por el Tribunal Administrativo del Meta, como quiera que esta corporación es competente para asumir el conocimiento de esta clase de procesos constitucionales presentados en contra de ese preciso tipo de autoridades.

4) Por otra parte, advierte el despacho que el escrito presentado por la sociedad Geoambiental SAS no cumple con los requisitos que debe contener la solicitud de conformidad con el artículo 10 de la Ley 393 de 1997 y el artículo

6 de Decreto Legislativo 806 de 2020, por lo que **deberá** corregirla en los siguientes aspectos:

a) Aportar los documentos mediante los cuales se contituyó en renuencia a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Villavicencio y a la Superintendencia de Notariado y Registro.

b) Deberá allegar la correspondiente constancia del envió de la copia de la demanda y sus anexos a la entidad demandada de conformidad con lo preceptuado en el inciso cuarto del artículo 6 de Decreto Legislativo 806 de 2020

Por consiguiente se ordenará que se corrija los defectos anotados dentro del término de dos (2) días según lo dispuesto en el artículo 12 de Ley 393 de 1997 so pena de rechazo de la demanda.

RESUELVE:

1º) **Avócase** conocimiento de la demanda de la referencia.

2º) **Inadmítese** la demanda de la referencia.

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

4º) Ejecutoriado este proveído y cumplido lo anterior **devuélvase** el expediente al despacho.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Bogotá DC, ventidós (22) de enero de dos mil veintiuno (2021).

Magistrado Ponente: FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Radicación: 25000-23-41-000-2021-00045-00
Demandante: GEOAMBIENTAL SAS
Demandado: OFICINA DE REGISTRO DE INSTRUMENTOS
PÚBLICOS DE VILLAVICENCIO Y
SUPERINTENDENCIA DE NOTARIADO Y
REGISTRO
Referencia: CUMPLIMIENTO DE NORMAS CON FUERZA
MATERIAL DE LEY O DE ACTOS
ADMINISTRATIVOS
Asunto: AVOCA E INADMITE

Decide el despacho sobre la admisión del medio de control jurisdiccional de cumplimiento de normas con fuerza material de ley o de actos administrativos presentada por la señora Deysi Cristina Amezcuita Hortua representante legal de la sociedad Geoambiental SAS.

I. ANTECEDENTES

1) La señora Deysi Cristina Amezcuita Hortua representante legal de la sociedad Geoambiental SAS en ejercicio del medio de control jurisdiccional de cumplimiento de normas con fuerza material de ley o de actos administrativos demandó ante Tribunal Administrativo del Meta al Registrador de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Villavicencio y al Superintendente de Notariado y Registro.

2) Efectuado el respectivo reparto correspondió el conocimiento de la demanda de la referencia al Magistrado Carlos Enrique Ardila Obando quien

por auto de 19 de enero de 2021 declaró la falta de competencia para asumir el conocimiento y tramitar la demanda ejercida en atención de lo dispuesto en el artículo 3 de la Ley 393 de 1997 en atención a que el domicilio principal del accionante es la ciudad de Bogotá DC.

3) Efectuado el respectivo reparto de la secretaría de la Sección Primera del tribunal correspondió el conocimiento del asunto al magistrado sustanciador de la referencia.

Así las cosas se avocará el conocimiento del medio de control de la referencia por los motivos que se explican a continuación:

a) En primer lugar, es importante señalar que de conformidad con lo establecido en el numeral 16 del artículo 152 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo corresponde a los tribunales administrativos conocer, en primera instancia, de las demandadas en ejercicio del medio de control jurisdiccional de cumplimiento de normas con fuerza material de ley o de actos administrativos que se interpongan contra autoridades del nivel nacional o las personas privadas que dentro de ese mismo ámbito desempeñen funciones administrativas.

b) En segundo lugar, el artículo 3 de la Ley 393 de 1993 prevé que será competente para conocer del trámite de las demandas en ejercicio del medio de control jurisdiccional el juez administrativo del domicilio del accionante.

c) En efecto, toda vez que la Superintendencia de Notariado y Registro es una autoridad del orden nacional y el domicilio de la parte actora de la ciudad de Bogotá DC se ajusta a derecho la decisión adoptada por el Tribunal Administrativo del Meta, como quiera que esta corporación es competente para asumir el conocimiento de esta clase de procesos constitucionales presentados en contra de ese preciso tipo de autoridades.

4) Por otra parte, advierte el despacho que el escrito presentado por la sociedad Geoambiental SAS no cumple con los requisitos que debe contener la solicitud de conformidad con el artículo 10 de la Ley 393 de 1997 y el artículo

6 de Decreto Legislativo 806 de 2020, por lo que **deberá** corregirla en los siguientes aspectos:

a) Aportar los documentos mediante los cuales se contituyó en renuencia a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Villavicencio y a la Superintendencia de Notariado y Registro.

b) Deberá allegar la correspondiente constancia del envió de la copia de la demanda y sus anexos a la entidad demandada de conformidad con lo preceptuado en el inciso cuarto del artículo 6 de Decreto Legislativo 806 de 2020

Por consiguiente se ordenará que se corrija los defectos anotados dentro del término de dos (2) días según lo dispuesto en el artículo 12 de Ley 393 de 1997 so pena de rechazo de la demanda.

RESUELVE:

1º) **Avócase** conocimiento de la demanda de la referencia.

2º) **Inadmítese** la demanda de la referencia.

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

4º) Ejecutoriado este proveído y cumplido lo anterior **devuélvase** el expediente al despacho.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Magistrado



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

AUTO INTERLOCUTORIO N° 2021-01-006 E

Bogotá, D.C., Dieciocho (18) de enero de dos mil veintiuno (2021)

EXP. RADICACIÓN: 250002341000 2020 00926 00
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD ELECTORAL
DEMANDANTE: SINDICATO DE PROCURADORES
JUDICIALES - PROCURAR
DEMANDADO: ALFONSO CAJIAO CABRERA -
PROCURADURÍA GENERAL DE LA
NACIÓN
TEMAS: NOMBRAMIENTO PROCURADOR 21
JUDICIAL II PARA ASUNTOS PENALES DE
BOGOTÁ, CON FUNCIONES EN LA
PROCURADURÍA SEGUNDA DELEGADA
PARA LA MORALIDAD PÚBLICA, CÓDIGO
3PJ, GRADO EC
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 la apoderada del Sindicato de Procuradores Judiciales - Procurar como medio de control electoral solicitando la nulidad del artículo 23 del Decreto 963 del 01 de octubre de 2020 mediante el cual el Procurador General de la Nación prorrogó en provisionalidad al doctor ALFONSO CAJIAO CABRERA como Procurador 21 Judicial II para Asuntos Penales de Bogotá, (en el cargo de Jorge Enrique Sanjuán Gálvez), con funciones en la Procuraduría Segunda Delegada para la Moralidad Pública, Código 3PJ, grado EC bajo los siguientes aspectos:

I ANTECEDENTES

La apoderada del Sindicato de Procuradores Judiciales - Procurar, promovió medio de control electoral solicitando la nulidad del artículo 23 del Decreto 963 del 01 de octubre de 2020 mediante el cual el Procurador General de la Nación prorrogó en provisionalidad al doctor ALFONSO CAJIAO CABRERA como Procurador 21 Judicial II para Asuntos Penales de Bogotá, (en el cargo de Jorge Enrique Sanjuán Gálvez), con funciones en la Procuraduría Segunda Delegada para la Moralidad Pública, Código 3PJ, grado EC 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 o en encargo en empleos de carrera.

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 ALFONSO CAJIAO CABRERA como Procurador 21 Judicial II para Asuntos Penales de Bogotá, con funciones en la Procuraduría Segunda Delegada para la Moralidad Pública, Código 3PJ, grado EC es necesario precisar que dicho cargo es del nivel profesional¹ dentro de la entidad y su designación es efectuada por el Procurador General de la Nación como ente de control del 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, el demandante está legitimado por activa para incoar el medio de control.

En el presente caso la doctora CINDY KARINA MARQUINES QUIÑONES aporta el poder especial otorgado por el presidente del Sindicato de Procuradores Judiciales- PROCURAR, Pedro Alirio Quintero Sandoval, con lo cual se acredita la representación de la demandante para comparecer al presente proceso.

¹ 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.

2.2.2. Por pasiva.

El demandante relacionó en debida forma al demandado en el presente proceso, siendo este el funcionario nombrado, el señor ALFONSO CAJIAO CABRERA como Procurador 21 Judicial II para Asuntos Penales de Bogotá, (en el cargo de Jorge Enrique Sanjuán Gálvez), con funciones en la Procuraduría Segunda Delegada para la Moralidad Pública, Código 3PJ, grado EC.

Adicionalmente, como quiera que la entidad que expidió el acto demandado es la Procuraduría General de la Nación y el demandante lo relaciona directamente como demandado, 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 23 del Decreto 963 del 01 de octubre de 2020 mediante el cual el Procurador General de la Nación prorrogó en provisionalidad al doctor ALFONSO CAJIAO CABRERA como Procurador 21 Judicial II para Asuntos Penales de Bogotá, (en el cargo de Jorge Enrique Sanjuán Gálvez), con funciones en la Procuraduría Segunda Delegada para la Moralidad Pública, Código 3PJ, grado EC con lo cual se encuentra debidamente individualizado el acto demandado dentro del presente proceso y además allegó copia del acto y de su publicación realizada el 11 de noviembre de 2020 (Prueba #2 y Prueba # 10).

2.4. Examen de oportunidad.

El literal a) del numeral 2° 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 1° del artículo 65 de este Código.”*. (Subrayado fuera de texto)

Considerado lo anterior, se constata que mediante el artículo 23 del Decreto 963 de 01 de octubre de 2020 mediante el cual el Procurador General de la Nación prorrogó en provisionalidad al doctor ALFONSO CAJIAO CABRERA como Procurador 21 Judicial II para Asuntos Penales de Bogotá, (en el cargo de Jorge Enrique Sanjuán Gálvez), con funciones en la Procuraduría Segunda Delegada para la Moralidad Pública, Código 3PJ, grado EC y este fue publicado el 11 de noviembre de 2020 en la página web de la entidad, tal y como se evidencia en la prueba #10 del expediente electrónico, en los documentos allegados por el demandante, con lo cual, realizado el conteo de términos a partir de la publicación del acto, se establece como fecha de vencimiento el día 18 de enero de 2021 y como quiera que la demanda fue presentada el 12 de enero de 2021, según se verifica del sello de recepción impuesto por la Secretaría de esta Sección, se colige fue presentada oportunamente (Acta de reparto).

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, y 185 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.²

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

² *“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.*

relacionadas con infracción a las normas en que debía fundarse y se vislumbra que se alega una 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.

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 (fls. 24), expresó con claridad y precisión las pretensiones (fl. 1), relacionó los hechos y omisiones fundamento de aquella (fls. 2 a 4), señaló los fundamentos de derecho, las normas violadas y el concepto de violación (fls. 4 a 20) aportó las pruebas en su poder y solicitó las que pretende hacer valer (fls. 22 y 23 - PDF allegados con la demanda).

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*.

Ahora, respecto del requisito señalado en el numeral 7°, la parte demandante indicó que la dirección electrónica en que el demandado puede ser notificado (fl. 24), por lo que se dará aplicación a lo dispuesto en el literal a) del artículo 277 de la Ley 1437 de 2011 y en consecuencia se notificará personalmente³.

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 presentó 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

El demandante solicitó el decreto de medida cautelar consistente en suspensión provisional de los efectos del acto acusado en nulidad, contenido en el artículo 23 del Decreto No. 963 del 1 de octubre de 2020, con fundamento en las siguientes consideraciones:

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

³ De conformidad con lo dispuesto en los Decretos 806 (artículos 2 y 6) y 491 de 2020

administrativa, sean estos del sistema general de carrera administrativa o de alguno de los sistemas específicos.”

3. Juicio de ponderación de intereses. *En cumplimiento del requisito de procedibilidad regulado en el artículo 231, numeral 3 del C.P.A.C.A., es del caso informar que, de no accederse ahora a la suspensión solicitada resultaría más gravoso para el interés público esperar hasta la ejecutoria de la sentencia para que la administración ajuste su proceder en el sentido de proveer el cargo de Procurador 21 Judicial II para Asuntos Penales de Bogotá, conforme al principio del mérito y reglas de carrera administrativa generales y específicas que lo desarrollan y que, según se explicó en el capítulo anterior, fueron abiertamente desconocidas.*

4. Caución. *Aun cuando la caución no procede cuando la medida solicitada es la suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos o cuando se efectúe en defensa de la legalidad en abstracto, comedidamente solicito que, de llegar a considerarse necesario prestar caución, a la mayor brevedad se siga el trámite señalado en el artículo 232 del CPACA.” (Fl. 21 Dda) (Subrayado y negrilla fuera de texto).*

Ahora en los argumentos de la demanda presentada refiere que conforme lo expuesto se desconoce el principio del mérito ya que existen personas con mejor derecho a ser nombradas, pues se debió tener en cuenta qué tipo de vacancia se configuraba y en ese medida disponer del encargo correspondiente con quienes tenían ese mejor derecho, toda vez que las normas imponer el deber de todo nominador de agotar de manera preferente el encargo por sobre el nombramiento provisional, aplicable tanto al sistema general de carrera como los específicos.

Manifiesta que al realizarse el nombramiento se omitió motivar la decisión contenida en el acto acusado dado que contrario a lo exigido por la subregla jurisprudencial contenida en la sentencia C-753 de 2008 expedida por la Corte Constitucional no se expuso en el acto demandado las razones del servicio que obligaron a la Procuraduría General de la Nación no solamente a no proferir un nombramiento en periodo de prueba o un nombramiento en encargo sino a acudir a un nombramiento provisional que recayó en alguien cuyo derecho a ocupar el cargo no provino por el sistema de méritos puesto que no integra ninguna de las listas de elegibles actualmente vigentes para proveer cargos iguales y de similares requisitos y porque no ostenta una garantía de estabilidad absoluta, la cual no fue verificada antes de la prórroga del nombramiento pues nada se dice al respecto en el acto acusado.

Además considera que, de haberse comprobado que ningún empleado de la entidad satisfacía los requisitos de ley para ser encargado en el cargo, omitió acudir a la figura del nombramiento provisional del elegible que sigue en turno, mecanismo establecido en el régimen especial de carrera administrativa de la Procuraduría General de la Nación impuesto en virtud del Decreto Ley 262 de 2000, inciso final del artículo 216, y en esa medida debía usarse la lista de elegibles.

Igualmente alegó 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 24 de la Ley 909 de 2004 constituye mecanismo preferente de provisión transitoria de los empleos de carrera administrativa, mientras se surte el proceso de selección para proveer esos cargos.

Además, hace referencia a que la entidad no procedió a motivar los actos demandados, contrariando la jurisprudencia al respecto, es decir, no manifestó las razones por las cuales no designó por encargo a alguien de carrera, y por ende no fundamentó por qué acudió a la figura de nombramiento provisional de un tercero.

Finalmente invoca una serie de pronunciamientos jurisprudenciales relacionados con la figura de encargo y la provisionalidad para proveer los cargos vacantes de procuradores judiciales.

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

De acuerdo al marco normativo, doctrinal y jurisprudencial⁴, 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 procedibilidad⁵:

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 ALFONSO CAJIAO CABRERA como Procurador 21 Judicial II para Asuntos Penales de Bogotá, con funciones en la Procuraduría Segunda Delegada para la Moralidad Pública, Código 3PJ, grado EC, y su suspensión, sería el equivalente a lo buscado

⁴ 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).

⁵ En términos de la Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla y su Red de Formadores.

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.

2.9.3. 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 2015⁶ (regla temporal del concurso), la fecha de publicación de las Resoluciones 337 a 349 y 357 (**8 de julio y 11 de julio de 2016**), o que se tomen las fechas de publicación de las Resoluciones 358, 410, 428, 453, 711, 726, 0043 (12 de julio, 31 de agosto, 6 de septiembre, 3 y 31 de octubre y 11 de noviembre de 2016, y 21 de febrero de 2017), toda vez que aún en este segundo evento, como mínimo, las listas de elegibles de las Convocatorias 001 a 003, 005, 007 a 009 y 011 a 014 -que tuvieron como única corrección la de la Resolución 358 del **12 de julio de 2016**- estarían llamadas a fenecer dos años después. Es decir, que en cualquiera de las interpretaciones que se vienen suscitando en torno a la vigencia de las listas de elegibles del concurso para el ingreso de personal en cargos de Procuradores Judiciales I y II, el término en que se encuentran llamadas a fenecer la mayoría de las listas (al menos 11 de las 14 existentes) oscilaban entre el **8 y el 12 de julio de 2018**.

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

Al respecto, es necesario precisar 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,

⁶ “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”.

decisión que se encuentra en firme, como quiera que a través de providencia del 11 de marzo de 2019 se rechazó un recurso de reposición interpuesto, se rechazaron otras solicitudes y se reconocieron unas coadyuvancias, contra la cual 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 1 de octubre 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.

En efecto, de las pruebas allegadas por el demandante se constata una actividad del sindicato para que sus afiliados fuesen designados mediante la figura del encargo, pero aún resta auscultar la actividad de la administración en ese proceso, debiéndose realizar una valoración probatoria íntegra, tanto de lo presentado por el demandante, de las contrapartes como el acervo probatorio que se obtenga durante el proceso, toda vez que se considera que hay hechos que se deben probar, así como normas de las cuales se debe analizar su aplicación y procedencia.

De igual forma, no se encuentra con claridad que exista una relación violatoria que implique que se cause un perjuicio irremediable o se genere una situación más gravosa para el interés público de no decretarse la medida solicitada, por cuanto el servicio no se ha suspendido y la presunción de legalidad del acto, irradia que quien fue nombrada 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 el 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 el Sindicato de Procuradores Judiciales - Procurar, en ejercicio del medio de control de nulidad electoral, contra el nombramiento del señor ALFONSO CAJIAO CABRERA como Procurador 21 Judicial II para Asuntos Penales de Bogotá, (en el cargo de Jorge Enrique Sanjuán Gálvez), con funciones en la Procuraduría Segunda Delegada para la Moralidad Pública, Código 3PJ, grado EC, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- NOTIFICAR personalmente a ALFONSO CAJIAO CABRERA 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. 24 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 23 del Decreto 963 de 01 de octubre de 2020 mediante el cual el Procurador General de la Nación prorrogó en provisionalidad al doctor ALFONSO CAJIAO CABRERA como Procurador 21 Judicial II para Asuntos Penales de Bogotá, (en el cargo de Jorge Enrique Sanjuán Gálvez), con funciones en la Procuraduría Segunda Delegada para la Moralidad Pública, Código 3PJ, grado EC, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

NOVENO.- Por Secretaría realizar la compensación respectiva en el reparto y las anotaciones correspondientes en el sistema Siglo XXI, de conformidad con la aceptación del impedimento presentado por el Doctor Fredy Ibarra Martínez.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


MOISES RODRIGO MAZABEL PINZÓN
Magistrado


OSCAR ARMANDO DIMATÉ CÁRDENAS
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Bogotá DC, ventidós (22) de enero de dos mil veintiuno (2021).

Magistrado Ponente: FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Radicación: 25000-23-41-000-2021-00051-00
Demandante: GEOAMBIENTAL SAS
Demandado: OFICINA DE REGISTRO DE INSTRUMENTOS
PÚBLICOS DE VILLAVICENCIO Y
SUPERINTENDENCIA DE NOTARIADO Y
REGISTRO
Referencia: CUMPLIMIENTO DE NORMAS CON FUERZA
MATERIAL DE LEY O DE ACTOS
ADMINISTRATIVOS
Asunto: AVOCA E INADMITE

Decide el despacho sobre la admisión del medio de control jurisdiccional de cumplimiento de normas con fuerza material de ley o de actos administrativos presentada por la señora Deysi Cristina Amezcuita Hortua representante legal de la sociedad Geoambiental SAS.

I. ANTECEDENTES

1) La señora Deysi Cristina Amezcuita Hortua representante legal de la sociedad Geoambiental SAS en ejercicio del medio de control jurisdiccional de cumplimiento de normas con fuerza material de ley o de actos administrativos demandó ante Tribunal Administrativo del Meta al Registrador de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Villavicencio y al Superintendente de Notariado y Registro.

2) Efectuado el respectivo reparto correspondió el conocimiento de la demanda de la referencia al Magistrado Héctor Enrique Rey Moreno quien por

auto de 19 de enero de 2021 declaró la falta de competencia para asumir el conocimiento y tramitar la demanda ejercida en atención de lo dispuesto en el artículo 3 de la Ley 393 de 1997 en atención a que el domicilio principal del accionante es la ciudad de Bogotá DC.

3) Efectuado el respectivo reparto de la secretaría de la Sección Primera del tribunal correspondió el conocimiento del asunto al magistrado sustanciador de la referencia.

Así las cosas se avocará el conocimiento del medio de control de la referencia por los motivos que se explican a continuación:

a) En primer lugar, es importante señalar que de conformidad con lo establecido en el numeral 16 del artículo 152 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo corresponde a los tribunales administrativos conocer, en primera instancia, de las demandadas en ejercicio del medio de control jurisdiccional de cumplimiento de normas con fuerza material de ley o de actos administrativos que se interpongan contra autoridades del nivel nacional o las personas privadas que dentro de ese mismo ámbito desempeñen funciones administrativas.

b) En segundo lugar, el artículo 3 de la Ley 393 de 1993 prevé que será competente para conocer del trámite de las demandas en ejercicio del medio de control jurisdiccional el juez administrativo del domicilio del accionante.

c) En efecto, toda vez que la Superintendencia de Notariado y Registro es una autoridad del orden nacional y el domicilio de la parte actora de la ciudad de Bogotá DC se ajusta a derecho la decisión adoptada por el Tribunal Administrativo del Meta, como quiera que esta corporación es competente para asumir el conocimiento de esta clase de procesos constitucionales presentados en contra de ese preciso tipo de autoridades.

4) Por otra parte, advierte el despacho que el escrito presentado por la sociedad Geoambiental SAS no cumple con los requisitos que debe contener la solicitud de conformidad con el artículo 10 de la Ley 393 de 1997 y el artículo

6 de Decreto Legislativo 806 de 2020, por lo que **deberá** corregirla en los siguientes aspectos:

a) Aportar los documentos mediante los cuales se contituyó en renuencia a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Villavicencio y a la Superintendencia de Notariado y Registro.

b) Deberá allegar la correspondiente constancia del envió de la copia de la demanda y sus anexos a la entidad demandada de conformidad con lo preceptuado en el inciso cuarto del artículo 6 de Decreto Legislativo 806 de 2020

Por consiguiente se ordenará que se corrija los defectos anotados dentro del término de dos (2) días según lo dispuesto en el artículo 12 de Ley 393 de 1997 so pena de rechazo de la demanda.

RESUELVE:

1º) **Avócase** conocimiento de la demanda de la referencia.

2º) **Inadmítese** la demanda de la referencia.

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

4º) Ejecutoriado este proveído y cumplido lo anterior **devuélvase** el expediente al despacho.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Magistrado