

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN PRIMERA
SUBSECCIÓN “A”

Bogotá D.C., trece (13) de mayo de dos mil veintiuno (2021)

Magistrado Ponente: Dr. LUIS MANUEL LASSO LOZANO

Expediente No. 250002341000201700083-01

Demandante: PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

**Demandado: CONCESIONARIA RUTAL DEL SOL S.A.S. Y OTROS
MEDIO DE CONTROL DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS E
INTERESES COLECTIVOS**

Asunto: Ordena poner en conocimiento.

Antecedentes

En cumplimiento de lo ordenado por auto del 15 de marzo de 2021, proferido por este Tribunal, sobre el cumplimiento de los ordenamientos segundo, séptimo, décimo segundo y décimo cuarto de la sentencia de acción popular del 6 de diciembre de 2018, dictada por este Tribunal, la Agencia Nacional de Infraestructura allegó escrito del 8 de abril de 2021, en el que informó.

“(…)

El ordinal Décimo Segundo de la sentencia (de 6 de diciembre de 2018), indica:

DÉCIMO SEGUNDO – ORDÉNASE a la Agencia Nacional de Infraestructura, ANI, que cualquier saldo que resulte a favor de la sociedad Concesionaria Ruta del Sol S.A.S. como producto de la liquidación del Contrato de Concesión No. 001 de 2010, en el marco del Tribunal de Arbitramento del Centro de Conciliación y Arbitramento de la Cámara de Comercio de Bogotá (radicados Nos. 4190 y 4209), o bajo otra modalidad distinta de arreglo o conforme a cualquier otra instancia de solución de controversias quedará afectado con destino al pago de la condena que se impone en esta sentencia, salvo que se pruebe que ya se haya satisfecho el monto de la misma, y las sumas respectivas deberán ser consignadas a órdenes de la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en la Cuenta de Depósitos judiciales No. 250001025001 del Banco Agrario de Colombia, limitadas al monto de la condena impuesta en esta sentencia.

Más adelante, la Agencia Nacional de Infraestructura aludió al numeral noveno de la parte resolutive del Laudo Arbitral del 6 de agosto de 2019, dictado por el

Tribunal de Arbitramento convocado para resolver varias controversias derivadas del Contrato de Concesión No.001 de 2010, cuyo tenor es el siguiente.

“NOVENA: Como consecuencia de la declaratoria de nulidad absoluta del Contrato de Concesión No. 001 de 2010, sus Otrosíes y demás acuerdos contractuales, de conformidad con lo establecido en el artículo 20 de la Ley 1882 de 2018 y en estricto cumplimiento de la Sentencia C-207 de 2019 proferida por la Corte Constitucional, fijar en la suma de DOSCIENTOS ONCE MIL DOSCIENTOS SETENTA Y TRES MILLONES, CUATROCIENTOS CINCO MIL QUINIENTOS SESENTA Y UN PESOS (\$211.273.405.561), el valor de los reconocimientos que la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA - ANI debe efectuar a favor de la CONCESIONARIA RUTA DEL SOL S.A.S.”.

Adujo la Agencia Nacional de Infraestructura, en su escrito de 8 de abril de 2021, que dicho numeral del Laudo Arbitral del 6 de agosto de 2019 hace referencia a la aplicación de la Sentencia C-207 de 2019 de la H. Corte Constitucional, en lo que tiene que ver con el pago a los terceros de buena fe.

Posteriormente, señaló que mediante la Resolución 4705 de 19 de julio de 2019, la Superintendencia de Transporte decretó la disolución de la sociedad Concesionaria Ruta del Sol S.A.S. y, en consecuencia, convocó al trámite de liquidación judicial y dictó otras disposiciones.

También informó que 9 de junio de 2020, se recibieron en la Agencia Nacional de Infraestructura comunicaciones provenientes de la Superintendencia de Sociedades, dictadas en cumplimiento de lo ordenado por el numeral décimo tercero del Auto con radicado N° 2020-01-009673 (460-000202) del 15 de enero de 2020, mediante el cual se dio apertura al proceso de liquidación judicial de la sociedad Concesionaria Ruta del Sol S.A.S.

Como consecuencia de lo anterior, afirma la Agencia Nacional de Infraestructura, se libraron los oficios con radicados N° 2020-01-236990 y 2020-01-236904 de 9 de junio de 2020, mediante los cuales se ordenó a la Agencia Nacional de Infraestructura y a la sociedad fiduciaria Corficolombiana S.A.S., respectivamente, la inscripción de la medida cautelar de embargo de todos los recursos existentes a cargo de estas entidades, con ocasión del laudo arbitral de 6 de agosto de 2019, y la consecuente destinación de dineros mediante la constitución de títulos de depósito judicial a través del Banco Agrario de

Colombia en la Cuenta No. 110019196110, a favor del número de expediente judicial 110019196110-02040587762.

Concluyó la Agencia Nacional de Infraestructura.

“Por lo que de manera inmediata se cumplió la orden de embargo proferida por la Supersociedades, gestionando los respectivos desembolsos, por parte de la Fiduciaria Corficolombiana S.A. por valor de \$ 192.010.160.243.89 el 16 de junio de 2020 y por parte de la ANI por valor de \$19.263.267.353,11, el 30 de junio de 2020, para un total de \$211.273.405.561, de esta manera se dio por cumplido lo ordenado en el Laudo Arbitral de 6 de agosto de 2019 y su respectiva aclaración y complementación mediante Acta N° 112 de 16 de agosto de 2019, quedando la Agencia Nacional de Infraestructura a paz y salvo por todo concepto.

En virtud de lo expuesto, teniendo en cuenta que i) Las sumas fijadas por concepto de liquidación del contrato debían ser destinados para el pago de terceros de buena fe en el orden establecido por el Laudo Arbitral y ii) que la Agencia se vio avocada al cumplimiento de las órdenes de embargo dictadas dentro del proceso de liquidación de la sociedad Ruta del Sol S.A.S, y decretadas y en firme dentro del lapso durante el cual el recurso de apelación contra la sentencia se encontraba concedido en efecto suspensivo y no había quedado ejecutoriada la decisión que modificaba al efecto devolutivo.”.

Consideraciones de la Sala

De acuerdo con la información allegada por la Agencia Nacional de Infraestructura, el Tribunal observa que por razón de la determinación adoptada en el marco de la liquidación de la sociedad Concesionaria Ruta del Sol S.A.S. aquella puso a disposición de ésta la suma de \$211.273.405.561, entendiendo cumplido, de esta manera, lo ordenado en el Laudo Arbitral de 6 de agosto de 2019.

Este Tribunal, por su parte, una vez tuvo noticia de tal determinación realizó una consulta en la Página Web “*procesos de insolvencia*.”. Allí encontró el “*Proyecto de Calificación y Graduación de Créditos y determinación de derechos de voto*”, suscrito por el señor Darío Laguado Monsalve, liquidador de la sociedad Concesionaria Ruta del Sol S.A.S., dirigido a la señora Susana Hidvegi Arango, Superintendente Delegada para procedimientos de insolvencia.

Entre otras consideraciones, el señor liquidador (página 28) se refirió a las medidas cautelares dictadas por este Tribunal el 9 de febrero de 2017, en el trámite de la presente acción popular en las que se tomaron, entre otras determinaciones, la siguiente.

“1.3. ORDÉNASE el embargo de las cuentas bancarias y los dividendos obtenidos por las sociedades CONCESIONARIA RUTA DEL SOL S.A.S. registrada en la Cámara de Comercio con matrícula No.01951882 y NIT 900330667-2;

(...).

1.5. Los embargos ordenados en esta providencia se realizarán hasta por el monto de CIENTO NOVENTA Y UN MIL CIENTO DIECIOCHO MILLONES QUINIENTOS OCHO MIL QUINIENTOS PESOS (\$191.118.508.500.oo).”.

Más adelante (página 31), el señor liquidador se refirió a la sentencia dictada por este Tribunal el 6 de diciembre de 2018, en el marco de la presente acción popular, en la que se dispuso lo siguiente con respecto a las medidas cautelares decretadas en el auto de 9 de febrero de 2017.

“NOVENO. LEVÁNTANSE las medidas cautelares decretadas en el auto de 9 de febrero de 2017, con excepción de las dispuestas en los numerales 1.3. y 1.4 en relación con los embargos, las cuales se mantendrán hasta tanto se verifique el pago de las condenas impuestas en esta sentencia y se harán efectivas en relación con las cuentas bancarias, bienes inmuebles y dividendos de las siguientes personas jurídicas: sociedades CONCESIONARIA RUTA DEL SOL S.A.S. (...) a fin de procurar el pago de los perjuicios causados por estos en la vulneración de los derechos colectivos estudiados.

DÉCIMO.- MODIFÍCASE el numeral 1.5. del auto de 9 de febrero de 2017, el cual quedará así:

“1.5. Los embargos ordenados en esta providencia se realizarán hasta por la suma de \$800.156'144.362,50 (OCHOCIENTOS MIL CIENTO CINCUENTA Y SEIS MILLONES CIENTO CUARENTA Y CUATRO MIL TRESCIENTOS SESENTA Y DOS PESOS CON CINCUENTA CENTAVOS) los cuales deberán ser consignados a órdenes de la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en la Cuenta de Depósitos Judiciales No.250001025001 del Banco Agrario de Colombia.”.

Por Secretaría de la Sección, LÍBRENSSE los oficios y exhortos del caso.”.

De acuerdo con lo previsto en las normas aplicables, corresponde al liquidador de una sociedad calificar las acreencias, graduarlas y reconocer los derechos de voto. Tal conjunto de determinaciones, hacen parte de sus competencias.

Sin embargo, este Tribunal, mediante las decisiones de 9 de febrero de 2017 (medidas cautelares) y 6 de diciembre de 2018 (sentencia), ordenamientos noveno y décimo de la última de las mencionadas, dispuso el embargo de las cuentas bancarias de la sociedad Concesionaria Ruta del Sol S.A.S., hoy en liquidación.

Cabe señalar que conforme al artículo 323, numeral 1, parte final, del Código General del Proceso “(...) *el inferior conservará competencia para conocer de todo lo relacionado con medidas cautelares.*”. Igualmente, que si bien la medida cautelar del 9 de febrero de 2017 fue apelada, ello ocurrió en el efecto devolutivo (artículo 243, numeral 2, inciso tercero, Ley 1437 de 2011).

Así mismo, que conforme a lo dispuesto por el H. Consejo de Estado en auto del 24 de octubre de 2019, numeral 22, los ordenamientos noveno y décimo de la sentencia de 6 de diciembre de 2018 son actualmente aplicables, es decir, los numerales 1.3 y 1.4 del auto de 9 de febrero de 2017 (embargo por \$191.118.508.500.00); y la ampliación del embargo a \$800.156.144.362,50 (modificado a \$715.656.144.362,50 por razón del auto de este Tribunal del 8 de febrero de 2019, que corrigió un error aritmético), esta última orden también de aplicación inmediata, porque el efecto en el que se concedió el recurso de apelación de la sentencia de 6 de diciembre de 2018, en relación con este aspecto, fue en el devolutivo.

Esto fue lo que dijo el H. Consejo de Estado en el auto de 24 de octubre de 2019, numeral 22, providencia que quedó en firme a raíz de la expedición del auto de 1 de julio de 2020, de la misma corporación.

“A lo anterior se suma el hecho de que al concederse el recurso de apelación en el efecto devolutivo, son de cumplimiento inmediato las disposiciones de la sentencia que levantaron las medidas cautelares decretadas en el auto de 9 de febrero de 2017 (excepto las dispuestas en los numerales 1.3 y 1.4. en relación con los embargos que ordenó mantener hasta que se verifique el pago de las condenas impuestas en la sentencia); se modificó el auto del 9 de febrero de 2017 en el

numeral 1.5 en relación con el límite de los embargos ordenados, para fijarlo en la suma de OCHOCIENTOS MIL CIENTO CINCUENTA Y SEIS MILLONES CIENTO CUARENTA Y CUATRO MIL TRESCIENTOS SESENTA Y DOS PESOS CON CINCUENTA CENTAVOS (\$800.156.144.362,50) (...).”.

En conclusión, a la fecha se encuentran vigentes las siguientes órdenes de embargo de las cuentas bancarias de la sociedad Concesionaria Ruta del Sol S.A.S.

La dispuesta mediante auto de medidas cautelares del 9 de febrero de 2017 (notificado el 13 de febrero de 2017 a la sociedad Concesionaria Ruta del Sol S.A.S., hoy en liquidación), por la suma de \$191.118.508.500.00.

La dispuesta en los ordenamientos noveno y décimo de la sentencia de 6 de diciembre de 2018, dictada por este Tribunal, que amplió a \$800.156.144.362,50, el embargo dispuesto en el auto de este Tribunal del 9 de febrero de 2017 (suma luego modificada a \$715.656.144.362,50 por razón del auto de este Tribunal del 8 de febrero de 2019, que corrigió un error aritmético), de aplicación inmediata por virtud de la firmeza del auto del H. Consejo de Estado del 24 de octubre de 2019, numeral 22, en razón del efecto devolutivo en el que se concedió el recurso de apelación de este aspecto de la sentencia del 6 de diciembre de 2018.

Se agrega a los razonamientos anteriores sobre la vigencia de los embargos, la cuestión siguiente.

En la sentencia de acción popular de 6 de diciembre de 2018, este Tribunal dispuso en el ordenamiento décimo segundo.

“DÉCIMO SEGUNDO: ORDÉNASE a la Agencia Nacional de Infraestructura, ANI, que cualquier saldo que resulte a favor de la sociedad Concesionaria Ruta del Sol S.A.S. como producto de la liquidación del Contrato de Concesión No.001 de 2010, en el marco del Tribunal de Arbitramento del Centro de Conciliación y Arbitramento de la Cámara de Comercio de Bogotá (radicados No. 4190 y 4209), o bajo otra modalidad distinta de arreglo o conforme a cualquier otra instancia de solución de controversias, quedará afectado con destino al pago de la condena que se impone en esta sentencia, salvo que se pruebe que ya se haya satisfecho el monto de la misma, y las sumas

respectivas deberán ser consignadas a órdenes de la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca en la cuenta (...).”.

Mediante auto de 24 de octubre de 2019, el H. Consejo de Estado dispuso en el ordenamiento primero modificar el efecto en el que se concedió el recurso de apelación contra la sentencia de 6 de diciembre de 2018 del suspensivo al devolutivo.

“PRIMERO. MODIFICAR el efecto en el que se concede el recurso de apelación contra la sentencia de 6 de diciembre de 2018 del SUSPENSIVO al DEVOLUTIVO.”.

Contra el auto de 24 de octubre de 2019, se interpusieron varios recursos cuestionando el efecto devolutivo en el que se concedió el recurso de apelación contra la sentencia de 6 de diciembre de 2018.

Tales recursos fueron resueltos mediante auto de 14 de febrero de 2020, en el que el H. Consejo de Estado, dispuso no reponer la providencia del 24 de octubre de 2019, que modificó el efecto del recurso de apelación de la sentencia de este Tribunal dictada el 6 de diciembre de 2018 del suspensivo al devolutivo.

“PRIMERO. NO REPONER la providencia del 24 de octubre de 2019, que modificó el efecto del recurso de apelación del suspensivo al devolutivo.”.

Por su parte, la Agencia Nacional de Infraestructura solicitó aclarar el auto del 14 de febrero de 2020, en los siguientes términos.

“2.1. Afirma (la ANI) que se encuentra ante dos providencias (la sentencia dictada por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca el 6 de diciembre de 2018 y el laudo arbitral proferido el 6 de agosto de 2019 “que exigen la disposición de recursos cuya prevalencia suscita la necesidad de que sea aclarado, sino la literalidad de la decisión adoptada por el Despacho, sí en su alcance, toda vez que la entidad carece de certeza respecto de la prevalencia de los pagos que se deben efectuar en el marco de cada uno de los procesos, en la medida en que, al haberse confirmado el efecto devolutivo en que se concede el recurso de apelación de la sentencia dictada en el marco de la acción popular, esta última pese a no estar ejecutoriada sería ejecutable, por lo que, en principio, la orden de pago contenida en el Laudo Arbitral en cabeza de la ANI y a favor del Concesionario Ruta del Sol S.A.S., con destino a los terceros de buena fe, quedarían afectos al pago de la orden de condena impuesta en el marco de la

acción popular y deberían ser consignados a órdenes del Tribunal Administrativo de Cundinamarca.”.

El H. Consejo de Estado negó esta solicitud de aclaración del auto de 14 de febrero de 2020, presentada por la ANI, mediante auto de 1 de julio de 2020, con lo que, a juicio de este Tribunal, ratificó el efecto devolutivo conferido, entre otras disposiciones, al numeral décimo segundo de la sentencia dictada por este Tribunal el 6 de diciembre de 2018.

El H. Consejo de Estado, consideró lo siguiente en el auto de 1 de julio de 2020 para negar la solicitud de aclaración de la Agencia Nacional de Infraestructura.

“El despacho encuentra que no existe ningún aspecto que ofrezca motivo de duda en la providencia del 14 de febrero de 2020 que resolvió el recurso de reposición contra el auto del 24 de octubre de 2019 que modificó el efecto en que fue concedido el recurso de reposición (sic).

El inciso final del artículo 323 del CGP en el que se dispone que los recursos de apelación contra las sentencias se concederán en el efecto devolutivo excluye del cumplimiento de la decisión la “entrega de dineros u otros bienes, hasta tanto sea resuelta la apelación” y tal como lo advierte la misma ANI, es distinto entregar que dejar afecto, por lo que no se encuentra necesario realizar ninguna aclaración.

Ahora bien, este despacho no advierte ninguna contradicción entre lo dispuesto en el laudo arbitral (cuya parte resolutive se cita textualmente en la solicitud) y lo dispuesto en el numeral décimo segundo de la sentencia del 6 de diciembre de 2018. La sentencia de la acción popular se refirió de manera expresa a la prevalencia que tendría el pago de la condena impuesta en ella frente a lo que llegare a ordenarse en el marco del Tribunal de Arbitramento, por lo que la misma resolución contenida en la sentencia disipa la duda de la ANI. Se dispuso textualmente en el numeral décimo segundo de la sentencia de primera instancia:

(...).”.

De las consideraciones anteriores se deriva que el saldo recibido por la sociedad Concesionaria Ruta del Sol S.A.S. se encuentra “(...) *afectado con destino al pago de la condena que se impone en esta sentencia (...)*.” la de acción popular dictada por este Tribunal el 6 de diciembre de 2018, que a la fecha es de cumplimiento inmediato, debido al efecto devolutivo, conferido por el H. Consejo de Estado, entre otros, al ordenamiento décimo segundo relacionado con los saldos del Tribunal de Arbitramento en favor de la sociedad Concesionaria Ruta del Sol S.A.S., hoy en liquidación.

De otro lado, observa el Tribunal que según consulta efectuada el 12 de mayo de 2021 al sistema de información de la Superintendencia de Sociedades (Barra virtual) la última actuación registrada en el marco de la liquidación de la sociedad Concesionaria Ruta del Sol S.A.S., fue el traslado de las objeciones presentadas contra el proyecto de reconocimiento, graduación de créditos y derecho de voto, allegado por el liquidador del proceso de insolvencia de la sociedad mencionada.

Conclusión

En este orden de ideas, en el marco de las facultades que la ley prevé para el liquidador de una sociedad, se recuerda al señor liquidador de la sociedad Concesionaria Ruta del Sol S.A.S., en liquidación, así como a la señora Superintendente Delegada para procedimientos de insolvencia, que las cuentas bancarias de la aludida sociedad en liquidación se encuentran embargadas, en los términos aquí explicados.

Del mismo modo, que por decisión del H. Consejo de Estado es de aplicación inmediata, entre otras disposiciones, el ordenamiento décimo segundo de la sentencia de este Tribunal del 6 de diciembre de 2018, que dispuso “*afectar*” con destino al pago de dicha sentencia los saldos del Tribunal de Arbitramento en favor de la sociedad Concesionaria Ruta del Sol S.A.S., hoy en liquidación.

Por último, que la misma alta corporación recordó, en el aludido ordenamiento décimo segundo, que “*La sentencia de la acción popular se refirió de manera expresa a la prevalencia que tendría el pago de la condena impuesta en ella frente a lo que llegare a ordenarse en el marco del Tribunal de Arbitramento (...).*”.

En consecuencia, corresponde a los señores liquidador de la sociedad Concesionaria Ruta del Sol S.A.S., en liquidación, y Superintendente Delegada para procedimientos de insolvencia adoptar, en el marco de sus competencias, las providencias pertinentes en orden a dar cumplimiento a las disposiciones de este Tribunal y del H. Consejo de Estado.

Por Secretaría de la Sección Primera, elabórense los oficios correspondientes, en los que se comuniquen el contenido de este auto a los señores liquidador de la sociedad Concesionaria Ruta del Sol S.A.S., en liquidación, y Superintendente Delegada para procedimientos de insolvencia y remítaseles copia del auto de 9 de abril de 2017 (medidas cautelares), de la sentencia de 6 de diciembre de 2018 (sentencia de primera instancia de acción popular) y auto de 8 de febrero de 2019 (corrección de la sentencia de 6 de diciembre de 2018), dictadas por este Tribunal.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Aprobado en sesión realizada en la fecha.

**LUIS MANUEL LASSO LOZANO**

Magistrado


CLAUDIA ELIZABETH LOZZI MORENO
Magistrada**FELIPE ALIRIO SOLARTE MAYA**

Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Bogotá DC, trece (13) de mayo de dos mil veintiuno (2021)

Magistrado Ponente:	FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Radicación:	No. 11001-33-34-001-2020-00220-01
Demandante:	EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ SA ESP
Demandado:	SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO
Medio de control:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – APELACIÓN DE AUTO
Asunto:	RECURSO DE APELACIÓN CONTRA AUTO QUE RECHAZÓ DEMANDA POR CADUCIDAD

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra el auto de 17 de febrero de 2021 proferido por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá DC a través del cual se rechazó la demanda y por consiguiente se declaró terminado el proceso.

I. ANTECEDENTES

1. La demanda

La Empresa de Telecomunicaciones de Bogotá SA ESP a través de apoderado judicial en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho presentó demanda contra la Superintendencia de Industria y Comercio con el fin de obtener la declaración de nulidad de los actos administrativos contenidos en las Resoluciones números 7651 de 2 de abril de 2019, 36619 de 15 de agosto de 2019 y, 8972 de 28 de febrero de 2020 a través de los cuales se impuso sanción pecuniaria a la actora por el incumplimiento de lo previsto en el numeral 5 del artículo 64 de la Ley 1341 de

2009 por el hecho de no cumplir lo dispuesto en la Resolución número 12276 de 2016 que ordenó revocar la decisión empresarial CUN 4347-15-0000-903457 de 30 de marzo de 2015 y se resolvieron los recursos de reposición y en subsidio apelación, en el sentido de confirmar y aclarar la decisión recurrida, respectivamente.

2. La providencia objeto del recurso

Efectuado el respectivo reparto correspondió el conocimiento del asunto al Juzgado Primero Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá (archivo 3.1 expediente electrónico) despacho judicial que por auto de 17 de febrero de 2020 (archivo 4.2 *ibidem*) rechazó la demanda por haber operado la caducidad del medio de control, debido a que la parte actora tenía hasta el 14 de julio de 2020 para presentar la demanda pero ello solo ocurrió hasta el 22 de septiembre de 2020 luego de 71 días de la fecha límite, además, aunque se aplicó la disposición del Decreto 564 de 2020 según la cual el plazo que restaba para hacer inoperante la caducidad era inferior a 30 días la demandante tuvo un mes contado a partir del día siguiente al levantamiento de la suspensión de los términos de prescripción y caducidad pero, la demanda se presentó cuando había operado el fenómeno de la caducidad del medio de control.

3. El recurso de apelación

La parte actora interpuso el recurso de apelación (archivo 07 del expediente electrónico) contra el auto que rechazó la demanda con sustento en lo siguiente:

a) No se tuvieron en cuenta las medidas adoptadas por el Gobierno Nacional con ocasión de la pandemia del virus Covid-19 mediante el Decreto Ley 564 de 15 de abril de 2020 que dispuso la suspensión de los términos de prescripción y caducidad para ejercer derechos, acciones, medios de control o presentar demandas ante la Rama Judicial desde el 16 de marzo de 2020, fecha para la cual tan solo habían transcurrido 2 días después de la notificación

Exp. 11001-33-34-001-2020-00220-01
Actor: Empresa de Telecomunicaciones de Bogotá SA ESP
Nulidad y restablecimiento del derecho
Apelación de auto

del acto administrativo demandado que resolvió el recurso de apelación y que concluyó la actuación administrativa que ocurrió el 13 de marzo de 2020.

b) El Consejo Superior de la Judicatura levantó la suspensión de los términos judiciales a partir del 1 de julio de 2020 fecha para la cual restaban cuatro meses menos dos días para que operara la caducidad del medio de control.

c) No es aplicable el inciso segundo del artículo 1º del Decreto 564 de 2020 debido a que para el 1º de julio de 2020 la empresa ETB SA ESP contaba con tres meses y 28 días para presentar la demanda, por lo que al momento de decretarse la suspensión de términos el 16 de marzo de 2021 el plazo para hacer inoperante la caducidad no era inferior a 30 días.

d) La fecha de caducidad en el presente asunto es el 28 de octubre de 2020, de modo que la demanda fue instaurada oportunamente el 22 de septiembre de 2020 y no es procedente su rechazo por caducidad.

e) Debe tenerse en cuenta que la fecha de notificación por aviso del acto que resolvió la vía gubernativa corresponde a la radicación interna de ETB que es del 13 de marzo de 2020 y la fecha para contabilizar la caducidad de los cuatro meses inicia luego de la ejecutoria del mencionado acto administrativo, esto es, el 16 de junio de 2020.

II. CONSIDERACIONES

El auto recurrido será revocado por las siguientes razones:

1) Respecto de la oportunidad para ejercer el medio de control jurisdiccional de nulidad y restablecimiento del derecho el artículo 164 del CPACA establece lo siguiente:

“Artículo 164.- La demanda deberá ser presentada: (...)

Exp. 11001-33-34-001-2020-00220-01
 Actor: Empresa de Telecomunicaciones de Bogotá SA ESP
Nulidad y restablecimiento del derecho
Apelación de auto

2. En los siguientes términos, so pena de que opere la caducidad:

(...)

d. Cuando se pretenda la nulidad y restablecimiento del derecho, la demanda deberá presentarse dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, salvo las excepciones establecidas en otras disposiciones legales.” (negrillas de la Sala).

En ese sentido la caducidad constituye un plazo perentorio para el ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, vencido el cual impide un pronunciamiento de fondo respecto de la legalidad de los actos demandados.

2) Adicionalmente, entre los requisitos ordinarios se encuentra el contenido en el numeral 1 del artículo 161 de la Ley 1437 de 2011 que establece como presupuesto procesal el agotamiento de conciliación prejudicial ante la Procuraduría General de la Nación, en los siguientes términos:

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

1. Cuando los asuntos sean conciliables, el trámite de la conciliación extrajudicial constituirá requisito de procedibilidad de toda demanda en que se formulen pretensiones relativas a nulidad con restablecimiento del derecho, reparación directa y controversias contractuales. (...)” (resalta la Sala).

Por su parte el artículo 21 de la Ley 640 de 2001¹ prevé que una vez presentada la solicitud de conciliación prejudicial el término de caducidad se suspende hasta que se expida la respectiva constancia.

¹ “ARTICULO 21. SUSPENSIÓN DE LA PRESCRIPCIÓN O DE LA CADUCIDAD. La presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial en derecho ante el conciliador suspende el término de prescripción o de caducidad, según el caso, hasta que se logre el acuerdo conciliatorio o hasta que el acta de conciliación se haya registrado en los casos en que este trámite sea exigido por la ley o hasta que se expidan las constancias a que se refiere el artículo 2o. de la presente ley o hasta que se venza el término de tres (3) meses a que se refiere el artículo anterior, lo que ocurra primero. Esta suspensión operará por una sola vez y será improrrogable.”.

Exp. 11001-33-34-001-2020-00220-01
Actor: Empresa de Telecomunicaciones de Bogotá SA ESP
Nulidad y restablecimiento del derecho
Apelación de auto

3) Sobre el particular es del caso precisar que el Consejo Superior de la Judicatura² suspendió los términos judiciales desde el 16 de marzo hasta el 30 de junio de 2020 como parte de las medidas adoptadas para la preservación de la vida y la mitigación de riesgos con ocasión de la situación de emergencia sanitaria generada por la irrupción y pandemia del denominado coronavirus Covid-19 declarada mediante la Resolución no. 385 de 12 de marzo de 2020 por el Ministerio de Salud y Protección Social.

A su turno, el Gobierno Nacional profirió el Decreto Legislativo no. 564 de 15 de abril de 2020 “*por el cual se adoptan medidas para la garantía de los derechos de los usuarios del sistema de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica*” que dispuso lo siguiente:

“Artículo 1. Suspensión de términos de prescripción y caducidad. Los términos de prescripción y de caducidad previstos en cualquier norma sustancial o procesal para ejercer derechos, acciones, medios de control o presentar demandas ante la Rama Judicial o ante los tribunales arbitrales, sean de días, meses o años, se encuentran suspendidos desde el 16 de marzo de 2020 hasta el día que el Consejo superior de la judicatura disponga la reanudación de los términos judiciales.

El conteo de los términos de prescripción y caducidad se reanudará a partir del día hábil siguiente a la fecha en que cese la suspensión de términos judiciales ordenada por el Consejo Superior de la Judicatura. No obstante, cuando al decretarse la suspensión de términos por dicha Corporación, el plazo que restaba para interrumpir la prescripción o hacer inoperante la caducidad que era inferior a treinta (30) días, el interesado tendrá un mes contado a partir del día siguiente al levantamiento de la suspensión, para realizar oportunamente la actuación correspondiente.” (negritas adicionales).

4) En ese contexto en el caso *sub examine* se encuentran acreditados los siguientes hechos:

² A través de los Acuerdos Nos. PCSJA20- 11517 de 15 de marzo de 2020, PCSJA20-11518 de 16 de marzo de 2020, PCSJA20-11519 de 16 de marzo de 2020, PCSJA20-11521 del 21 de marzo de 2020, PCSJA20-11526 del 22 de marzo de 2020, PCSJA20-11529 del 25 de marzo de 2020, PCSJA20- 11532 del 11 de abril de 2020, PCSJA20- 11549 del 7 de mayo de 2020, PCSJA20-11556 del 22 de mayo 2020 y PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020.

Exp. 11001-33-34-001-2020-00220-01
Actor: Empresa de Telecomunicaciones de Bogotá SA ESP
Nulidad y restablecimiento del derecho
Apelación de auto

a) Los actos administrativos acusados son las Resoluciones números 7651 de 2 de abril de 2019, 36619 de 15 de agosto de 2019 y 8972 de 28 de febrero de 2020 a través de los cuales se impuso sanción pecuniaria a la actora por el incumplimiento de lo previsto en el numeral 5 del artículo 64 de la Ley 1341 de 2009 por el hecho de no cumplir lo dispuesto en la Resolución número 12276 de 2016 que, ordenó revocar la decisión empresarial CUN 4347-15-0000-903457 de 30 de marzo de 2015 y se resolvieron los recursos de reposición y en subsidio apelación en el sentido de confirmar y aclarar la decisión recurrida, respectivamente.

b) La Resolución número 8972 de 28 de febrero de 2020 se notificó por aviso entregado en la dirección física de la demandante el 13 de marzo de 2020 tal como se corrobora en el sello de recibido visible en la página 9 del archivo 08 del expediente electrónico, entendiéndose surtida la notificación al finalizar el día siguiente al de la entrega del aviso, es decir, el 14 de marzo de 2020.

c) La parte actora no agotó el presupuesto procesal de conciliación prejudicial ante la Procuraduría General de la Nación con sujeción a lo dispuesto en el artículo 613 del Código General del Proceso³ por cuanto la Empresa de Telecomunicaciones de Bogotá SA ES es una empresa de servicios públicos de carácter mixto en la cual más del 50% del capital es de naturaleza pública.

d) La demanda se presentó ante el canal virtual de la Oficina de Apoyo de los Juzgados Administrativos del Circuito de Bogotá el día 22 de septiembre de 2020 conforme el mensaje de datos enviado al correo electrónico de recepción de demandas en línea visible en el archivo 3.2 del expediente electrónico.

³ **“ARTÍCULO 613. AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL EN LOS ASUNTOS CONTENCIOSO ADMINISTRATIVOS.** Cuando se solicite conciliación extrajudicial, el peticionario deberá acreditar la entrega de copia a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica de la Nación, en los mismos términos previstos para el convocado, con el fin de que la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado resuelva sobre su intervención o no en el Comité de Conciliación de la entidad convocada, así como en la audiencia de conciliación correspondiente.

No será necesario agotar el requisito de procedibilidad en los procesos ejecutivos, cualquiera que sea la jurisdicción en la que se adelanten, como tampoco en los demás procesos en los que el demandante pida medidas cautelares de carácter patrimonial o cuando quien demande sea una entidad pública.”

Exp. 11001-33-34-001-2020-00220-01
Actor: Empresa de Telecomunicaciones de Bogotá SA ESP
Nulidad y restablecimiento del derecho
Apelación de auto

5) Con base en las anteriores premisas y la normatividad transcrita se tiene que el término de caducidad se cuenta a partir del día siguiente al de la publicación, notificación o ejecución del acto que agotó la vía administrativa de reclamación, según sea el caso, el que para el presente asunto se contabiliza desde el día siguiente a la notificación de la Resolución no. 8972 de 28 de febrero de 2020, esto es, el 14 de marzo de 2020 (teniendo en cuenta que el acto fue notificado por aviso entregado el 13 de marzo de 2021 entendiéndose surtida la notificación al finalizar el día siguiente al de la entrega), por lo tanto el término de cuatro (4) meses que señala la norma empezó a correr al día siguiente, es decir, el 15 de marzo de 2020, no obstante los términos judiciales fueron suspendidos desde el 16 de marzo hasta el 30 de junio de 2020 con ocasión de las medidas adoptadas en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica declarado en el país por la pandemia del virus Covid-19, periodo en el que no transcurrió la caducidad del presente medio de control tal como lo dispuso el Decreto 564 de 2020, disposición que fue interpretada erróneamente por el *a quo*.

6) En atención a lo expuesto la Sala pone de presente que la parte demandante contaba con tres (3) meses y veintinueve (29) días para interponer el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho luego de que se levantara la suspensión de los términos judiciales lo cual ocurrió el 1º de julio de 2020, es decir, tenía hasta el 30 de octubre de 2020 para presentar la demanda según lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 138 de la Ley 1437 de 2011 sin que fuese necesario el agotamiento del presupuesto procesal de conciliación prejudicial por ser la demandante una entidad pública, término que fue cumplido oportunamente si se tiene en cuenta que la demanda se interpuso el día 22 de septiembre de 2020 faltando más de un mes para que operara la caducidad del medio de control.

7) Por lo anterior se revocará el auto de 17 de febrero de 2021 que rechazó la demanda por no haber operado el fenómeno de la caducidad del medio de control, en consecuencia se ordenará al juez de primera instancia que provea sobre la admisión de la demanda previa verificación de los requisitos legales.

Exp. 11001-33-34-001-2020-00220-01
Actor: Empresa de Telecomunicaciones de Bogotá SA ESP
Nulidad y restablecimiento del derecho
Apelación de auto

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

RESUELVE:

1) Revócase el auto de 17 de febrero de 2021 proferido por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá DC mediante el cual se rechazó la demanda, en consecuencia, **ordénase** al juez de primera instancia proveer sobre la admisión de la demanda previa verificación de los requisitos legales.

2) Ejecutoriado este auto por secretaría **devuélvase** el expediente al Juzgado de origen, previas las constancias secretariales de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

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

FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Magistrado
(firmado electrónicamente)

MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN
Magistrado
(firmado electrónicamente)

ÓSCAR ARMANDO DIMATÉ CÁRDENAS
Magistrado
(firmado electrónicamente)

CONSTANCIA: La presente providencia fue firmada electrónicamente por los Magistrados integrantes de la Sala de Decisión de la Subsección B de la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca en la plataforma digital SAMAI, en consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta de conformidad con el artículo 186 del CPACA.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Bogotá DC, trece (13) de mayo de dos mil veintiuno (2021)

Magistrado Ponente: FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Radicación: No. 11001-33-34-0012-2020-00250-01
Demandante: VANTI SA ESP – GAS NATURAL SA ESP
Demandado: SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS
PÚBLICOS DOMICILIARIOS
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL
DERECHO – APELACIÓN DE AUTO
Asunto: SOLICITUD DE ACLARACIÓN DE AUTO
QUE CONFIRMÓ RECHAZO DE
DEMANDA

La Sala decide la solicitud de aclaración del auto de 26 de marzo de 2021 proferido por esta Corporación presentada por el apoderado judicial de la parte actora.

I. ANTECEDENTES

1. La demanda

La empresa de gas natural Vanti SA ESP a través de apoderado judicial en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho presentó demanda contra la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios con el fin de obtener la declaración de nulidad del acto administrativo contenido en la Resolución número SSPD 20198140398565 de 23 de diciembre de 2019, a través de la cual se resolvió un recurso de apelación contra la decisión administrativa número CF-191406379 de 28 de junio de 2019 emitida por Vanti SA ESP en el sentido de modificarla y ordenar la reliquidación del consumo no registrado liquidado en la factura número G190072720 para lo cual debe retirar 4 de los 5 periodos cobrados dejando solo el periodo de diciembre de 2018 por valor de \$2.533.614.

2. La providencia objeto de aclaración

Mediante auto de 26 de marzo de 2021 (archivo 04 del expediente electrónico) esta corporación resolvió el recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra el auto de 18 de noviembre de 2020 proferido por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá a través del cual se rechazó la demanda por haber operado el fenómeno de caducidad.

3. La solicitud de aclaración

El apoderado judicial de la parte actora el 9 de abril de 2021 (archivo no. 6 del expediente electrónico) presentó solicitud de aclaración del auto de 26 de marzo de 2021 para que la Sala de Decisión esclarezca por qué existen dos términos de caducidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, esto es, un término para la conciliación extrajudicial y otro término para la acción judicial pues, el artículo 2.2.4.3.1.1.2 del Decreto 1069 de 2015 dispone que no son susceptibles de conciliación extrajudicial los asuntos en los cuales la correspondiente acción haya caducado, en ese sentido es un único término de caducidad que se debe tomar para la solicitud de conciliación y para ejercer el medio de control, termino que estaba suspendido y la norma no realiza ninguna distinción.

II. CONSIDERACIONES

1) La aclaración de providencias se encuentra regulada en el artículo 285 del Código General del Proceso aplicable por remisión expresa del artículo 306 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y en su tenor literal reza lo siguiente:

"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 resolutive de la sentencia o influyan en ella.*

Exp. 11001-33-34-001-2020-00250-01
Actor: Vanti SA ESP
Nulidad y restablecimiento del derecho
Apelación de auto

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.” (negrillas adicionales).

De la norma en cita se desprende que es claro que la solicitud de aclaración de providencias únicamente procede en el evento en el que contengan conceptos o frases que ofrezcan verdadero motivo de duda y siempre y cuando estos conceptos o frases estén en la parte resolutive de la providencia o influyan en ella, es decir, no se trata de resolver puntos nuevos de discusión, asimismo cuando sea formulada por la parte interesada deberá presentarse dentro del término de ejecutoria de la providencia.

2) Al respecto se advierte que la parte actora no determina concretamente cuál es el concepto o frase de la providencia que ofrece verdadero motivo de duda, por el contrario, parte de la base de que solo existe un único término de caducidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho y que la norma no realiza ninguna distinción con el término para presentar la solicitud de conciliación extrajudicial, en ese sentido es claro que lo que se pretende a través de la solicitud de aclaración es cuestionar o controvertir un aspecto del fondo de la decisión adoptada por este tribunal, concretamente la contabilización del término de la caducidad del medio de control con el fin de que la decisión sea alterada mas no aclarada lo que a todas luces es improcedente, en consecuencia se rechazará la mencionada solicitud.

Sin perjuicio de lo anterior se reitera a la parte actora, tal como se expuso en la providencia de 26 de marzo de 2021, que en materia de solicitudes de conciliación extrajudicial ante lo contencioso administrativo según lo dispuesto en el citado inciso tercero del artículo 9 del Decreto 491 de 2020 “*por el cual se adoptan medidas de urgencia para garantizar la atención y la prestación de los servicios por parte de las autoridades públicas y los particulares que cumplan funciones públicas y se toman medidas para la protección laboral y de los contratistas de prestación de servicios de las entidades públicas, en el marco del Estado de Emergencia Económica*” no correría el término de prescripción o caducidad del medio de control **únicamente en el evento en**

Exp. 11001-33-34-001-2020-00250-01
Actor: Vanti SA ESP
Nulidad y restablecimiento del derecho
Apelación de auto

que se suspendiera la posibilidad de radicación de solicitudes de convocatoria a conciliaciones extrajudiciales lo cual no aconteció en el presente asunto por cuanto la Procuraduría General de la Nación continuó prestando sus servicios sin ninguna interrupción, aspecto este que no genera ningún verdadero motivo de duda.

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

R E S U E L V E:

1º) Recházase por improcedente la solicitud de aclaración presentada por el apoderado judicial de la parte actora.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

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

FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Magistrado
(firmado electrónicamente)

MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN
Magistrado
(firmado electrónicamente)

ÓSCAR ARMANDO DIMATÉ CÁRDENAS
Magistrado
(firmado electrónicamente)

CONSTANCIA: La presente providencia fue firmada electrónicamente por los Magistrados integrantes de la Sala de Decisión de la Subsección B de la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca en la plataforma digital SAMAI, en consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta de conformidad con el artículo 186 del CPACA.



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN PRIMERA
SUBSECCIÓN B

AUTO SUSTANCIACIÓN N°2021-04-224 E

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

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
MÉRITOS

La Procuradora 198 Judicial I Administrativa de Facatativá, promovió medio de control electoral solicitando la nulidad del 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, la cual fue admitida mediante Auto No. 2020-09-326 del 18 de septiembre de 2020.

El día 3 de marzo de 2021 se llevó a cabo la audiencia inicial, culminando con el decreto de pruebas, sin que deba practicarse ninguna adicional a las documentales incorporadas, toda vez que se negaron las pruebas testimoniales solicitadas y una documental a oficiar, decisión que fue susceptible de recurso de apelación y se encuentra en trámite para ser resuelto en segunda instancia.

A través de escrito presentado por al demandante el 5 de abril de 2021, solicita se corra traslado para alegar de conclusión, como quiera que no existen pruebas pendientes por practicar y se trata de un asunto de puro derecho, tal y como lo dispone el artículo 283 de la Ley 1437 de 2011.

Conforme lo anterior, y en atención a lo dispuesto en el artículo 283 de la Ley 1437 de 2011, se concluye que se reúnen los elementos para dictar sentencia anticipada, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 182A (Adicionado por el artículo 42 de la Ley 2080 de 2021) como quiera que no hay lugar a realizar práctica de pruebas, razón por la que se procederá a correr traslado a las partes en los términos de que trata el inciso final del artículo 181 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (por remisión expresa del artículo 283 *ibidem*), por lo que se dispondrá el término común de diez (10) días a las partes para presentar sus alegatos de conclusión y al Ministerio Público para que si a bien lo tiene rinda concepto.

En mérito de lo expuesto,

RESUELVE

PRIMERO.- ESTIMAR que se reúnen los elementos para dictar sentencia anticipada de que trata el artículo 182A de la Ley 1437 de 2011, por no haber lugar a realizar práctica de pruebas.

SEGUNDO: CORRER traslado a las partes para alegar de conclusión, y al Ministerio Público para que presente su concepto, por el término común de diez (10) días, según lo dispuesto en el artículo 13 del Decreto 806 de 2020 y el artículo 181 de la Ley 1437 de 2011, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MOISES RODRIGO MAZABEL PINZÓN
Magistrado



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

AUTO INTERLOCUTORIO N° 2021-05-255 NE

Bogotá, D.C., Catorce (14) de mayo de dos mil veinte (2020)

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: REMITIR ESTADO POR CORREO
ELECTRÓNICO

MAGISTRADO PONENTE MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN

Visto el informe secretarial que antecede, estando el proceso a Despacho para proferir sentencia, las apoderadas de las demandadas, municipio de Mosquera y Concejo Municipal de Mosquera, advierten que no se notificó en debida forma el auto que ordenó correr traslado para alegar de conclusión proferido el 19 de abril de 2021 y que fue notificado por estado el 29 de abril del mismo año.

I. ANTECEDENTES

La Procuradora 198 Judicial I Administrativa de Facatativá, promovió medio de control electoral solicitando la nulidad del 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. 2020-9-326 del 18 de septiembre de 2020.

El 6 de noviembre de 2020, mediante Auto No. 2020-11-445 se resolvieron las excepciones previas propuestas y el pasado 3 de marzo del presente años se

celebró audiencia inicial. Posteriormente, se ordenó correr traslado para alegar de conclusión en Auto No. 2021-04-224 del 16 de abril de 2021.

Encontrándose el proceso corriendo términos para alegar de conclusión, las apoderadas del municipio de Mosquera y del Concejo Municipal de Mosquera, manifiestan que no fueron notificadas en debida forma del auto que ordenó correr traslado para alegar.

En consecuencia, solicitan se realice la notificación de conformidad con las direcciones electrónicas aportadas al proceso, son pena de configurarse una causal de nulidad.

II. CONSIDERACIONES

En virtud de lo dispuesto por el artículo 201 del C.P.A.C.A., modificado por el artículo 50 de la Ley 2080 de 2021, las notificaciones por estado se surtirán de la siguiente manera:

“Artículo 201. Notificaciones por estado. Los autos no sujetos al requisito de la notificación personal se notificarán por medio de anotación en estados electrónicos para consulta en línea bajo la responsabilidad del Secretario. (...)

El estado se insertará en los medios informáticos de la Rama Judicial y permanecerá allí en calidad de medio notificador durante el respectivo día.

Las notificaciones por estado se fijarán virtualmente con inserción de la providencia, y no será necesario imprimirlos, ni firmarlos por el secretario, ni dejar constancia con firma al pie de la providencia respectiva, y se enviará un mensaje de datos al canal digital de los sujetos procesales.

De los estados que hayan sido fijados electrónicamente se conservará un archivo disponible para la consulta permanente en línea por cualquier interesado, por el término mínimo de diez (10) años.

Cada juzgado dispondrá del número suficiente de equipos electrónicos al acceso del público para la consulta de los estados.”

Conforme lo anterior, para que la notificación por estado se entienda surtida no solo debe insertarse en los medios informativos de la Rama Judicial, realizarse la anotación respectiva para consulta en línea y certificarse por medio de la firma del Secretario, sino también enviar un mensaje de datos a quienes suministran su dirección electrónica o de lo contrario no podrá considerarse que se realizó en debida forma, es decir, conserva un carácter imperativo y no facultativo el envío del mensaje electrónico.

En el caso concreto, se observa que la apoderada del municipio de Mosquera y la apoderada del Concejo Municipal de Mosquera remitieron como direcciones de notificación: aelamartin@hotmail.com, el buzón de notificaciones judiciales del municipio notificacionesjudiciales@mosquera-cundinamarca.gov.co y juridicaconcejo2021@gmail.com, o en su defecto el buzón de notificaciones judiciales del Concejo Municipal [2](mailto:judiciales@concejo-mosquera-</p></div><div data-bbox=)

cundinamarca.gov.co.

No obstante, revisado el estado remitido el día 26 de abril de 2021, se observa que fue remitido a correos diferentes e incluso con un error de digitación en el correo de la apoderada del municipio de Mosquera.

En ese orden de ideas, para que la notificación por estado del auto por el cual se ordenó correr traslado para alegar de conclusión se entendiera surtido en la forma legal establecida, era necesario remitir también el mensaje de datos por correo electrónico a los informados por las partes en el proceso.

De este modo, al no haberse enviado el mensaje de datos al correo electrónico debidamente informado por la apoderada del municipio de Mosquera y la apoderada del Concejo Municipal de Mosquera se vulneran sus derechos de defensa y debido proceso.

En consecuencia, al haberse inobservado las garantías constitucionales, se pretermitió la oportunidad de presentar en oportunidad sus alegatos de conclusión, se ordenará notificar por estado del Auto No. 16 de abril de 2020 a la apoderada del municipio de Mosquera y la apoderada del Concejo Municipal de Mosquera, en los términos referidos y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 201 de la Ley 1437 de 2011, remitiendo también copia de la providencia.

Por Secretaría deberán correr nuevamente los términos de 10 días señalados en el el inciso final del artículo 181 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (por remisión expresa del artículo 283 *ibidem*) contados a partir de la notificación por estado del Auto No. 2021-04-224 del 16 de abril de 2021.

En mérito de lo expuesto,

RESUELVE:

PRIMERO: Por Secretaría **NOTIFICAR** el Auto No. 2021-04-224 del 16 de abril de 2021 mediante el cual se ordenó correr traslado para alegar de conclusión, en los términos señalados en el artículo 201 del CPACA, remitiendo también copia del mencionado auto a la apoderada del municipio de Mosquera y la apoderada del Concejo Municipal de Mosquera a los correos informados en el proceso, estos son: aelamartin@hotmail.com, el buzón de notificaciones judiciales del municipio notificacionesjudiciales@mosquera-cundinamarca.gov.co y juridicaconcejo2021@gmail.com, y buzón de notificaciones judiciales del Concejo Municipal judiciales@concejo-mosquera-cundinamarca.gov.co, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO. Correr por **SECRETARIA** el término de diez (10) días señalados en el el inciso final del artículo 181 de la Ley 1437 de 2011, contados a partir de la notificación por estado del Auto No. 2021-04-224 del 16 de abril de 2021.

TERCERO. Vencido el término referido, ingresar el expediente al Despacho para proferir sentencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN
Magistrado
Firmado electrónicamente

Nota: La presente providencia fue firmada electrónicamente por los Magistrados que conforman la Sala de la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca en la plataforma SAMAI. En consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta, de conformidad con el artículo 186 de la Ley 1437 de 2011 y conserva plena validez, conforme lo dispuesto en el artículo 7 de la Ley 527 de 1999.



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

AUTO INTERLOCUTORIO N° 2021-05-254 E

Bogotá, D.C., Mayo catorce (14) 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: NIEGA SOLICITUD DE NULIDAD

MAGISTRADO PONENTE: MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN

Vista la constancia secretarial que antecede, procede el Despacho a pronunciarse frente a la solicitud de nulidad presentada por el apoderado del señor ROLAN HERNAN RUIZ ABRIL por indebida integración del litisconsorcio por la parte pasiva.

I. ANTECEDENTES

La Procuradora 198 Judicial I Administrativa de Facatativá, promovió medio de control electoral solicitando la nulidad del 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. 2020-9-326 del 18 de septiembre de 2020.

El 6 de noviembre de 2020, mediante Auto No. 2020-11-445 se resolvieron las excepciones previas propuestas y el pasado 3 de marzo del presente años se celebró audiencia inicial. Posteriormente, se ordenó correr traslado para alegar de conclusión en Auto del 16 de abril de 2020.

Encontrándose el proceso corriendo términos para alegar de conclusión, el apoderado del señor ROLAN HERNAN RUIZ ABRIL presenta solicitud de nulidad de todo lo actuado desde el auto admisorio de la demanda, inclusive, por considerar que no se integró en debida forma el litisconsorcio necesario por pasiva.

De la solicitud de nulidad se corrió traslado de conformidad con lo dispuesto en el Decreto 806 de 2020, frente a la cual no hubo pronunciamientos.

II. CONSIDERACIONES

2.1. Solicitud de nulidad presentada

El señor ROLAN HERNAN RUIZ ABRIL presenta solicitud de nulidad desde la admisión de la demanda al considerar que no se integró en debida forma el litisconsorcio por pasiva, ya que al ser integrante de la lista de elegibles conformada para el concurso de méritos para proveer el cargo de personero de Mosquera, ocupado en este momento por el demandado en el presente proceso, el señor CAMILO ANDRÉS ROZO SALAZAR, se le debe garantizar su ejercicio del derecho de defensa y contradicción, ya que las resultas del proceso pueden afectarlo.

Como fundamente de su solicitud pone de presente la vinculación realizada en el proceso con radicación 15001-23-33-000-2013-00563-02, adelantado en el Consejo de Estado, cuyas circunstancias a su parecer con similares al presente asunto.

Así mismo, expone que dada la naturaleza del litisconsorcio necesario y su falta de integración en debida forma en el proceso, da lugar a la configuración de la causal prevista en el numeral 8 del artículo 133 del CGP, ya que se adelantó el proceso sin la debida notificación de todos los litisconsortes necesarios, lo cual lesiona las garantías de ROLAN HERNÁN RUIZ ABRIL sobre quien recaerá las resultas del proceso, particularmente su derecho de contradicción en el juicio.

En consecuencia, solicita se declare la nulidad de lo actuado desde la admisión de la demanda, se vincule al señor ROLAN HERNÁN RUIZ ABRIL y subsidiariamente, suspender el proceso para vincularlo y concederle el termino legal para contestar la demanda, solicitar la práctica de pruebas y demás actuaciones a las que haya lugar.

2.2. Pronunciamiento sobre la solicitud de nulidad presentada

En el término de traslado de la solicitud de nulidad no hubo pronunciamiento alguno, tal y como certifica en el informe secretarial del 7 de mayo de 2021.

2.3. Presupuestos de procedencia, oportunidad y legitimación en el incidente de nulidad

Como quiera que la presente nulidad se interpone con ocasión de la integración de la parte pasiva, debe tenerse en cuenta que las normas especiales para las

nulidades electorales (Título VIII del CPACA), en su artículo 284 concretamente dispone:

“Artículo 284. Nulidades. Las nulidades de carácter procesal se regirán por lo dispuesto en el artículo 207 de este Código. La formulación extemporánea de nulidades se rechazará de plano y se tendrá como conducta dilatoria del proceso. Contra el auto que rechaza de plano una nulidad procesal no habrá recursos.”

Adicionalmente, el artículo 296 indica que en los aspectos no regulados en el proceso de nulidad electoral se aplicará lo dispuesto en el proceso ordinario, en tanto no sean incompatibles, por lo que al no existir norma especial frente a las causales, oportunidad y trámite de las nulidades procesales se dará aplicación a lo dispuesto en la Ley 1437 de 2011 en los artículos 208 y siguientes.

Ahora bien, la causal que se advierte en las solicitudes de nulidad es la descrita en el numeral 8 del artículo 133 del del Código General del Proceso que dispone:

“ARTÍCULO 133. CAUSALES DE NULIDAD. El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos:

(...)

8. Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena, o no se cita en debida forma al Ministerio Público o a cualquier otra persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado.” (Subrayado fuera de texto)

En esa medida, se observa que la causal invocada presupone que no se realizó la integración del litisconsorcio necesario y por ende no se notificó la demanda en debida forma, al señor ROLAN HERNÁN RUIZ ABRIL, quien alega debe ser vinculado al proceso por hacer parte de la lista de elegibles para el concurso de méritos que culminó con el nombramiento del demandado, CAMILO ANDRÉS ROZO SALAZAR.

Por tanto, procede el Despacho a verificar si hay lugar a la vinculación del señor ROLAN HERNÁN RUIZ ABRIL, como litisconsorte necesario por pasiva, de conformidad con la demanda de nulidad electoral que se adelanta, y en consecuencia determinar si se configura o no la causal de nulidad invocada.

En primer lugar, es necesario precisar que la legitimación en la causa por pasiva en relación con demanda de nulidad electoral en las que se demande a quien ha quedado nombrado o designado en el cargo correspondiente, ya ha sido objeto de pronunciamiento por parte del por la Sección, en el sentido en que si bien el demandante hace referencia a que el cargo o nombramiento demandado se da como consecuencia a un concurso de méritos, y que por tanto había otras personas que hacían parte de la lista de elegibles, ello se realiza con la finalidad de demostrar que, a su parecer, el nombramiento que se realizó no era el procedente, al existir un proceso de concurso que debía ser observado por la entidad demandada, pero no para que comparezcan todos los integrantes de dicha lista de elegibles, o que deban ser llamados a comparecer como coadyuvantes, pues el

cargo demandado es únicamente el nombramiento que se cuestiona, sin considerar los requisitos, pruebas o condiciones de los demás concursantes, por lo que no influyen en el medio de control de nulidad electoral, que únicamente pretende la salvaguarda del ordenamiento jurídico y no el interés particular de terceros, aun cuando se declarara la nulidad, pues no está dentro de las competencias para este medio de control, como quiera que no se trata de una nulidad simple o nulidad y restablecimiento del derecho, que contempla otros presupuestos procesales.

Incluso, en las pretensiones de la demanda no se observa ninguna que vaya dirigida a que se nombre a alguien particular o se le reconozcan perjuicios concretos a quienes integraban la lista de elegibles en su momento. Por eso, a pesar de que para el solicitante exista una lista de elegibles para el cargo fruto de un concurso, y que eso le amerite un derecho a ser vinculado al proceso, lo cierto es que se pretende desvirtuar el nombramiento demandado con fundamento en la violación a las normas previstas para los concursos de méritos para proveer el cargo de personero municipal de Mosquera y no designar a otra persona que pertenezca a la lista de elegibles.

Por tanto, no se observa que se persiga un interés particular y concreto frente a los derechos de aquellos que se encontraban en ese listado, porque lo que reivindica es la legalidad no un restablecimiento del derecho en favor de x o y persona. Por ello es necesario recordar que cualquier persona (natural o jurídica) puede demandar una elección, nombramiento o designación, siempre y cuando se ejerza el medio de control electoral en los términos establecidos en el artículo 275 de la Ley 1437 de 2011, lo cual ya fue objeto de análisis por el Despacho al admitir la demanda.

Además, el Consejo de Estado ya se ha pronunciado frente a esta postura invocada en otros procesos similares y ha considerado que *“... resulta claro que el concepto de violación y los hechos expuestos por parte del demandante no pueden entenderse sino como una exposición argumentativa que tienen el propósito de dar respaldo a su pretensión - única- de nulidad, dado que en ningún caso busca el restablecimiento o reconocimiento de un derecho a favor de los funcionarios de carrera de la entidad, por el contrario lo que el actor pretende demostrar con el listado de funcionarios solicitados como prueba en la demanda, es la presunta irregularidad alegada.”*¹

Por supuesto, con la modulación realizada por el Consejo de Estado frente a los casos y actos que son demandados y el medio de control que corresponde, y la diferenciación cuando se trata de la reivindicación de pretensiones de restablecimiento del derecho, en cuyo caso el medio de control correspondería al previsto en el artículo 138 de la Ley 1437 de 2011.

Ahora, esa vinculación alegada por el señor ROLAN HERNÁN RUIZ ABRIL, como integrante de la lista de elegibles, cuyo cargo es ocupado por el demandado, es

¹ Consejo de Estado, Sección Quinta, auto del 15 de febrero de 2018, Exp. 25000234100020170145901. C.P. Rocío Araujo Oñate. Ver también providencia del 4 de octubre de 2017, Exp. 25000234100020170067101 C.P. Rocío Araujo Oñate.

necesario recordar la legitimación en virtud de la cual comparece un elegido o nombrado a un proceso electoral.

En ese orden de ideas, es importante recordar que la **legitimación en la causa por pasiva** en los términos del artículo 277 *ibidem*, impone que debe dirigirse la demanda en contra del elegido o nombrado, que en este caso fue el señor CAMILO ANDRÉS ROZO SALAZAR, así como también recae sobre la autoridad que expidió el acto sometido a control jurisdiccional, pero en ningún momento va dirigida o genera efectos respecto de la persona que se remplace, o se encuentre en la lista de elegibles, por el contrario, sus derechos, requisitos o condiciones no son si quiera analizadas en el proceso electoral, pues únicamente se controvierte el nombramiento de quien ocupa determinado cargo y que según el demandante incurre en causales de nulidad.

De este modo, no se observa cuál es la relación o legitimación que pudiera tener el señor ROLAN HERNÁN RUIZ ABRIL, pues aunque perteneciera a la lista de elegibles consolidada con ocasión del concurso de méritos analizados en el asunto, no se discute su pertenencia a esta, o el mejor derecho que pudiera ostentar para el cargo, pues inclusive, de ser declarada la nulidad del nombramiento cuestionado, no se genera modificación alguna en la lista de elegibles, ni se realiza nombramiento o designación de otra persona en el cargo cuestionado.

Al respecto, el Consejo de Estado ha señalado:

“La legitimación en la causa se establece a partir de la figura del litisconsorcio necesario, según la cual al proceso deben vincularse forzosa y necesariamente, en calidad de partes, las personas sin cuya presencia no sería posible resolver la controversia jurídica, y que de llegar a serlo se haría contrariando el debido proceso y otras garantías fundamentales de los ausentes.

En materia electoral la legitimación por pasiva se determina, entre otras disposiciones, con fundamento en lo prescrito en el artículo 233 del C.C.A. (Mod. Dto. 2304/89 Art. 60), por virtud del cual la acción debe dirigirse en contra del “nombrado o elegido”, lo que en principio lleva a sostener que ostentando esa calidad se puede ser convocado como demandado a un proceso electoral. Sin embargo, la condición de demandado no se adquiere siempre por ese sólo hecho, dado que los actos electorales de naturaleza popular, cuando se refieren a corporaciones públicas, contienen la elección de un número plural de candidatos, de modo que las imputaciones subjetivas de ilegalidad pueden referirse a todos o a unos cuantos, configurándose entonces la legitimación por pasiva en aquellos que además de ser elegidos sean objeto de los cargos subjetivos de nulidad elevados por el accionante.”²

Sobre la legitimación, cabe destacar que nuevamente lo que ha indicado el Consejo de Estado:

² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta. Exp. 11001-03-28-000-2010-00033-00, providencia del 4 de agosto de 2011. C.P. Susana Buitrago Valencia,

“(...) de conformidad con la jurisprudencia de la Corporación existen dos clases de legitimación: la de hecho y la material. La primera hace referencia a la circunstancia de obrar dentro del proceso en calidad de demandante o demandado, una vez se ha iniciado el mismo en ejercicio del derecho de acción y en virtud de la correspondiente pretensión procesal, mientras que la segunda da cuenta de la participación o vínculo que tienen las personas -siendo o no partes del proceso-, con el acaecimiento de los hechos que originaron la formulación de la demanda. En este sentido, no siempre quien se encuentra legitimado de hecho tiene que necesariamente estarlo materialmente, en consideración a que si bien puede integrar una de las partes de la litis, ello no implica que frente a la ley tenga un interés jurídico sustancial en cuanto al conflicto.

En conclusión, la legitimación por pasiva de hecho, que se refiere a la potencialidad del demandado de ser parte dentro del proceso, constituye un requisito de procedibilidad de la demanda -en la medida en la que esta no puede dirigirse contra quien no es sujeto de derechos-, mientras que, la legitimación por pasiva material, constituye un requisito no ya para la procedibilidad de la acción, sino para la prosperidad de las pretensiones”³. (Negrilla y subrayado fuera de texto)

Inclusive tratándose de un concurso de méritos en el que se demande la nulidad del nombramiento de alguno de ellos, ha dicho el Consejo de Estado que no es necesario demandar a todos los integrantes de la lista de elegibles como litisconsorcio necesario, pues “... solo tienen efectos en relación con el proceso dentro del cual se adopte la misma, de manera que no es indispensable la presencia dentro del litigio de todos los concursantes que integran la lista de elegibles del mencionado concurso para que el proceso pueda desarrollarse, pues cualquier decisión que se tome dentro de la presente litis solo le es atribuible a la señora Karina Vence Peláez y al señor Nairo Martínez Rivera (...)”⁴ (Negrilla y subrayado fuera de texto)

En consecuencia, la demanda impetrada fue integrada debidamente en la parte pasiva, y por ende las notificaciones realizadas se dieron de conformidad con lo establecido en la norma especial para el medio de control de nulidad electoral, y en esa medida, no se configura la causal de nulidad procesal descrita en el numeral 8 del artículo 133 del Código General del Proceso.

En mérito de lo expuesto,

DISPONE:

PRIMERO.- NEGAR la solicitud de nulidad presentada por el señor ROLAN HERNÁN RUIZ ABRIL, de conformidad con la parte motiva de esta providencia.

³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Auto de 30 de enero de 2013, C.P. Danilo Rojas Betancourth, radicado número 25000-23-26-000-2010-00395-01(42610).

⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda. Exp. 25000-23-42-000-2017-01317-01(5130-19), providencia del 3 de marzo de 2020. C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez

SEGUNDO.- En firme esta providencia, vuelva el expediente al Despacho para continuar con el trámite respectivo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN
Magistrado
Firmado electrónicamente

Nota: La presente providencia fue firmada electrónicamente por los Magistrados que conforman la Sala de la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca en la plataforma SAMAI. En consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta, de conformidad con el artículo 186 de la Ley 1437 de 2011 y conserva plena validez, conforme lo dispuesto en el artículo 7 de la Ley 527 de 1999.



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN PRIMERA**

AUTO INTERLOCUTORIO N° 2021-04-137 DISC

Bogotá, D.C. treinta (30) de abril de dos mil veintiuno (2021)

EXP. RADICACIÓN: 250002341000 2020 00831 00
MEDIO DE CONTROL: ACCIÓN DISCIPLINARIA
**DEMANDANTE: DIEGO F. YOUNES MEDINA-
PROCURADOR AUXILIAR PARA
ASUNTOS CONSTITUCIONALES**
DEMANDADO: SECRETARIA SECCIÓN PRIMERA
**TEMAS: RESPUESTA A DERECHO DE
PETICIÓN**
MAGISTRADO PONENTE: MOISES RODRIGO MAZABEL PINZON

Procede la Sala a analizar la viabilidad de disponer la apertura de la investigación disciplinaria o en su defecto, el archivo de las diligencias al valorar los resultados de la indagación preliminar, previos los siguientes,

I. ANTECEDENTES

El Procurador Auxiliar para Asuntos Constitucionales a través de escrito del 29 de octubre de 2020, informó que mediante radicados E-2020-440980 del 31 de agosto del 2020 y E-2020-438720 del 28 de agosto del 2020, respectivamente, se recibió en el Grupo Especial de Supervigilancia el Derecho de Petición por parte de la ciudadana Paola Fernández Gil, mediante la cual insiste en la respuesta al derecho de petición bajo el radicado 988 de fecha 17 de julio de 2020, en la que requería a la Secretaría de la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, para que le fuera respondida su petición inicial, ya que no había obtenido respuesta.

Señala que en virtud de lo anterior la solicitud fue atendida y mediante correo institucional se remitió requerimiento de fecha 11 de septiembre de 2020, a la doctora SONIA MILENA TORRES DÍAZ, Secretaria de la Sección Primera del

Tribunal Administrativo, como quiera que la petición había sido trasladada a dicha dependencia judicial con anterioridad, para que se diera respuesta inmediata, de fondo y congruente a la peticionaria.

Además, informa que verificados los documentos derivados de la petición presentada, se evidenció que la Secretaría del Tribunal Administrativo no había suministrado respuesta de fondo a la ciudadana desconociendo lo preceptuado en los artículos 132 y ss de la Ley 1437 de 2011 (artículo 1, *sub ítem* 13 y ss, ley 1755 de 2015), con lo cual, considera que se presenta una posible vulneración al derecho fundamental de petición por parte de la servidora de la rama judicial, que además omitió atender en los términos concedidos, el requerimiento efectuado por ese despacho a través del oficio al correo institucional antes mencionado.

Por tanto, manifiesta que ante las posibles consecuencias administrativas por la vulneración al derecho fundamental de petición, que pueden comprometer los derechos fundamentales de la señora Paola Fernández Gil, remitió el respectivo informe para analizar la procedencia de la respectiva actuación disciplinaria que recae en el superior jerárquico, en este caso de la Corporación, según lo previsto en la Ley 270 de 1996, artículo 115 y ss, concordante y complementario con la Ley 734 de 2002, artículos 2, 67 y 76 parágrafos.

II. ACTUACIONES SURTIDAS EN ESTA INSTANCIA

Mediante acta de reparto No. 25000234100020200083100 del 25 de noviembre de 2020, se asignó al despacho cuarto de la Sección Primera, la sustanciación de la acción disciplinaria; judicatura que mediante Auto No. 2020-12-497 del 11 de diciembre de 2020 avocó conocimiento, ordenó la apertura de indagación preliminar y solicitó a la Secretaria de la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, que remitiera un informe sobre los hechos relatados en el escrito de compulsas de copias presentado por el Procurador Auxiliar para Asuntos Constitucionales, y allegara las pruebas documentales pertinentes,

Mediante escrito del 17 de diciembre de 2020, la Secretaria de la Sección Primera del Tribunal Administrativo, Dra SONIA MILENA TORRES DIAZ presentó su informe y allegó las pruebas que pretende hacer valer en la actuación.

III. CONSIDERACIONES

3.1. Competencia

Conforme lo dispuesto en el artículo 115 de la Ley 270 de 1996 corresponde a las corporaciones pertenecientes a la Rama Judicial conocer de los procesos disciplinarios contra los empleados respecto de los cuales sean sus superiores jerárquicos, por tanto, corresponde a la Sección Primera de esta Corporación, en su condición de superior jerárquico, conocer del proceso disciplinario contra la Secretaria de la Sección Primera, SONIA MILENA TORRES DÍAZ. Cabe señalar que la queja se formuló y se avocó conocimiento antes de la entrada en funcionamiento de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial.

3.2. Problema jurídico

Surtida la etapa de indagación preliminar, corresponde a la Sala de conformidad con los fines establecidos en el artículo 150 de la Ley 734 de 2002, decidir si se dispone la apertura de investigación o se ordena el archivo de la actuación.

3.3. Resolución del Problema Jurídico

Para resolver estas cuestiones, se abordará en primer lugar el objeto de la investigación disciplinaria y se valorarán los medios de prueba allegados.

En efecto, hay que recordar que de conformidad con el artículo 152 del Código Disciplinario Único, la investigación Disciplinaria procede cuando de la indagación preliminar, de la queja, de la información recibida o del informe y sus anexos se encuentre establecida la identificación del posible autor o autores de la falta disciplinaria y la conducta (acción u omisión) por ellos desplegada sea susceptible de reproche disciplinario.

Por su parte, el archivo procede -según lo dispuesto en el artículo 150 de la Ley 734 de 2002 y en armonía con el artículo 73 *ibidem* - cuando se encuentra plenamente demostrado que el hecho atribuido no existió, que la conducta no está prevista en la ley como falta disciplinaria, que el investigado no la cometió, que existe una causal de exclusión de responsabilidad, o que la actuación no podía iniciarse o proseguirse.

En el *sub lite*, existen los siguientes medios de prueba:

1. Relato de hechos y solicitud de investigación presentada por el Procurador Auxiliar para Asuntos Constitucionales el 29 de octubre de 2020.
2. Informe presentado el 17 de diciembre de 2020 por la Secretaria de la Sección Primera, doctora SONIA MILENA TORRES DÍAZ.
3. Copia del Fallo proferido en el Recurso de Insistencia a cargo de la Magistrada Ponente CLAUDIA ELIZABETH LOZZI MORENO proferido el 27 de agosto de 2020, radicado 2020-419.
4. Constancia de notificación electrónica del fallo referido, mediante envío de datos realizado el 1 de septiembre de 2020, con la impresión del envío al correo paolafernandezgil@gmail.com.
5. Respuesta a derecho de petición presentado por PAOLA FERNÁNDEZ GIL de fecha 28 de agosto de 2020, remitida al correo paolafernandezgil@gmail.com, de fecha 28 de agosto de 2020, cuya constancia de envío se adjunta.
6. Requerimiento de información presentado por el Procurador Auxiliar para Asuntos Constitucionales, DIEGO YOUNES MEDINA, a la secretaria de la Sección Primera, SONIA MILENA TORRES DÍAZ, solicitando la remisión de respuesta.
7. Respuesta a requerimiento efectuado por el Procurador Auxiliar para Asuntos Constitucionales, DIEGO YOUNES MEDINA remitido mediante correo del 15 de septiembre de 2020 al correo atovar@procuraduria.gov.com, correspondiente al auxiliar del doctor DIEGO YOUNES MEDINA y a quejas@procuraduria.gov.co, y su constancia de entrega efectiva a los destinatarios.

Al analizar las pruebas en su conjunto, se concluye respecto del actuar de SONIA MILENA TORRES DÍAZ (Secretaria), que en modo alguno ha contravenido sus deberes o incurrido en prohibiciones descritas en el C.D.U. (Ley 734 de 2002, vigente para la época de los hechos) que ameriten la apertura de una investigación, al contrario lo que se acredita es que en efecto al derecho de petición presentado por la ciudadana Paola Fernández Gil el día 28 de agosto de 2020, mediante el cual había solicitado información acerca del trámite adelantado en el recurso de insistencia con radicación 2020-419, se dio respuesta oportuna el mismo día que fue recibida la petición a las 8:18 p.m., tal y como lo acreditó la Secretaria en su informe y anexos.

De este modo, se observa que en la respuesta dada por la Secretaria, le indica a la señora Paola Fernández Gil todo el trámite y procedimiento surtido en relación con el recurso de insistencia por ella presentado al buzón electrónico de la Secretaria General del Tribunal Superior de Bogotá, respuesta que fue remitida al correo informado por la solicitante - paolafernandezgil@gmail.com - del cual confirmó incluso su recibo.

De este modo, no se entiende el fundamento de compulsas de copias remitido por el quejoso, pues inclusive mediante correo electrónico del 15 de septiembre de 2020, hora 4:06 p.m., la Secretaria SONIA MILENA TORRES DÍAZ procedió a enviar electrónicamente la respuesta al derecho de petición de la señora Paola Fernández Gil, junto con los soportes que acreditaban haber atendido en oportunidad y de fondo el derecho de petición presentado, a los correos atovar@procuraduria.gov.co y quejas@procuraduria.gov.co, respuesta que ingresó a las bandejas de entrada de los enunciados buzones, y fueron leídas por los destinatarios del mensaje, tal y como se acredita con los soportes acompañados al informe por la Secretaria, además de dar respuesta al requerimiento de información presentado por el Procurador Auxiliar Asuntos Constitucionales en dos ocasiones (15 de septiembre de 2020 y 6 de noviembre de 2020).

En suma, la servidora judicial SONIA MILENA TORRES DÍAZ (Secretaria) actuó con la debida diligencia en el ejercicio de sus funciones, procediendo a dar respuesta al derecho de petición presentado por Paola Fernández Gil, y además presentando el debido informe sobre el asunto al Procurador Auxiliar

Asuntos Constitucionales, según lo requerido, por lo que no se vislumbra la vulneración del derecho fundamental de la señora Fernández Gil, así como tampoco actuación negligente frente a sus funciones.

De manera que se torna en imperativo ordenar el archivo de las diligencias preliminares adelantadas contra la servidora judicial SONIA MILENA TORRES DIAZ (Secretaria), como quiera que la situación puesta en conocimiento de la Sección Primera no ameritan reproche disciplinario.

En ese orden de ideas, encuentra la Sala que no existen elementos probatorios que impliquen una conducta susceptible de reproche disciplinable en cabeza de la Secretaria de la Sección Primera aquí implicada, por lo que no es posible adelantar investigación disciplinaria en el presente asunto, razón por la cual resulta procedente ordenar la terminación del proceso y el consecuente archivo.

En mérito de lo expuesto,

DISPONE:

PRIMERO: LA TERMINACIÓN del procedimiento adelantado y como consecuencia de lo anterior **ARCHIVAR DEFINITIVAMENTE** las presentes diligencias, de acuerdo a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- NOTIFICAR esta determinación a SONIA MILENA TORRES DIAZ (Secretaria) (storresdi@cendoj.ramajudicial.gov.co), y al Procurador Auxiliar para Asuntos Constitucionales, DIEGO YOUNES MEDINA o quien haga sus veces (jvega@procuraduria.gov.co), de no ser posible su notificación personal, realizarla por Estado.

Contra la presente decisión cabe el recurso de apelación conforme a lo establecido por el Artículo 115 de la Ley 734 de 2002, dentro de los tres (3) días siguientes a la última notificación.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE

CLAUDIA ELIZABETH LOZZI MORENO

Presidenta Sección I

(firmado electrónicamente)

LUIS MANUEL LASSO LOZANO

Magistrado

(firmado electrónicamente)

FELIPE ALIRIO SOLARTE MAYA

Magistrado

(AUSENTE CON PERMISO)

OSCAR ARMANDO DIMATÉ CARDENAS

Magistrado

(firmado electrónicamente)

FREDY IBARRA MARTINEZ

Magistrado

(firmado electrónicamente)

MOISES RODRIGO MAZABEL PINZON

Magistrado

(firmado electrónicamente)

Constancia. La presente providencia fue firmada electrónicamente por los Magistrados integrantes de la Sala de Decisión de la Subsección B de la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca en la plataforma SAMAI, en consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta de conformidad con el artículo 186 del CPACA y conserva plena validez, conforme lo dispuesto en el artículo 7 de la Ley 527 de 1999.



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN PRIMERA
SUBSECCIÓN B

AUTO INTERLOCUTORIO N° 2021-05-246-NYRD

Bogotá D.C., Trece (13) de mayo de dos mil veintiuno (2021)

EXP. RADICACIÓN: 25-000-2341-000-202000909-00
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: ASAM LTDA C.I.
DEMANDADO: SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO.
TEMA: SANCION
ASUNTO: ESTUDIO DE SUBSANACION DEMANDA

MAGISTRADO PONENTE: MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN

Vista la constancia secretarial que antecede, procede la Sala en esta oportunidad a pronunciarse sobre la admisión de la demanda de la referencia, considerando el escrito de subsanación presentado por el demandante, previos los siguientes:

I. ANTECEDENTES

ASAM LTDA C.I., por conducto de apoderado judicial y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 138 de la Ley 1437 de 2011, presentó demanda en ejercicio del medio de control de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**, en contra de la **SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO**.

Como consecuencia de lo anterior, solicita declarar la nulidad de los actos administrativos expedidos por la referida entidad dentro del radicado No. 16-112194, estos son, las Resoluciones Nos. *91100 del 30 de diciembre de 2016. “Por la cual se impone una medida necesaria”*; *91152 del 30 de diciembre de 2016 “Por la cual se da inicio a un procedimiento administrativo sancionatorio y se formulan cargos”*; *1927 del 25 de enero de 2017*; *9852 del 26 de abril de 2019 “Por la cual se pone fin a un procedimiento administrativo sancionatorio”*; *7607 del 26 de febrero de 2020 “Por la cual se resuelve un recurso de reposición y se condene el de apelación”* y *29480 del 18 de junio de 2020 “Por la cual se decide sobre una solicitud de pruebas y se resuelve un recurso de apelación”*.

A título de restablecimiento del derecho, solicita: i) la devolución del valor de la multa impuesta, esto es \$81.811.600.00, con su respectiva actualización monetaria, de acuerdo al IPC nacional, para corregir la pérdida de valor de las sumas de dinero resultantes a su favor, ii) el reconocimiento y pago de los perjuicios materiales causados bajo la tipología de daño emergente, lucro cesante y el daño al Good Will y el retiro de los registros de los actos administrativos.

Por último, requirió se condenara en costas a la demandada y se ordenara el cumplimiento de la sentencia en los términos y condiciones establecidas en los artículos 178 del C.P.A.C.A.”

A través del auto 2021-02-114 NYRD del 26 de febrero de 2021, el despacho sustanciador inadmitió la demanda presentada concediendo el término de diez (10) días al accionante para que (i) corrigiera la suma de la estimación razonada de la cuantía según lo establecido en el artículo 157 del CAPCA, (ii) enumerara y clasificara debidamente los hechos (iii) precisara las causales de nulidad y el concepto de violación, (iv) retirara de las pretensiones de la demanda los actos administrativos que no resuelven de fondo la actuación administrativa y (v) acreditara que remitió copia completa de la demanda, su reforma y subsanación, incluyendo sus anexos a la Superintendencia de Industria y Comercio.

El extremo actor presentó oportunamente la subsanación de demanda.

II. CONSIDERACIONES

2.1. Oportunidad para presentar la demanda.

Mediante escrito presentado por el representante legal de **ASAM LTDA C.I.**, presentó la constancia de notificación de los actos administrativos demandados, por lo que se procederá a realizar el análisis de oportunidad del medio de control.

Artículo 164 de la Ley 1437 de 2011 - CPACA, establece que:

Artículo 164. Oportunidad para presentar la demanda. La demanda deberá ser presentada: (...) 2. En los siguientes términos, so pena de que opere la caducidad: (...) d) Cuando se pretenda la nulidad y restablecimiento del derecho, la demanda deberá presentarse dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso, salvo las excepciones establecidas en otras disposiciones legales” (Subrayado fuera del texto normativo)

Así las cosas, en el caso concreto la Resolución **29480 del 18 de junio de 2020**, la cual culminó la actuación administrativa, fue notificado electrónicamente el 24 de julio de 2020. (pág. 137 PDF 07 SUBSANA-DEMANDA).

En atención a lo anterior, el término de 4 meses previsto en el artículo 164 de la Ley 1437 de 2011, inició a contabilizarse desde el 25 de julio de 2020 hasta 25 de noviembre de 2020.

No obstante, se observa, que dicho lapso fue interrumpido con la solicitud de conciliación prejudicial que se presentó el 12 de noviembre de 2020 hasta el 23 de diciembre de 2020, reanudándose el término para interponer el medio de control a partir del día siguiente.

Como quiera que la demanda fue radicada el día 16 de diciembre de 2020, se

entiende que no ha operado el fenómeno de la caducidad (PDF 03 Informe de Subida), aunque se llama la atención al extremo actor por cuanto no aguardó a que se surtiera el trámite de conciliación judicial para presentar el medio de control, cuando aquel requisito no constituye una mera formalidad sino una oportunidad para evitar el desgaste de la administración de justicia si hubiese una conciliación sobre el mismo asunto.

2.2 Aptitud formal de la Demanda

Observa esta Magistratura que a pesar de haber hecho varios requerimientos respecto de la formalidad de la demanda a través de la providencia inadmisoria, sin embargo, el extremo actor se abstuvo de cumplir las cargas impuestas, pues únicamente se limitó a remitir a la entidad demandada copia del libelo y de la reforma y a corregir la estimación razonada de la cuantía sin atender a las otras observaciones hechas por el Despacho.

En ese contexto, respecto de las pretensiones, es necesario precisar nuevamente que las Resoluciones Nos. 91100 del 30 de diciembre de 2016. *“por medio de la cual se imparte una medida necesaria”*; 91152 del 30 de diciembre de 2016 *“por medio de la cual se da inicio a un procedimiento administrativo sancionatorio y se formulan cargos* y 1927 del 25 de enero de 2017, no resuelven de fondo la actuación administrativa, ni ponen fin a la misma, así como tampoco crea ni modifica o extingue una situación jurídica concreta, por lo que no son actos administrativos definitivos susceptibles de control judicial, ya que no forman parte de los actos consagrados en el artículo 43 de la Ley 1437 de 2011 (actos definitivos), por lo que dichas solicitudes serán rechazadas.

En lo atinente al acápite de hechos, si bien aquellos están enumerados, las circunstancias fácticas de la demanda fueron presentadas junto con las acotaciones subjetivas y los cargos de violación, por lo que al momento de la fijación del litigio realizado en la audiencia inicial, se analizarán cuales en sí son las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se desarrolló el proceso administrativo sancionatorio adelantado por la Superintendencia de Industria y Comercio, así como los argumentos dirigidos a explicar los cargos de nulidad invocados.

En consecuencia, en atención a la garantía del acceso a la administración de justicia y respetando el principio de la supremacía de lo sustancial sobre las formas, se dispondrá la admisión de la demanda y su reforma respecto de las **Resoluciones 9852 del 26 de abril de 2019 *“Por la cual se pone fin a un procedimiento administrativo sancionatorio”*; 7607 del 26 de febrero de 2020 *“Por la cual se resuelve un recurso de reposición y se condene el de apelación”* y 29480 del 18 de junio de 2020 *“Por la cual se decide sobre una solicitud de pruebas y se resuelve un recurso de apelación”***, por ende no se correrá nuevamente el término señalado en el artículo 173 numeral 1 *ibidem*

En mérito de lo expuesto,

III. RESUELVE:

PRIMERO: RECHAZAR la demanda interpuesta por **ASAM LTDA**, respecto de las pretensiones de nulidad de las Resoluciones Nos. 91100 del 30 de diciembre de 2016. *“por medio de la cual se imparte una medida necesaria”*; 91152 del 30 de diciembre de 2016 *“por medio de la cual se da inicio a un procedimiento administrativo sancionatorio y se formulan cargos y 1927 del 25 de enero de 2017, en virtud de la parte motiva de esta providencia.*

SEGUNDO: ADMITIR el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho instaurado por la sociedad **ASAM LTDA**, contra la Superintendencia de Industria y Comercio y su reforma, respecto de las pretensiones referentes a las **Resoluciones 9852 del 26 de abril de 2019** *“Por la cual se pone fin a un procedimiento administrativo sancionatorio”*; **7607 del 26 de febrero de 2020** *“Por la cual se resuelve un recurso de reposición y se condene el de apelación”* y **29480 del 18 de junio de 2020** *“Por la cual se decide sobre una solicitud de pruebas y se resuelve un recurso de apelación”*, por reunir los requisitos necesarios previstos por la ley.

TERCERO: NOTIFICAR en forma personal esta providencia, al igual que la demanda, a la **SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO** al **MINISTERIO PÚBLICO** y a la **AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO**, mediante mensaje dirigido al buzón electrónico para notificaciones judiciales, de conformidad con el art. 199 del CPACA modificado por el art. 612 del C.G. del P y por el artículo 48 de la Ley 2080 de 2021, y por estado al demandante (Nº 1 Art. 171 y art. 201 del CPACA, modificado y adicionado por los artículos 50 y 51 de la Ley 2080 de 2021).

CUARTO: SEÑÁLESE la suma de cien mil pesos (\$100.000) para gastos ordinarios del proceso, según lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 171 de la ley 1437 de 2011, la cual deberá ser pagada por la parte actora dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de esta providencia y consignada a la Cuenta Corriente No. -0820-000755-4 del Banco Agrario denominada *“CSJ-GASTOS DE PROCESO-CUN”* Código de Convenio:14975. El remanente que quede de esta suma al terminar el proceso deberá devolverse al interesado.

QUINTO: ADVIÉRTASE al representante de 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 parágrafo 1º del artículo 175 de la ley 1437 de 2011.

SEXTO: INSTAR tanto al extremo actor y como a la entidad accionada, para que proporcionen la demanda y la contestación, en formato Word o pdf editable, así como los respectivos anexos, también en formato digital, de manera organizada y legible.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN

Magistrado

(Firmado electrónicamente)

FREDY IBARRA MARTÍNEZ

Magistrado

(Firmado electrónicamente)

OSCAR ARMANDO DIMATÉ CÁRDENAS

Magistrado

(Firmado electrónicamente)

Constancia. La presente providencia fue firmada electrónicamente por los Magistrados integrantes de la Sala de Decisión de la Subsección B de la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca en la plataforma SAMAI, en consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta de conformidad con el artículo 186 del CPACA y goza de plena validez conforme al artículo 7 de la Ley 527 de 1999.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Bogotá DC, trece (13) de mayo de dos mil veintiuno (2021)

Magistrado Ponente:	FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Radicación:	11001-33-34-001-2021-00056-01
Demandante:	LAURA JULIANA JARAMILLO POSADA
Demandado:	COMISARÍA PRIMERA DE FAMILIA DE USAQUÉN NO. 1 DE LA SECRETARÍA PARA LA INTEGRACIÓN SOCIAL DE LA ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ DC
Medio de control:	NULIDAD SIMPLE
Asunto:	RECURSO DE APELACIÓN CONTRA AUTO QUE RECHAZÓ DEMANDA POR NO SER SUSCEPTIBLE DE CONTROL JUDICIAL

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra el auto de 10 de marzo de 2021 proferido por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá DC a través del cual se rechazó la demanda y por consiguiente se declaró terminado el proceso.

I. ANTECEDENTES

1. Cuestión previa

El asunto de la referencia está relacionado con una actuación realizada por la Comisaría Primera de Familia de Usaquén no. 1 de la Secretaría para la Integración Social de la Alcaldía Mayor de Bogotá DC en la que se adoptó una medida de urgencia y emergencia para la protección de un menor de edad, por lo tanto, en aras de proteger sus derechos fundamentales a la intimidad y

Exp. 11001-33-34-002-2021-00056-01
Actor: Laura Juliana Jaramillo Posada
Nulidad simple
Apelación de auto

dignidad lo mismo que para garantizar su interés superior se utilizarán únicamente las iniciales de su nombre como medida de confidencialidad.

2. La demanda

La señora Laura Juliana Jaramillo Posada a través de apoderado judicial en ejercicio del medio de control de nulidad simple presentó demanda contra la Comisaría Primera de Familia de Usaquén no. 1 de la Secretaría para la Integración Social de la Alcaldía Mayor de Bogotá DC con el fin de obtener la declaración de nulidad del acto administrativo contenido en el acta de fijación de custodia provisional como medida de urgencia y emergencia número RUG 1734–2020 de 23 de septiembre de 2020 a través del cual se otorgó la custodia provisional como medida de urgencia y emergencia de su hijo de siete años J.M.J a su progenitor el señor Leonardo Fabio Martínez Chiquiza.

3. La providencia objeto del recurso

Efectuado el respectivo reparto correspondió el conocimiento del asunto al Juzgado Primero Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá (archivo 03 expediente electrónico) despacho judicial que por auto de 10 de marzo de 2021 (archivo 06 *ibidem*) rechazó la demanda porque el acto demandado no es susceptible de control judicial, por tratarse de un acto expedido por una autoridad administrativa en ejercicio de la función jurisdiccional contemplada en la Ley 575 de 2000 y la Constitución Política.

4. El recurso de apelación

La parte actora interpuso el recurso de apelación (archivo 09 expediente electrónico) contra el auto que rechazó la demanda con sustento en que el juzgado de primera instancia mencionó que la Comisaría de Familia como autoridad administrativa en materia de violencia intrafamiliar actuó en ejercicio de las funciones jurisdiccionales establecidas en la Ley 575 de 2000 y la Constitución Política pero, el acto demandado no señala que se trata de un caso de violencia intrafamiliar y se citaron las anteriores normas en general sin

Exp. 11001-33-34-002-2021-00056-01
Actor: Laura Juliana Jaramillo Posada
Nulidad simple
Apelación de auto

los artículos específicos; de otro lado, las Leyes 1098 de 2006, 294 de 1996 y 575 de 2000, el Decreto 652 de 2001, la Ley 1257 de 2000, la Resolución número 3604 de 2006 de la Fiscalía General de la Nación y la Ley 640 de 2001 regulan las funciones de las Comisarías de Familia entre las que se encuentran de carácter administrativas, judiciales y conciliatorias, sin embargo la Comisaría Primera de Familia de Usaquén número 1 no es la autoridad competente por jurisdicción para adoptar la medida de urgencia y emergencia referente a la custodia del menor por lo que el acto está viciado de nulidad.

II. CONSIDERACIONES

El auto recurrido será confirmado por las siguientes razones:

1) El objeto de la jurisdicción de lo contencioso administrativo está descrito en el artículo 104 de la Ley 1437 de 2011, en el siguiente tenor:

“Artículo 104. De la jurisdicción de lo contencioso administrativo. La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo está instituida para conocer, además de lo dispuesto en la Constitución Política y en leyes especiales, de las controversias y litigios originados en actos, contratos, hechos, omisiones y operaciones, sujetos al derecho administrativo, en los que estén involucradas las entidades públicas, o los particulares cuando ejerzan función administrativa.” (negrillas adicionales).

Por su parte el artículo 105 de esa misma normatividad preceptúa aquellos asuntos que no son de conocimiento de esta jurisdicción así:

“Artículo 105. Excepciones. La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo no conocerá de los siguientes asuntos:

(...).

2. Las decisiones proferidas por autoridades administrativas en ejercicio de funciones jurisdiccionales, sin perjuicio de las competencias en materia de recursos contra dichas decisiones atribuidas a esta jurisdicción. Las decisiones que una autoridad administrativa adopte en ejercicio de la función jurisdiccional estarán identificadas con la

Exp. 11001-33-34-002-2021-00056-01
Actor: Laura Juliana Jaramillo Posada
Nulidad simple
Apelación de auto

expresión que corresponde hacer a los jueces precediendo la parte resolutive de sus sentencias y deberán ser adoptadas en un proveído independiente que no podrá mezclarse con decisiones que correspondan al ejercicio de función administrativa, las cuales, si tienen relación con el mismo asunto, deberán constar en acto administrativo separado.” (resalta la Sala).

En ese contexto normativo resulta claro que el objeto de la jurisdicción de lo contencioso administrativo es el control de las actividades desarrolladas en ejercicio de función administrativa, independientemente de si es desarrollada por entidades públicas o particulares, por consiguiente no son susceptibles de control por parte de esta jurisdicción los actos proferidos en ejercicio de funciones jurisdiccionales o legislativas; en ese mismo sentido el medio de control de nulidad simple se predica únicamente de actos administrativos, circulares de servicio y actos de certificación y registro mas no, se reitera, de actuaciones jurisdiccionales o legislativas.

2) En el *sub judice* se demanda a la Comisaría Primera de Familia de Usaquén no. 1 de la Secretaría para la Integración Social de la Alcaldía Mayor de Bogotá DC con ocasión de la decisión emitida el 23 de septiembre de 2020 a través de la cual se ordenó fijar la custodia provisional del menor J.M.J como medida de urgencia y emergencia a su progenitor el señor Leonardo Fabio Martínez Chiquiza se advierte que, contrario a lo manifestado por la parte actora, dicha decisión fue proferida en en el marco de un proceso de restablecimiento de derechos del menor de edad como medida de protección ante la advertencia de una situación de violencia intrafamiliar según el contexto fáctico relacionado con la situación del menor que se relata en el oficio no. 202031002000133021 de 9 de octubre de 2020 emitido por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (págs. 11 a 33 archivo 02 expediente electrónico).

3) En virtud de lo anterior se tiene que la Comisaría Primera de Familia de Usaquén número 1 adoptó la decisión que se pretende cuestionar en el presente asunto en ejercicio de las funciones jurisdiccionales que le asisten consagradas en la Ley 294 de 1996 “*por la cual se desarrolla el artículo 42 de la Constitución Política y se dictan normas para prevenir, remediar y sancionar la violencia intrafamiliar*” modificada por la Ley 575 de 2000 y la Ley 1257 de 2008, de la cual se destaca lo siguiente:

Exp. 11001-33-34-002-2021-00056-01

Actor: Laura Juliana Jaramillo Posada

Nulidad simple

Apelación de auto

“ARTÍCULO 4º. Toda persona que dentro de su contexto familiar sea víctima de daño físico, psíquico, o daño a su integridad sexual, amenaza, agravio, ofensa o cualquier otra forma de agresión por parte de otro miembro del grupo familiar, podrá pedir, sin perjuicio de las denuncias penales a que hubiere lugar, **al comisario de familia del lugar donde ocurrieren los hechos y a falta de este al Juez Civil Municipal o Promiscuo Municipal**, una medida de protección inmediata que ponga fin a la violencia, maltrato o agresión o evite que esta se realice cuando fuere inminente.

Quando en el domicilio de la persona agredida hubiere más de un despacho judicial competente para conocer de esta acción, la petición se someterá en forma inmediata a reparto.

PARÁGRAFO. En los casos de violencia intrafamiliar en las comunidades indígenas, el competente para conocer de estos casos es la respectiva autoridad indígena, en desarrollo de la jurisdicción especial prevista por la Constitución Nacional en el artículo 246.

ARTÍCULO 5º. MEDIDAS DE PROTECCIÓN EN CASOS DE VIOLENCIA INTRAFAMILIAR: Si la autoridad competente determina que el solicitante o un miembro de un grupo familiar ha sido víctima de violencia, emitirá mediante providencia motivada una medida definitiva de protección, en la cual ordenará al agresor abstenerse de realizar la conducta objeto de la queja, o cualquier otra similar contra la persona ofendida u otro miembro del grupo familiar. **El funcionario podrá imponer, además, según el caso, las siguientes medidas, sin perjuicio de las establecidas en el artículo 18 de la presente ley:**

(...)

h) Decidir provisionalmente el régimen de visitas, la guarda y custodia de los hijos e hijas si los hubiere, sin perjuicio de la competencia en materia civil de otras autoridades, quienes podrán ratificar esta medida o modificarla

(...)

ARTÍCULO 11: El Comisario o el Juez, según el caso, recibirá y avocará en forma inmediata la petición, y si estuviere fundada en al menos indicios leves, podrá dictar dentro de las cuatro (4) horas hábiles siguientes, medidas de protección en forma provisional tendientes a evitar la continuación de todo acto de violencia, agresión, maltrato, amenaza u ofensa contra la víctima, so pena de hacerse el agresor acreedor a las sanciones previstas en esta ley para el incumplimiento de las medidas de protección.

Contra la medida provisional de protección no procederá recurso alguno.

Igualmente podrá solicitar prueba pericial, técnica o científica, a peritos oficiales, quienes rendirán su dictamen conforme a los procedimientos establecidos por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses.” (negrillas de la Sala).

Exp. 11001-33-34-002-2021-00056-01
Actor: Laura Juliana Jaramillo Posada
Nulidad simple
Apelación de auto

4) En esos mismos términos la Corte Constitucional en la sentencia T-642 de 2013, MP Mauricio González Cuervo indicó que las Comisarias de Familia son autoridades administrativas que, en los casos de violencia intrafamiliar actúan en ejercicio de funciones jurisdiccionales por lo cual tienen competencia para imponer medidas de protección a favor de las víctimas de actos de violencia intrafamiliar, asimismo, en la sentencia T-015 de 2018, MP Carlos Bernal Pulido esa alta Corporación dispuso que frente a aquellas decisiones no procede el medio de control de nulidad simple en los siguientes términos: “(...) para esta Sala, el ad quem erró al considerar que la tutela era improcedente porque la accionante había podido acudir a “la acción de nulidad” para controvertir las decisiones de la Comisaria. En efecto, según el artículo 105 de la Ley 1437 de 2011, la jurisdicción de lo contencioso no conocerá de “las decisiones proferidas por autoridades administrativas en ejercicio de funciones jurisdiccionales”. Tal como se señaló en el párr. 95, las actuaciones de las comisarías en el marco de las medidas de protección son de naturaleza jurisdiccional, por lo que el medio de control de nulidad resulta improcedente en su contra.”.

5) En ese orden de ideas se concluye, sin hesitación alguna, que la decisión demandada en este proceso corresponde a una actuación desplegada en ejercicio de una función eminentemente jurisdiccional y no de una función administrativa, en consecuencia se considera que el presente conflicto no es susceptible de control por parte de la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

6) La consecuencia jurídica que dispone la ley para el evento en que el asunto no sea susceptible de control judicial por esta jurisdicción es el rechazo de plano de la demanda, en aplicación del artículo 169 de la Ley 1437 de 2011 que dispone lo siguiente:

“Artículo 169. Rechazo de la demanda. Se rechazará la demanda y se ordenará la devolución de los anexos en los siguientes casos:

(...).

3. Cuando el asunto no sea susceptible de control judicial.”

Exp. 11001-33-34-002-2021-00056-01
Actor: Laura Juliana Jaramillo Posada
Nulidad simple
Apelación de auto

7) Así las cosas, se impone confirmar el auto apelado de 10 de marzo de 2021 proferido por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Bogotá que rechazó la demanda por carecer de control judicial el acto acusado pero, por las razones aquí indicadas ya que, aunque la decisión fue ajustada a derecho la motivación fue insuficiente en tanto que no se indicaron concretamente las normas que consagraban las funciones jurisdiccionales de las Comisarias de Familia.

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

R E S U E L V E:

1) Confírmase el auto de 10 de marzo de 2021 proferido por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Bogotá que rechazó la demanda pero por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

2) Ejecutoriado este auto por secretaría **devuélvase** el expediente al Juzgado de origen, previas las constancias secretariales de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

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

FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Magistrado
(firmado electrónicamente)

MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN
Magistrado
(firmado electrónicamente)

ÓSCAR ARMANDO DIMATÉ CÁRDENAS
Magistrado
(firmado electrónicamente)

CONSTANCIA: La presente providencia fue firmada electrónicamente por los Magistrados integrantes de la Sala de Decisión de la Subsección B de la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca en la plataforma digital SAMAI, en consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta de conformidad con el artículo 186 del CPACA.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Bogotá DC, trece (13) de mayo de dos mil veintiuno (2021)

Magistrado Ponente:	FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Radicación:	11001-33-34-001-2021-00056-01
Demandante:	LAURA JULIANA JARAMILLO POSADA
Demandado:	COMISARÍA PRIMERA DE FAMILIA DE USAQUÉN NO. 1 DE LA SECRETARÍA PARA LA INTEGRACIÓN SOCIAL DE LA ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ DC
Medio de control:	NULIDAD SIMPLE
Asunto:	RECURSO DE APELACIÓN CONTRA AUTO QUE RECHAZÓ DEMANDA POR NO SER SUSCEPTIBLE DE CONTROL JUDICIAL

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra el auto de 10 de marzo de 2021 proferido por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá DC a través del cual se rechazó la demanda y por consiguiente se declaró terminado el proceso.

I. ANTECEDENTES

1. Cuestión previa

El asunto de la referencia está relacionado con una actuación realizada por la Comisaría Primera de Familia de Usaquén no. 1 de la Secretaría para la Integración Social de la Alcaldía Mayor de Bogotá DC en la que se adoptó una medida de urgencia y emergencia para la protección de un menor de edad, por lo tanto, en aras de proteger sus derechos fundamentales a la intimidad y

Exp. 11001-33-34-002-2021-00056-01
Actor: Laura Juliana Jaramillo Posada
Nulidad simple
Apelación de auto

dignidad lo mismo que para garantizar su interés superior se utilizarán únicamente las iniciales de su nombre como medida de confidencialidad.

2. La demanda

La señora Laura Juliana Jaramillo Posada a través de apoderado judicial en ejercicio del medio de control de nulidad simple presentó demanda contra la Comisaría Primera de Familia de Usaquén no. 1 de la Secretaría para la Integración Social de la Alcaldía Mayor de Bogotá DC con el fin de obtener la declaración de nulidad del acto administrativo contenido en el acta de fijación de custodia provisional como medida de urgencia y emergencia número RUG 1734–2020 de 23 de septiembre de 2020 a través del cual se otorgó la custodia provisional como medida de urgencia y emergencia de su hijo de siete años J.M.J a su progenitor el señor Leonardo Fabio Martínez Chiquiza.

3. La providencia objeto del recurso

Efectuado el respectivo reparto correspondió el conocimiento del asunto al Juzgado Primero Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá (archivo 03 expediente electrónico) despacho judicial que por auto de 10 de marzo de 2021 (archivo 06 *ibidem*) rechazó la demanda porque el acto demandado no es susceptible de control judicial, por tratarse de un acto expedido por una autoridad administrativa en ejercicio de la función jurisdiccional contemplada en la Ley 575 de 2000 y la Constitución Política.

4. El recurso de apelación

La parte actora interpuso el recurso de apelación (archivo 09 expediente electrónico) contra el auto que rechazó la demanda con sustento en que el juzgado de primera instancia mencionó que la Comisaría de Familia como autoridad administrativa en materia de violencia intrafamiliar actuó en ejercicio de las funciones jurisdiccionales establecidas en la Ley 575 de 2000 y la Constitución Política pero, el acto demandado no señala que se trata de un caso de violencia intrafamiliar y se citaron las anteriores normas en general sin

Exp. 11001-33-34-002-2021-00056-01
Actor: Laura Juliana Jaramillo Posada
Nulidad simple
Apelación de auto

los artículos específicos; de otro lado, las Leyes 1098 de 2006, 294 de 1996 y 575 de 2000, el Decreto 652 de 2001, la Ley 1257 de 2000, la Resolución número 3604 de 2006 de la Fiscalía General de la Nación y la Ley 640 de 2001 regulan las funciones de las Comisarías de Familia entre las que se encuentran de carácter administrativas, judiciales y conciliatorias, sin embargo la Comisaría Primera de Familia de Usaquén número 1 no es la autoridad competente por jurisdicción para adoptar la medida de urgencia y emergencia referente a la custodia del menor por lo que el acto está viciado de nulidad.

II. CONSIDERACIONES

El auto recurrido será confirmado por las siguientes razones:

1) El objeto de la jurisdicción de lo contencioso administrativo está descrito en el artículo 104 de la Ley 1437 de 2011, en el siguiente tenor:

“Artículo 104. De la jurisdicción de lo contencioso administrativo. La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo está instituida para conocer, además de lo dispuesto en la Constitución Política y en leyes especiales, de las controversias y litigios originados en actos, contratos, hechos, omisiones y operaciones, sujetos al derecho administrativo, en los que estén involucradas las entidades públicas, o los particulares cuando ejerzan función administrativa.” (negrillas adicionales).

Por su parte el artículo 105 de esa misma normatividad preceptúa aquellos asuntos que no son de conocimiento de esta jurisdicción así:

“Artículo 105. Excepciones. La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo no conocerá de los siguientes asuntos:

(...).

2. Las decisiones proferidas por autoridades administrativas en ejercicio de funciones jurisdiccionales, sin perjuicio de las competencias en materia de recursos contra dichas decisiones atribuidas a esta jurisdicción. Las decisiones que una autoridad administrativa adopte en ejercicio de la función jurisdiccional estarán identificadas con la

Exp. 11001-33-34-002-2021-00056-01
Actor: Laura Juliana Jaramillo Posada
Nulidad simple
Apelación de auto

expresión que corresponde hacer a los jueces precediendo la parte resolutive de sus sentencias y deberán ser adoptadas en un proveído independiente que no podrá mezclarse con decisiones que correspondan al ejercicio de función administrativa, las cuales, si tienen relación con el mismo asunto, deberán constar en acto administrativo separado.” (resalta la Sala).

En ese contexto normativo resulta claro que el objeto de la jurisdicción de lo contencioso administrativo es el control de las actividades desarrolladas en ejercicio de función administrativa, independientemente de si es desarrollada por entidades públicas o particulares, por consiguiente no son susceptibles de control por parte de esta jurisdicción los actos proferidos en ejercicio de funciones jurisdiccionales o legislativas; en ese mismo sentido el medio de control de nulidad simple se predica únicamente de actos administrativos, circulares de servicio y actos de certificación y registro mas no, se reitera, de actuaciones jurisdiccionales o legislativas.

2) En el *sub judice* se demanda a la Comisaría Primera de Familia de Usaquén no. 1 de la Secretaría para la Integración Social de la Alcaldía Mayor de Bogotá DC con ocasión de la decisión emitida el 23 de septiembre de 2020 a través de la cual se ordenó fijar la custodia provisional del menor J.M.J como medida de urgencia y emergencia a su progenitor el señor Leonardo Fabio Martínez Chiquiza se advierte que, contrario a lo manifestado por la parte actora, dicha decisión fue proferida en en el marco de un proceso de restablecimiento de derechos del menor de edad como medida de protección ante la advertencia de una situación de violencia intrafamiliar según el contexto fáctico relacionado con la situación del menor que se relata en el oficio no. 202031002000133021 de 9 de octubre de 2020 emitido por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (págs. 11 a 33 archivo 02 expediente electrónico).

3) En virtud de lo anterior se tiene que la Comisaría Primera de Familia de Usaquén número 1 adoptó la decisión que se pretende cuestionar en el presente asunto en ejercicio de las funciones jurisdiccionales que le asisten consagradas en la Ley 294 de 1996 “*por la cual se desarrolla el artículo 42 de la Constitución Política y se dictan normas para prevenir, remediar y sancionar la violencia intrafamiliar*” modificada por la Ley 575 de 2000 y la Ley 1257 de 2008, de la cual se destaca lo siguiente:

Exp. 11001-33-34-002-2021-00056-01

Actor: Laura Juliana Jaramillo Posada

Nulidad simple

Apelación de auto

“ARTÍCULO 4º. Toda persona que dentro de su contexto familiar sea víctima de daño físico, psíquico, o daño a su integridad sexual, amenaza, agravio, ofensa o cualquier otra forma de agresión por parte de otro miembro del grupo familiar, podrá pedir, sin perjuicio de las denuncias penales a que hubiere lugar, **al comisario de familia del lugar donde ocurrieren los hechos y a falta de este al Juez Civil Municipal o Promiscuo Municipal**, una medida de protección inmediata que ponga fin a la violencia, maltrato o agresión o evite que esta se realice cuando fuere inminente.

Quando en el domicilio de la persona agredida hubiere más de un despacho judicial competente para conocer de esta acción, la petición se someterá en forma inmediata a reparto.

PARÁGRAFO. En los casos de violencia intrafamiliar en las comunidades indígenas, el competente para conocer de estos casos es la respectiva autoridad indígena, en desarrollo de la jurisdicción especial prevista por la Constitución Nacional en el artículo 246.

ARTÍCULO 5º. MEDIDAS DE PROTECCIÓN EN CASOS DE VIOLENCIA INTRAFAMILIAR: Si la autoridad competente determina que el solicitante o un miembro de un grupo familiar ha sido víctima de violencia, emitirá mediante providencia motivada una medida definitiva de protección, en la cual ordenará al agresor abstenerse de realizar la conducta objeto de la queja, o cualquier otra similar contra la persona ofendida u otro miembro del grupo familiar. **El funcionario podrá imponer, además, según el caso, las siguientes medidas, sin perjuicio de las establecidas en el artículo 18 de la presente ley:**

(...)

h) Decidir provisionalmente el régimen de visitas, la guarda y custodia de los hijos e hijas si los hubiere, sin perjuicio de la competencia en materia civil de otras autoridades, quienes podrán ratificar esta medida o modificarla

(...)

ARTÍCULO 11: El Comisario o el Juez, según el caso, recibirá y avocará en forma inmediata la petición, y si estuviere fundada en al menos indicios leves, podrá dictar dentro de las cuatro (4) horas hábiles siguientes, medidas de protección en forma provisional tendientes a evitar la continuación de todo acto de violencia, agresión, maltrato, amenaza u ofensa contra la víctima, so pena de hacerse el agresor acreedor a las sanciones previstas en esta ley para el incumplimiento de las medidas de protección.

Contra la medida provisional de protección no procederá recurso alguno.

Igualmente podrá solicitar prueba pericial, técnica o científica, a peritos oficiales, quienes rendirán su dictamen conforme a los procedimientos establecidos por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses.” (negrillas de la Sala).

Exp. 11001-33-34-002-2021-00056-01
Actor: Laura Juliana Jaramillo Posada
Nulidad simple
Apelación de auto

4) En esos mismos términos la Corte Constitucional en la sentencia T-642 de 2013, MP Mauricio González Cuervo indicó que las Comisarias de Familia son autoridades administrativas que, en los casos de violencia intrafamiliar actúan en ejercicio de funciones jurisdiccionales por lo cual tienen competencia para imponer medidas de protección a favor de las víctimas de actos de violencia intrafamiliar, asimismo, en la sentencia T-015 de 2018, MP Carlos Bernal Pulido esa alta Corporación dispuso que frente a aquellas decisiones no procede el medio de control de nulidad simple en los siguientes términos: “(...) para esta Sala, el ad quem erró al considerar que la tutela era improcedente porque la accionante había podido acudir a “la acción de nulidad” para controvertir las decisiones de la Comisaria. En efecto, según el artículo 105 de la Ley 1437 de 2011, la jurisdicción de lo contencioso no conocerá de “las decisiones proferidas por autoridades administrativas en ejercicio de funciones jurisdiccionales”. Tal como se señaló en el párr. 95, las actuaciones de las comisarias en el marco de las medidas de protección son de naturaleza jurisdiccional, por lo que el medio de control de nulidad resulta improcedente en su contra.”.

5) En ese orden de ideas se concluye, sin hesitación alguna, que la decisión demandada en este proceso corresponde a una actuación desplegada en ejercicio de una función eminentemente jurisdiccional y no de una función administrativa, en consecuencia se considera que el presente conflicto no es susceptible de control por parte de la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

6) La consecuencia jurídica que dispone la ley para el evento en que el asunto no sea susceptible de control judicial por esta jurisdicción es el rechazo de plano de la demanda, en aplicación del artículo 169 de la Ley 1437 de 2011 que dispone lo siguiente:

“Artículo 169. Rechazo de la demanda. Se rechazará la demanda y se ordenará la devolución de los anexos en los siguientes casos:

(...).

3. Cuando el asunto no sea susceptible de control judicial.”

Exp. 11001-33-34-002-2021-00056-01
Actor: Laura Juliana Jaramillo Posada
Nulidad simple
Apelación de auto

7) Así las cosas, se impone confirmar el auto apelado de 10 de marzo de 2021 proferido por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Bogotá que rechazó la demanda por carecer de control judicial el acto acusado pero, por las razones aquí indicadas ya que, aunque la decisión fue ajustada a derecho la motivación fue insuficiente en tanto que no se indicaron concretamente las normas que consagraban las funciones jurisdiccionales de las Comisarias de Familia.

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

R E S U E L V E:

1) Confírmase el auto de 10 de marzo de 2021 proferido por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Bogotá que rechazó la demanda pero por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

2) Ejecutoriado este auto por secretaría **devuélvase** el expediente al Juzgado de origen, previas las constancias secretariales de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

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

FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Magistrado
(firmado electrónicamente)

MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN
Magistrado
(firmado electrónicamente)

ÓSCAR ARMANDO DIMATÉ CÁRDENAS
Magistrado
(firmado electrónicamente)

CONSTANCIA: La presente providencia fue firmada electrónicamente por los Magistrados integrantes de la Sala de Decisión de la Subsección B de la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca en la plataforma digital SAMAI, en consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta de conformidad con el artículo 186 del CPACA.



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

Bogotá, D.C., siete (07) de mayo de dos mil veintiuno (2021)

AUTO INTERLOCUTORIO No. 2021-03-149 AC

NATURALEZA: ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO
RADICACIÓN: 25-000-2341-000-2021-00307-00
ACCIONANTE: JUAN FELIPE RIACHI SANABRIA
ACCIONADO: CORTE SUPREMA DE JUSTICIA - SALA PENAL.
TEMA: Cumplimiento del artículo 32 del Decreto 2591 de 1991.
ASUNTO: Auto admite demanda.

Magistrado ponente: **MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN**

Procede el Tribunal en Sala Unitaria a estudiar y decidir de manera oportuna sobre la admisión de la demanda de cumplimiento, de conformidad con lo siguientes:

CONSIDERACIONES

El señor JUAN FELIPE RIACHI SANABRIA actuando en nombre propio, formula acción de cumplimiento en contra de la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA - SALA PENAL solicitando previo los trámites del proceso se les imponga el forzoso cumplimiento del inciso final del artículo 32 del Decreto 2591 de 1991; norma cuyo tenor literal dispone lo siguiente:

“Decreto 2591 de 1991

Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política

“Artículo 32. Trámite de la Impugnación. Presentada debidamente la impugnación el juez remitirá el expediente dentro de los dos días siguientes al superior jerárquico correspondiente.

El juez que conozca de la impugnación, estudiará el contenido de la misma, cotejándola con el acervo probatorio y con el fallo. El juez, de oficio o a petición de parte, podrá solicitar informes y ordenar la práctica de pruebas y proferirá el fallo dentro de los 20 días siguientes a la recepción del expediente. Si a su juicio, el fallo carece de fundamento, procederá a revocarlo, lo cual comunicará de inmediato. Si encuentra el fallo ajustado a derecho, lo confirmará. En ambos casos, dentro de los diez días siguientes a la ejecutoria del fallo de segunda instancia, el juez remitirá el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.” (Resalta el demandante)

Narra que el 04 de marzo de 2020 radicó acción de tutela que correspondió por reparto a la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia con radicado N° 11001020500020200033600 a través de la cual buscó la protección de los derechos fundamentales al debido proceso, acceso a la administración de justicia y seguridad social de la señora NORHA BEATRIZ MESA GÚZMAN de quien ostentaba representación en virtud de poder que le fue conferido.

Enuncia que el 11 de marzo de 2020 la autoridad judicial accionada profirió sentencia negando el amparo solicitado, decisión que impugnó y fue resuelta el 02 de junio de 2020 confirmando la providencia de primera instancia.

Narra que transcurridos los 10 días siguientes a la ejecutoria del fallo de segunda instancia, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia no remitió el expediente de tutela para su eventual revisión por parte de la Corte Constitucional, incumpliendo en esa medida el mandato dispuesto en el artículo 32 del Decreto 2592 de 1991.

Argumenta que presentó petición el 19 de enero de 2021 relacionada con el asunto, solicitando a la colegiatura agotar los mecanismos que fueren necesarios para cumplir con la obligación de remitir el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión; pidiendo puntualmente el envío físico del expediente o la corrección de la numeración del expediente para facilitar la radicación electrónica ante la Corte; indica que se enfatizó en la Circular PCSJ20-20 del 29 de julio de 2020 expedida por Consejo Superior de la Judicatura, la cual prevé el envío de expedientes de tutela por medios físicos, cuando por cualesquiera razones técnicas no se pueda hacer la remisión virtual, como ocurre en el caso de su poderdante.

No obstante, precisa que la Secretaría de la Sala de Casación Penal dio respuesta al requerimiento elevado indicando que no se realizaría la remisión del expediente hasta tanto la Sala Laboral no corrija el yerro en la numeración de los expedientes de su prohijada y la señora Martha Cecilia Quintero de Castañeda.

En virtud de lo anterior, solicita se ordene y garantice que la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA - SALA PENAL de cumplimiento de la obligación de remisión del expediente de tutela con radicado 11001020500020200033602 de NORHA BEATRIZ MESA GÚZMAN consagrada en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, teniendo en cuenta que han transcurrido más de 7 meses desde que se emitió fallo de segunda instancia del proceso de la referencia y que los lineamientos para el envío de expedientes a la Corte Constitucional permiten la remisión física de los mismos cuando existan causas justificativas que impidan su envío electrónico.

Mediante el Auto Interlocutorio No. 2021-04-217 se inadmitió la demanda interpuesta por el señor RIACHI SANABRIA como quiera que no se acreditó el cumplimiento del artículo 6° del Decreto Legislativo 806 de 2020, que le

impone el deber de remitir simultáneamente copia de la demanda y sus anexos al correo electrónico de la entidad demandada.

Dicha circunstancia acreditó el accionante, fue subsanada a través de correo electrónico que dirigió al email: secretariacasacionpenal@cortesuprema.ramajudicial.gov.co el 16 de abril de 2021 y en esa medida, lo procedente será admitir la demanda con pretensiones de cumplimiento formulada por el señor JUAN FELIPE RIACHI.

RESUELVE:

PRIMERO: ADMITIR la demanda con pretensiones de cumplimiento (acción de cumplimiento) instaurada por el señor JOSÉ OMAR CORTÉS QUIJANO respecto del CONSEJO NACIONAL ELECTORAL en relación con el inciso segundo del artículo 35 de la Ley 1475 de 2011.

SEGUNDO: NOTIFICAR personalmente esta providencia a las entidades accionadas, entregándoles copia de la demanda y sus anexos; así mismo, informarles que tienen derecho a hacerse parte en el proceso y a allegar pruebas o solicitar su práctica, dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de esta providencia. En igual modo, al agente del Ministerio público delegado ante este Tribunal.

TERCERO: INFORMAR al extremo pasivo de litigio que la decisión se proferirá dentro de los veinte (20) días siguientes a la admisión de la solicitud de cumplimiento.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Bogotá D.C., seis (6) de mayo de dos mil veintiuno (2021).

Magistrado Ponente: OSCAR ARMANDO DIMATÉ CÁRDENAS
Radicación: No. 25000-23-41-000-2021-00319-00
**Demandante: SINDICATO DE PROCURADORES JUDICIALES
- PROCURAR**
**Demandado: OCTAVIO ENRIQUE RUBIO RENGIFO-
PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN**
Referencia: NULIDAD ELECTORAL-ÚNICA INSTANCIA
**Asunto: ADMITE DEMANDA Y RESUELVE MEDIDA
CAUTELAR**

Por reunir los requisitos formales y ser esta Sección del Tribunal competente para conocer del proceso, se **admitirá en única instancia** la demanda presentada por el Sindicato de Procuradores Judiciales-Procurar, por intermedio de apoderada judicial, de conformidad con lo establecido en el numeral 12 del artículo 151 de la Ley 1437 del 2011 (CPACA).

Así las cosas, decide la Sala la admisión de la demanda con solicitud de suspensión provisional del numeral 58 del Decreto 175 de 1º de febrero de 2021 "Por medio del cual se prorrogan unos nombramientos provisionales", escrito presentado por el Sindicato de Procuradores Judiciales-Procurar, en ejercicio de la acción electoral establecida en el artículo 139 de la Ley 1437 de 2011 (CPACA).

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

1) La solicitud de medida cautelar consagrada en el Capítulo XI – Título V de la Segunda Parte del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011) aplicable por remisión

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

expresa del artículo 296 de esta misma normatividad, prevé la procedencia en cualquier estado del proceso de las medidas cautelares, en demandas que son competencia de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, en tanto sean necesarias para proteger y garantizar provisionalmente el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia. Lo anterior, sin que dicha decisión constituya prejuzgamiento².

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 229 a 231 C.P.A.C.A., cuando se pretende la nulidad de un acto administrativo y se solicita la suspensión provisional de sus efectos, ésta procederá *por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se realice en escrito separado, cuando tal violación surja del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud.*³

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

2) En cuanto a la petición de suspensión provisional de los actos demandados, la parte actora la fundamentó de la siguiente manera:

"SOLICITUD DE MEDIDA CAUTELAR

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

1. Tipo de medida. *Comedidamente solicito que, como medida cautelar se disponga la señalada en el artículo 230, numeral 3, del C.P.A.C.A., esto es, la consistente en la suspensión provisional de los efectos del acto acusado de nulidad, contenido en el artículo 58 del Decreto 175 de febrero de 2021, por medio del cual la señora Procuradora General de la Nación prorrogó en provisionalidad al doctor OCTAVIO ENRIQUE RUBIO RENGIFO como Asesor, Código 1AS, Grado 19, de la Procuraduría Provincial de Tumaco, con funciones en la Procuraduría Segunda Delegada para la Moralidad Pública , código 2JD, grado 22. (prueba aportada #2)*

2. Causal de procedencia. *En los términos del primer inciso del*

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

³ Artículo 231 *ibídem*.

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

3. Juicio de ponderación de intereses. *En cumplimiento del requisito de procedibilidad regulado en el artículo 231, numeral 3, del C.P.A.C.A., es 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 Asesor, Código 1AS, Grado 19, de la Procuraduría Provincial de Tumaco, conforme al principio del mérito y reglas de carrera administrativa generales y específicas que lo desarrollan y que, según se explicó en el capítulo anterior, fueron arbitrariamente desconocidas.*

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

En el presente caso, el demandante solicitó la suspensión provisional del numeral 58 del Decreto 175 de 1° de febrero de 2021, mediante el cual se nombró provisionalmente al señor Octavio Enrique Rubio Rengifo en el cargo de Asesor 1 AS Grado 19 de la Procuraduría Provincial de Tumaco con funciones en la Procuraduría Segunda Delegada para la Moralidad Pública, argumentado 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.

La parte demandante solicitó tener en cuenta los precedentes fijados por el Consejo de Estado Sección Quinta dentro del proceso 11001-03-28-000-2008-00010-00; la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Norte de Santander dentro del radicado No. 680012333000201900536-00 y las sentencias proferidas por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca dentro de los procesos radicados Nos. 250002341000202060500 del 4 de marzo de 2021 y 250002341000202000617-00 del 25 de marzo de 2021.

La Sala denegará la medida cautelar solicitada por la parte actora, por las siguientes razones:

El artículo 125 de la Constitución Política, establece:

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

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

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

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

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

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

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

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

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

"ARTÍCULO 185. Procedencia del encargo y de los nombramientos provisionales. En caso de vacancia definitiva de un empleo de carrera, el Procurador General podrá nombrar en encargo a empleados de carrera, o en provisionalidad a cualquier persona que reúna los requisitos exigidos para su desempeño.

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

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

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

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

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

ARTÍCULO 186. Nombramiento provisional. El nombramiento tendrá carácter provisional cuando se trate de proveer transitoriamente un empleo de carrera con personal no seleccionado mediante el sistema

de mérito, aunque en el respectivo acto administrativo no se determine la clase de nombramiento de que se trata.

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

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

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

(...)

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

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

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

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

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

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

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

de julio de 2016 se publicó la lista de elegibles de la Convocatoria 004 (mediante Resolución 357); actos administrativos que tienen en común, el artículo tercero resolutivo:

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

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

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

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

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

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

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

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 **1º de febrero de 2021**, esto es, cuando ya no se encontraban vigentes las

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

listas de elegibles, y en esa medida, se hace necesario analizar, conforme las etapas procesales establecidas y garantizando el derecho de contradicción y de defensa si el acto demandado contiene una causal o fundamento para acudir a personas externas a esa lista, o una razón para no proveer el cargo de conformidad con lo dispuesto en el Decreto Ley 262 de 2000, y poder determinar si la entidad debía o no utilizar las figuras contenidas en el Régimen de Carrera Administrativa para proveer los cargos vacantes.

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

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

De igual forma, no se encuentra con claridad que exista una relación violatoria que implique que se cause un perjuicio irremediable o se genere una situación más gravosa para el interés público de no decretarse la medida solicitada, considerando que en este caso resulta indispensable estudiar los argumentos que sobre el punto pueda esgrimir la parte

demandada, junto con las pruebas que pueda aportar para llegar a una conclusión sólida y atendiendo en todo caso a los fundamentos jurídicos que se presenten.

En consecuencia, la solicitud de suspensión provisional presentada por 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.

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

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

RESUELVE:

1°) Deniégase la medida cautelar de suspensión provisional del numeral 58 del Decreto 175 de 1° de febrero de 2021 "*Por el cual se prorrogan unos nombramientos provisionales*", por el cual se nombró provisionalmente al señor Octavio Enrique Rubio Rengifo en el cargo de Asesor 1 AS, Grado 19 de la Procuraduría Provincial de Tumaco con funciones en la Procuraduría Segunda Delegada para la Moralidad Pública, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

2°) Admítase en única instancia la demanda de la referencia y en consecuencia, **notifíquese** personalmente este auto al señor Octavio Enrique Rubio Rengifo cuyo nombramiento en provisionalidad en el cargo Asesor 1AS Grado 19 de la Procuraduría Provincial de Tumaco con funciones en la Procuraduría Segunda Delegada para la Moralidad Pública se impugna en este proceso, conforme a la regla prevista en el literal a) del artículo 277 de la Ley 1437 de 2011 con entrega de copia de la demanda y sus anexos e **infórmersele** que la demanda podrá ser contestada dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación personal del auto admisorio de la demanda o al del día siguiente de la

publicación del respectivo aviso, según el caso, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 279 de la Ley 1437 de 2011.

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

3°) Notifíquese personalmente este auto al representante legal de la Procuraduría General de la Nación mediante mensaje dirigido al buzón electrónico para notificaciones judiciales, e **infómersele** que la demanda podrá ser contestada dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación personal del auto admisorio de la demanda o al del día de la publicación, según el caso, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 279 de la Ley 1437 de 2011.

4°) Notifíquese personalmente al Ministerio Público.

5°) Notifíquese por estado a la parte actora.

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

7°) Notifíquese personalmente al director general o al representante delegado para recibir notificaciones de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado en los términos del artículo 199 de la Ley 1437 de 2011.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

OSCAR ARMANDO DIMATÉ CÁRDENAS
Magistrado
Firmado Electrónicamente

MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN
Magistrado
Firmado Electrónicamente

Nota: La presente providencia fue firmada electrónicamente por los Magistrados que conforman la sala Dual de la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca en la plataforma denominada SAMAI. En consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta, de conformidad con el artículo 186 de CPACA.

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA

-SECCIÓN PRIMERA-

-SUBSECCIÓN "A"-

Bogotá D.C., once (11) de mayo de dos mil veintiuno (2021)

MAGISTRADA PONENTE: CLAUDIA ELIZABETH LOZZI MORENO

PROCESO No.: 25000-23-41-000-2021-00320-00
DEMANDANTE: PEDRO NEL FORERO GARCÍA
DEMANDADO: MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD ELECTORAL

Asunto: Rechaza demanda.

Visto el informe secretarial que antecede, el Despacho evidencia que la parte demandante no subsanó la demanda como se había solicitado mediante providencia de fecha catorce (14) de abril de 2021 (Ver expediente electrónico), por lo que se procederá al rechazo de la misma.

I. ANTECEDENTES

1.- El señor **PEDRO NEL FORERO GARCÍA** actuando en nombre propio, presentó demanda en ejercicio del medio de control de nulidad electoral, determinado en el artículo 139 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, con el fin de obtener las siguientes declaraciones:

"PRIMERA: *Que se declare la nulidad del Decreto 042 de 15 de enero de 2021 expedido por la Ministra de Relaciones Exteriores.*

SEGUNDA: *Que se comuniquen la sentencia a la Presidencia de la República y al Ministerio de Relaciones Exteriores."*

2.- El Despacho mediante providencia de fecha catorce (14) de abril de dos mil veintiuno (2021), advirtió que la demanda presentaba las siguientes falencias que debían ser corregidas para su admisión:

PROCESO No.: 25000-23-41-000-2021-00320-00
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD ELECTORAL
DEMANDANTE: PEDRO NEL FORERO GARCÍA
DEMANDADO: MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES
ASUNTO: RECHAZA DEMANDA

“1) Debe de allegar copia de las constancias de publicación, comunicación, notificación o ejecución, según el caso, del acto administrativo demandado.

2) De conformidad con lo señalado en el numeral 8º del artículo 162 de la Ley 1437 de 2011 CPACA (modificado y adicionado por el artículo 35 de la Ley 2080 de 2021), debe acreditar el envío de la demanda, sus anexos y la subsanación por medio electrónico a la parte demandada.

3) Debe allegarse la totalidad de las pruebas mencionadas en el acápite “**V. PRUEBAS Y ANEXOS**”, toda vez que, únicamente se pudo tener acceso al Decreto 042 del quince (15) de enero de 2021.”

3.- La Secretaría de la Sección el día diez (10) de mayo de 2021 (Ver expediente electrónico), ingresó el proceso al Despacho informando que venció el término previsto para subsanar la demanda, en silencio.

II. CONSIDERACIONES

1. El artículo 276 de Ley 1437 de 2011 CPACA, respecto al rechazo de la demanda en el medio de control de nulidad electoral, indica:

*“**ARTÍCULO 276. TRÁMITE DE LA DEMANDA.** Recibida la demanda deberá ser repartida a más tardar el día siguiente hábil y se decidirá sobre su admisión dentro de los tres (3) días siguientes. El auto admisorio de la demanda no es susceptible de recursos y quedará en firme al día siguiente al de la notificación por estado al demandante.*

Si la demanda no reúne los requisitos formales mediante auto no susceptible de recurso se concederá al demandante tres (3) días para que los subsane. En caso de no hacerlo se rechazará.

Contra el auto que rechace la demanda procede el recurso de súplica ante el resto de los Magistrados o de reposición ante el juez administrativo en los procesos de única instancia y el de apelación en los de primera, los cuales deberán presentarse debidamente sustentados dentro de los dos (2) días siguientes al de la notificación de la decisión.” (Subrayado y negrilla fuera del texto original)

2. Debe advertir el Despacho que, revisado el Decreto 042 del quince (15) de enero de 2021, se tiene que el mismo hace referencia al nombramiento del señor Daniel Mejía Giraldo en el cargo de Primer Secretario de

PROCESO No.: 25000-23-41-000-2021-00320-00
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD ELECTORAL
DEMANDANTE: PEDRO NEL FORERO GARCÍA
DEMANDADO: MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES
ASUNTO: RECHAZA DEMANDA

Relaciones Exteriores, Código 2112, grado 19, de la planta global del Ministerio de Relaciones Exteriores, adscrito a la Misión Permanente de Colombia ante la Organización de Naciones Unidas -ONU- con sede en Nueva York – Estados Unidos de América, empleo que de conformidad con el Decreto 3356 de 2009 “*Por el cual se modifica el Decreto 2489 de 2006 que establece el sistema de nomenclatura y clasificación de los empleos públicos de las instituciones pertenecientes a la Rama Ejecutiva y demás organismos y entidades públicas del orden nacional y se dictan otras disposiciones*”, equivale al **Nivel Profesional** y por ende se trata de una demanda de **única instancia** de conformidad con el numeral 12 del artículo 151 de la Ley 1437 de 2011 CPACA.

3. Respecto al rechazo de la demanda tratándose de procesos de única instancia, el artículo 125 de la Ley 1437 de 2011 CPACA (modificado por el artículo 20 de la Ley 2080 de 2021), señala:

***“Artículo 20.** Modifíquese el artículo 125 de la Ley 1437 de 2011, el cual quedará así: Artículo 125. De la expedición de providencias. La expedición de las providencias judiciales se sujetará a las siguientes reglas:*

1. *Corresponderá a los jueces proferir los autos y las sentencias.*
2. *Las salas, secciones y subsecciones dictarán las sentencias y las siguientes providencias:*
 - a) *Las que decidan si se avoca conocimiento o no de un asunto de acuerdo con los numerales 3 y 4 del artículo 111 y con el artículo 271 de este código;*
 - b) *Las que resuelvan los impedimentos y recusaciones, de conformidad con los artículos 131 y 132 de este código;*
 - c) *Las que resuelvan los recursos de súplica. En este caso, queda excluido el despacho que hubiera proferido el auto recurrido;*
 - d) *Las que decreten pruebas de oficio, en el caso previsto en el inciso segundo del artículo 213 de este código;*
 - e) *Las que decidan de fondo las solicitudes de extensión de jurisprudencia;*

PROCESO No.: 25000-23-41-000-2021-00320-00
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD ELECTORAL
DEMANDANTE: PEDRO NEL FORERO GARCÍA
DEMANDADO: MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES
ASUNTO: RECHAZA DEMANDA

f) *En las demandas contra los actos de elección y los de contenido electoral, la decisión de las medidas cautelares será de sala;*

g) *Las enunciadas en los numerales 1 a 3 y 6 del artículo 243 cuando se profieran en primera instancia o decidan el recurso de apelación contra estas;*

h) *El que resuelve la apelación del auto que decreta, deniega o modifica una medida cautelar. En primera instancia esta decisión será de ponente.*

3. Será competencia del magistrado ponente dictar las demás providencias interlocutorias y de sustanciación en el curso de cualquier instancia, incluida la que resuelva el recurso de queja.
(Subrayado y negrilla fuera del texto original)

En el presente asunto se le otorgó a la parte demandante el término de tres (3) días para que corrigiera la demanda y venció este sin existir pronunciamiento alguno de la parte actora. Al haber sido notificado por estado el auto que la inadmitió el día tres (3) de mayo de 2021 (Ver expediente electrónico), los tres (3) días para subsanar la demanda vencieron el seis (6) de mayo de 2021, sin que así lo hubiera realizado la parte demandante.

En este orden de ideas, al no haberse subsanado la demanda y al ser el presente medio de control de única instancia, le corresponde al Magistrado Ponente la decisión sobre el rechazo de conformidad con el artículo 125 *ejusdem* (modificado por el artículo 20 de la Ley 2080 de 2021), por lo que la suscrita Magistrada impondrá el rechazo de la misma.

En mérito de lo expuesto, el Despacho:

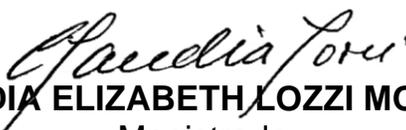
R E S U E L V E

PRIMERO: **RECHAZASE** la demanda de nulidad electoral presentada por el señor PEDRO NEL FORERO GARCÍA actuando en nombre propio, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

PROCESO No.: 25000-23-41-000-2021-00320-00
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD ELECTORAL
DEMANDANTE: PEDRO NEL FORERO GARCÍA
DEMANDADO: MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES
ASUNTO: RECHAZA DEMANDA

SEGUNDO: **DEVUÉLVASE** los anexos a la parte actora, sin necesidad de desglose, y **ARCHIVAR** la restante actuación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


CLAUDIA ELIZABETH LOZZI MORENO
Magistrada



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

AUTO INTERLOCUTORIO N° 2021-05-258 AP

Bogotá D.C., Catorce (14) de Mayo de dos mil veintiuno (2021)

EXP. RADICACIÓN: 250002341000 2021 00345 00
MEDIO DE CONTROL: PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS E
INTERESES COLECTIVOS
ACCIONANTE: EDGAR EDUARDO RAMÍREZ
ORTEGA
ACCIONADO: DIVISIÓN MAYOR DEL FUTBOL
COLOMBIANO
TEMAS: DERECHO A LA LIBRE COMPETENCIA-CUPO
DEL MERCADO CORRESPONDIENTE AL
PRODUCTO CÚCUTA
DEPORTIVO
ASUNTO: REMITE POR COMPETENCIA

MAGISTRADO PONENTE: MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN

Procede la Sala a pronunciarse sobre la admisibilidad de la acción popular instaurada por EDGAR EDUARDO RAMÍREZ ORTEGA, en contra la DIVISIÓN MAYOR DEL FÚTBOL COLOMBIANO,

I. ANTECEDENTES.

El 21 de abril de 2021, EDGAR EDUARDO RAMÍREZ ORTEGA, interpone acción popular por considerar amenazado el derecho colectivo a la libre competencia, como quiera que su juicio, la División Mayor del Fútbol Colombiano retira un cupo del mercado correspondiente al producto Cúcuta deportivo y lo su suplanta por otro que no representa de la identidad cultural del Departamento de Norte de Santander y su capital.

Como pretensiones solicita:

“PRETENSIONES Pretende el DEMANDANTE solicitar al Sr. MAGISTRADO conceda las MEDIDAS CAUTELARES y que el Señor MAGISTRADO aplique y Ordene otras medidas que considere necesarias dentro de respectivas

competencias para RESTABLECER derechos fundamentales y colectivos vulnerados a los ciudadanos Nortesantandereanos por prácticas de COMPETENCIA DESLEAL y VULNERACIÓN DE LOS CONSUMIDORES”

II. CONSIDERACIONES

2.1. Jurisdicción y competencia

De conformidad con lo previsto en el artículo 15 la Ley 472 de 1998 establece que la Jurisdicción Contenciosa conocerá del medio de control de protección de los derechos e intereses colectivos en los siguientes casos:

“ARTICULO 15. JURISDICCION. La jurisdicción de lo Contencioso Administrativo conocerá de los procesos que se susciten con ocasión del ejercicio de las Acciones Populares originadas en actos, acciones u omisiones de las entidades públicas y de las personas privadas que desempeñen funciones administrativas, de conformidad con lo dispuesto en las disposiciones vigentes sobre la materia.

En los demás casos, conocerá la jurisdicción ordinaria civil.” (Negrilla y subrayas fuera de texto)

En virtud de lo anterior, es claro que las circunstancias indicadas en el primer inciso no se configuran en el *sub lite*, toda vez que la División Mayor del Fútbol Colombiano (DIMAYOR) no es una entidad pública o alguna persona privada que desempeñen funciones administrativas. Se advierte que es una Asociación de derecho privado, sin ánimo de lucro, de carácter civil, con Personería Jurídica otorgada por Resolución No. 115 de mayo 25 de 1949 del Ministerio de Justicia, regida por las normas del Libro 1º, Título XXXVI del Código Civil Colombiano y sus propios Estatutos, por lo que el análisis del presente asunto le corresponde a la Jurisdicción Civil.

En ese contexto, se trae a colación el artículo 16 *ibidem*, que determina:

ARTICULO 16. COMPETENCIA. De las Acciones Populares conocerán en primera instancia los jueces administrativos y los jueces civiles de circuito. En segunda instancia la competencia corresponderá a la sección primera del Tribunal Contencioso Administrativo o a la Sala Civil del Tribunal de Distrito Judicial al que pertenezca el Juez de primera instancia.

Será competente el juez del lugar de ocurrencia de los hechos o el del domicilio del demandado a elección del actor popular. Cuando por los hechos sean varios los jueces competentes, conocerá a prevención el juez ante el cual se hubiere presentado la demanda.

Así las cosas, como quiera que el demandante radicó la demanda en la ciudad

de Bogotá se remitirá a los Juzgados Civiles del Circuito de la ciudad, para que trámite el medio de control.

En este punto, la Sala aclara que el examen de admisión en este caso se ha limitado al análisis sobre la jurisdicción y la competencia por factor territorial, por lo que las demás cuestiones distintas, incluidos los requisitos para la admisión de la demanda, las vinculaciones oficiosas a que hubiere lugar y el estudio de la medida cautelar de urgencia, corresponden al juez natural.

En mérito de lo expuesto, la Sala,

R E S U E L V E:

PRIMERO: Declarar la falta de competencia del Tribunal Administrativo de Magdalena para el conocimiento del presente asunto.

SEGUNDO: En consecuencia, por Secretaría de la Sección y previas las constancias del caso, **remítase** el expediente a los Juzgados Civil de Circuito para el respectivo reparto.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN
Magistrado
Firmado electrónicamente

Nota: La presente providencia fue firmada electrónicamente por los Magistrados que conforman la Sala de la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca en la plataforma SAMAI. En consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta, de conformidad con el artículo 186 de la Ley 1437 de 2011 y conserva plena validez, conforme lo dispuesto en el artículo 7 de la Ley 527 de 1999.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Bogotá DC, doce (12) de mayo de dos mil veinte y uno (2021).

Magistrado Ponente: FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Radicación: 25000-23-41-000-2021-00363-00
Demandante: FEDERACIÓN NACIONAL DE COMBUSTIBLES
ENERGÉTICOS (FENDIPETRÓLEO)
Demandado: MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA –
COMISIÓN DE REGULACIÓN DE ENERGÍA Y
GAS COMBUSTIBLE (CREG)
Medio de control: PROTECCIÓN DE DERECHOS E INTERESES
COLECTIVOS
Asunto: ASUNCIÓN DE CONOCIMIENTO E INADMISIÓN
DE DEMANDA

Decide el despacho sobre la admisión del medio de control jurisdiccional de protección de derechos e intereses colectivos presentada por la Federación Nacional de Combustibles Energéticos (FENDIPETRÓLEO).

I. ANTECEDENTES

Mediante escrito presentado en la oficina de apoyo para los juzgados administrativos de Bogotá por la Federación Nacional de Combustibles Energéticos demandó en ejercicio del medio de control jurisdiccional protección de derechos e intereses colectivos en contra del Ministerio de Minas y Energía y la Comisión de Regulación de Energía y Gas Combustible.

Efectuado el respectivo reparto correspondió el conocimiento de la demanda de la referencia al Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Bogotá, despacho judicial que por auto de 27 de abril de 2021 declaró falta de competencia para asumir el conocimiento y tramitar la demanda ejercida en atención de lo dispuesto en el numeral 16 del artículo 152 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y, ordenó remitir el asunto por competencia a esta corporación.

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

Por lo anterior 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 protección de derechos e intereses colectivos que se interpongan contra autoridades del nivel nacional o las personas privadas que dentro de ese mismo ámbito desempeñen funciones administrativas.

b) En efecto, toda vez que el Ministerio de Minas y Energía y la Comisión de Regulación de Energía y Gas Combustible son entidades públicas del orden nacional se ajusta a derecho la decisión adoptada por el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Bogotá, como quiera que esta corporación es competente para asumir el conocimiento de esta clase de procesos constituciones presentadas en contra de ese preciso tipo de entidades.

Por otra parte, al reunir los requisitos formales y por ser esta Sección del tribunal competente para conocer del asunto de la referencia **admítese en primera instancia** y en consecuencia **dispónese**:

1º) Notifíquese personalmente esta decisión al Ministro de Minas y Energía y a la Comisión de Regulación de Energía y Gas Combustible o a quienes hagan sus veces, según lo dispuesto en el artículo 21 de la Ley 472 de 1998, haciéndoles entrega de copia de la demanda y de sus anexos.

2º) Surtidas las notificaciones **córrase** traslado de la demanda a las autoridades y particulares demandados **advértaseles** que disponen de un término de diez (10) días para contestar la demanda y solicitar la práctica de las pruebas que pretendan hacer valer en el proceso, el cual empezará a contabilizarse a los dos (2) días hábiles siguientes al del envío del mensaje y

que el término respectivo empezará a correr a partir del día siguiente, de conformidad con lo establecido en el artículo 48 de la Ley 2080 de 2021 que modificó el artículo 199 de la Ley 1437 de 2011 aplicable por remisión expresa del artículo 44 de la Ley 472 de 1998.

3º) Para los efectos previstos en el inciso segundo del artículo 13 de la Ley 472 de 1998 **notifíquese** esta providencia a la Defensoría del Pueblo y **remítase** a esa entidad copia de la demanda y del auto admisorio de la misma para el registro de que trata el artículo 80 de dicha disposición legal.

4º) A costa de la parte actora **infórmese** a la comunidad en general a través de un medio escrito masivo de comunicación de amplia circulación o en una radioemisora de amplia difusión dentro del territorio Nacional lo siguiente:

“Que el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección B, expediente A.P. 25000-23-41-000-2021-00363-00, adelanta una demanda en ejercicio del medio de control jurisdiccional de protección de derechos e intereses colectivos como consecuencia de la demanda presentada por la Federación Nacional de Combustibles y Energéticos contra el Ministerio de Minas y Energía y la Comisión de Regulación de Energía y Gas Combustible (CREG) por la presunta amenaza y/o vulneración del derecho e interés colectivo a la moralidad administrativa, como consecuencia del cobro de la contribución especial a los agentes pertenecientes a la cadena de combustibles líquidos”.

Prueba de la anterior comunicación deberá ser allegada al expediente en el término de cinco (5) días contados a partir de la ejecutoria de la presente providencia.

5º) Notifíquese al agente del Ministerio Público delegado ante esta Corporación de conformidad con lo previsto en los artículos 21 y 43 de la Ley 472 de 1998.

6º) Notifíquese personalmente al director general o al representante delegado para el efecto 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.

7º) Comuníquese la admisión de la demanda a la Procuraduría General de la Nación y a la Defensoría del Pueblo en calidad de entidades

Expediente No. 25000-23-41-000-2021-00363-00
Actor: Federación Nacional de Combustibles y Energéticos
Protección de derechos e intereses colectivos

administrativas encargadas de proteger el derecho colectivo alegado como vulnerado, en los términos establecidos en el inciso final del artículo 21 de la Ley 472 de 1998.

8º) Ejecutoriado este proveído y cumplido lo anterior **devuélvase** el expediente al despacho para continuar con el trámite correspondiente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Magistrado
(firmado electrónicamente)

Constancia. La presente providencia fue firmada electrónicamente por el Magistrado Ponente de la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca en la plataforma denominada SAMAI. En consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta, de conformidad con el artículo 186 de CPACA.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN PRIMERA
SUBSECCIÓN B

Bogotá DC, doce (12) de mayo de dos mil veinte y uno (2021).

Magistrado Ponente: FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Radicación: 25000-23-41-000-2021-00363-00
Demandante: FEDERACIÓN NACIONAL DE COMBUSTIBLES
ENERGÉTICOS (FENDIPETRÓLEO)
Demandado: MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA –
COMISIÓN DE REGULACIÓN DE ENERGÍA Y
GAS COMBUSTIBLE (CREG)
Medio de control: PROTECCIÓN DE DERECHOS E INTERESES
COLECTIVOS
Asunto: TRASLADO MEDIDA CAUTELAR

En atención a la solicitud de medida cautelar pedida por la parte actora dentro de la demanda de la referencia el despacho dispone:

1º) De la solicitud de medida cautelar formulada por la parte actora por secretaría **córrese** traslado por el término de cinco (5) días a las entidades demandadas de conformidad con lo dispuesto en el artículo 233 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Código Contencioso Administrativo norma aplicable en virtud de lo preceptuado en el parágrafo del artículo 229 *ibidem*.

2º) Cumplido lo anterior **devuélvase** el expediente al despacho.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Magistrado
(firmado electrónicamente)

Constancia. La presente providencia fue firmada electrónicamente por el Magistrado Ponente de la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca en la plataforma denominada SAMAI. En consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta, de conformidad con el artículo 186 de CPACA.



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

Bogotá, D.C., siete (07) de mayo de dos mil veintiuno (2021)

AUTO INTERLOCUTORIO No. 2021-04-260 AC

NATURALEZA: ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO
RADICACIÓN: 25-000-2341-000-2021-00367-00
ACCIONANTE: COOTRANSVIOTA
ACCIONADO: MINISTERIO DE TRANSPORTE
TEMA: Cumplimiento del artículo 15,7 del Decreto 087 de 2011.
ASUNTO: Auto inadmite demanda.

Magistrado ponente: **MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN**

Procede la Sala a estudiar y decidir de manera oportuna sobre la admisión de la demanda de cumplimiento, de conformidad con lo siguientes:

I. ANTECEDENTES.

La Sociedad Cooperativa de Transportadores de Viota - COOTRANSVIOTA, formula acción de cumplimiento en contra del MINISTERIO DE TRANSPORTE solicitando previo los trámites del proceso se les imponga el forzoso cumplimiento del artículo 15,7 del Decreto 087 de 2011; norma cuyo tenor literal dispone lo siguiente:

“Decreto 087 de 2011

“Por el cual se modifica la estructura del Ministerio de Transporte, y se determinan las funciones de sus dependencias.

ARTÍCULO 15. Subdirección de Transporte. Son funciones de la Subdirección de Transporte, las siguientes:

15.7. Modificado parcialmente por el Artículo 2 del Decreto 2189 de 2016. Expedir los actos administrativos en relación con los procesos de homologaciones, adjudicación de rutas y horarios, capacidad transportadora, habilitación, permisos de operación, declaratoria de vacancia o abandono de rutas y horarios, para el perímetro nacional, de los modos de su competencia.”
(Resalta el demandante)

Narra que el 02 de marzo de 2012 radicó petición con radicado N° 2021-873-00674-2 complementada mediante escrito del 05 de junio de 2012 con radicado N° 2012-873-014387-2 a través de las cuales solicitó otorgamiento de rutas y horarios de transporte de pasajeros: Viota - Girardot y viceversa;

Viota - La Mesa y viceversa (vías el Triunfo y el Colegio); Viota - Apulo y viceversa y sus respectivos horarios.

Enuncia que el 28 de octubre de 2014 (2 años y 3 meses después de la solicitud) la Subdirección de Transporte del Ministerio de Transporte envió a la Dirección Territorial de Cundinamarca, la constancia escrita aprobando las rutas Viota - La Mesa (vía el Triunfo) y Viota - La Mesa (vía el Colegio) porque se concluyó que no existía suficiente oferta para los usuarios, por lo tanto, la demanda se encuentra insatisfecha y en consecuencia, se requiere la implementación de una nueva ruta.

En consecuencia, presentó solicitud de apertura de proceso de asignación de ruta que argumenta le fue negado mediante oficio N° 20204100793591 del 30 de diciembre de 2020 donde se rechazó la aplicación del silencio administrativo, desconociendo incluso las rutas que ya les habían adjudicado y confundiéndoles con la Cooperativa COOTRANSVIOTA.

En virtud de lo anterior, expone que el 19 de febrero de 2021 interpuso petición de cumplimiento del Decreto 087 de 2011 artículo 15,7 la cual a la fecha no ha sido objeto de contestación.

En virtud de lo anterior, solicita en cumplimiento de la norma descrita se otorgue acto administrativo de las rutas que ya se aprobaron por la Subdirección de Transporte del Ministerio de Transporte.

II. CONSIDERACIONES.

1. Jurisdicción y competencia.

Conforme al artículo 3 de la Ley 393 de 1997 y el artículo 146 de la Ley 1437 de 2011, a la jurisdicción contencioso administrativa se le asignó el conocimiento de esta acción consagrada en el artículo 87 Constitucional.

En materia de competencia, les corresponde a los Tribunales Administrativos las acciones de cumplimiento en primera instancia, de acuerdo con lo dispuesto por el numeral 16 del artículo 152 de la Ley 1437 de 2011, cuando se exija el cumplimiento de normas de rango legal y reglamentario o actos administrativos de autoridades del orden nacional o las personas que dentro de ese mismo ámbito desempeñen funciones administrativas.

En este preciso asunto, la acción de cumplimiento está dirigida contra el MINISTERIO DE TRANSPORTE, autoridad del orden nacional independiente, en tal virtud, es competente esta Corporación, por el factor subjetivo, para conocer del asunto en primera instancia.

2. Legitimidad de las partes.

La legitimación en la causa de hecho hace referencia a la relación procesal entre la demandante y el demandado por medio de la pretensión procesal, es decir, se trata de un vínculo jurídico cuyo génesis es la atribución de una

conducta en la demanda, y de su notificación al accionado, es entonces la capacidad jurídica procesal de las partes.

De otro lado, la legitimación en la causa material alude a la participación real de las personas en la circunstancia fáctica que dio origen a la formulación de la acción, sin que sea relevante el extremo de la litis del que se trate, así las cosas la legitimación en la causa se refiere a la calidad que tiene una persona para formular o contradecir las pretensiones de la demanda por cuanto es sujeto de la relación jurídica sustancial, es decir que exista identidad en la relación procesal y la relación sustancial.

En este caso existe legitimación por activa por cuanto el artículo 87 Constitucional, permite la interposición del medio de control a cualquier persona o entidad, sea pública o privada, nacional o extranjera en su imperativa disposición: *Toda persona podrá acudir ante la autoridad judicial para hacer efectivo el cumplimiento de una ley o un acto administrativo.*

En lo atinente a la legitimación por pasiva, en este momento procesal se encuentra configurada, al estimar el accionante que esta acción se dirige contra el MINISTERIO DE TRANSPORTE entidad a quien arguye el accionante compete el cumplimiento de lo establecido en el artículo 15,7 del Decreto 087 de 2011.

3. Identificación de la norma o acto administrativo del cual se pide su cumplimiento.

La acción de cumplimiento incoada fue creada para el cumplimiento de una **norma con fuerza material de Ley** (Manifestación de la voluntad general, impersonal y abstracta contenida en leyes o Decretos con fuerza de ley cuyo fin es mandar, permitir, prohibir o castigar) o **acto administrativo** (manifestación de la voluntad de la administración que crea, modifica o extingue situaciones jurídicas de carácter general), ya que para actos de carácter particular o concreto se debe acudir a la acción ordinaria, salvo que para el afectado haya un peligro grave e inminente.

En el presente asunto, la parte accionante invoca como incumplido el artículo 15,7 del Decreto 087 de 2011.

4. La renuencia como requisito de procedibilidad.

En efecto, la renuencia consiste en la actitud expresa o tácita negativa que asume una autoridad ante el reclamo o requerimiento que le formula un interesado para que cumpla con una norma con fuerza material de ley o un acto administrativo, y por eso ha sido previsto como un requisito en la Ley 393 de 1997 para el ejercicio de la acción de cumplimiento prevista en la norma constitucional, convirtiéndose en un anexo necesario tanto la prueba de la renuencia como la copia del acto administrativo incumplido cuando no tenga alcance nacional.

Y esta renuencia debe reunir los siguientes requisitos: (i) Formular petición a la autoridad de quien se pretende el cumplimiento; (ii) la solicitud debe

hacerse de manera precisa, esto es, indicando en forma concreta la disposición de la cual se pide su cumplimiento de normas constitucionales; (iii) que el deber omitido se halle consagrado en un mandato imperativo, inobjetable y exigible a la autoridad a la cual se le formula el cumplimiento; (iv) e sustento en que se funda el incumplimiento; (v) tratándose de un acto particular, lo debe formular el interesado o legitimado para hacerlo y (vi) que la autoridad se ratifique en el incumplimiento o no conteste en el término de diez (10) días contados a partir de la solicitud.

El numeral 5° del artículo 10 de la Ley 393 de 1997, dispone que la solicitud de cumplimiento deberá contener entre otras cosas, la prueba de la renuencia, esto es, la demostración de haberle pedido directamente su cumplimiento a la autoridad respectiva.

Sobre este aspecto, tenemos que la Jurisprudencial del Alto Tribunal de lo Contencioso Administrativo, ha decantado al respecto la siguiente tesis:

“El requisito de la renuencia para la procedencia de la acción contempla el estudio de dos aspectos: De un lado, la reclamación del cumplimiento y, de otro, la renuencia. El primero, se refiere a la solicitud dirigida a la autoridad o al particular que incumple la norma, la cual constituye la base de la renuencia”¹

En el asunto bajo análisis, se observa que la parte accionante allega evidencia de haber interpuesto el 19 de febrero de 2021 petición de cumplimiento del artículo 15,7 del Decreto 087 de 2011, encontrándose agotado el requisito de constitución en renuencia, en los términos del numeral 5° del artículo 10 de la Ley 393 de 1997.

Se destaca, que la constitución en renuencia no solo es un requisito formal de la demanda sino, un requisito de procedibilidad del medio de control jurisdiccional de cumplimiento de normas con fuerza material de ley o de actos administrativos.

5. Requisitos formales de la solicitud.

Finalmente, se tiene que el legislador en el artículo 10 de la Ley 393 de 1997, dispuso que la demanda debe cumplir siguientes requisitos formales: (1) El nombre, identificación y lugar de residencia de la persona que instaura la acción (fl. 1); (2) La determinación de la norma con fuerza material de Ley o Acto Administrativo incumplido (fl. 1); (3) Una narración de los hechos constitutivos del incumplimiento (fls. 2 y 3), (4) Determinación de la autoridad o particular incumplido (fl. 1); (5) Prueba de la renuencia, que consiste en la demostración de haberle pedido directamente su cumplimiento a la autoridad respectiva (anexo 4), (6) solicitud de pruebas y enunciación de las que pretenda hacer valer (Fls. 3 y 4).

¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta. Consejero ponente: Darío Quiñonez Pinilla. Sentencia del veintisiete (27) de febrero de dos mil quince (2015). Radicación: 25000-23-26-2002-2896-01(ACU).

Sin embargo, no se evidencia que la parte demandante hubiese acreditado el cumplimiento del artículo 6° del Decreto Legislativo 806 de 2020, que le impone el deber de remitir simultáneamente copia de la demanda y sus anexos al correo electrónico de la entidad demandada y en esa medida, lo procedente será inadmitir la demanda con pretensiones de cumplimiento formulada por la Cooperativa de Transportadores de Viota - COOTRANSVIOTA para que acredite tal circunstancia.

6. La procedencia o improcedencia de la acción.

Resulta pertinente recordar que la acción de cumplimiento si bien busca materializar leyes y actos administrativos que contengan mandato claros, inobjetable, se rige igualmente por el principio de subsidiariedad, y la jurisprudencia de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado, han señalado que para poder ingresar a un estudio de fondo, sobre el mérito de la disposición presuntamente incumplida por la autoridad pública o el particular que cumpla función administrativa, debe habilitarse previamente su procedencia, como presentar la prueba de la constitución en renuencia (art. 12); no existir otro medio de defensa judicial, salvo acción de tutela; no perseguir el cumplimiento de una norma que establece gastos etc., so pena de que la acción resulte improcedente.

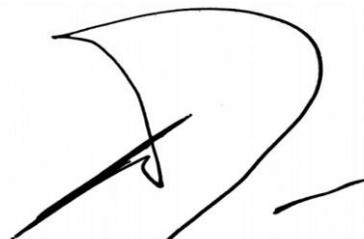
En consecuencia, el Despacho

RESUELVE:

PRIMERO: INADMITIR la demanda con pretensiones de cumplimiento (acción de cumplimiento) instaurada por la Cooperativa de Transportadores de Viota - COOTRANSVIOTA respecto del MINISTERIO DE TRANSPORTE en relación con el artículo 15,7 del Decreto 087 de 2011.

SEGUNDO: CONCEDER a la parte actora el termino improrrogables de tres (03) días siguientes a la notificación de esta decisión para que subsane los defectos indicados, so pena de rechazo de la demanda.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Bogotá DC, diez (10) de mayo de dos mil veinte y uno (2021).

Magistrado Ponente: FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Radicación: 25000-23-41-000-2021-00386-00
Demandante: NELSON FERNANDO MORENO BERNAL Y OTRO
Demandado: JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ
Medio de control: PROTECCIÓN DE DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS
Asunto: ASUNCIÓN DE CONOCIMIENTO E INADMISIÓN DE DEMANDA

Decide el despacho sobre la admisión del medio de control jurisdiccional de protección de derechos e intereses colectivos presentada por el señor Nelson Fernando Moreno Bernal y otro.

I. ANTECEDENTES

Mediante escrito presentado en la oficina de apoyo para los juzgados administrativos de Bogotá por el señor Nelson Fernando Moreno Bernal y otro demandaron en ejercicio del medio de control jurisdiccional protección de derechos e intereses colectivos en contra de la Jurisdicción Especial para la Paz.

Efectuado el respectivo reparto correspondió el conocimiento de la demanda de la referencia al Juzgado Sesenta y Uno Administrativo del Circuito de Bogotá, despacho judicial que por auto de 3 de mayo de 2021 declaró falta de competencia para asumir el conocimiento y tramitar la demanda ejercida en atención de lo dispuesto en el numeral 16 del artículo 152 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y, ordenó remitir el asunto por competencia a esta corporación.

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

Por lo anterior 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 protección de derechos e intereses colectivos que se interpongan contra autoridades del nivel nacional o las personas privadas que dentro de ese mismo ámbito desempeñen funciones administrativas.

b) En efecto, toda vez que la Jurisdicción Especial para la Paz es una entidad pública del orden nacional se ajusta a derecho la decisión adoptada por el Juzgado Sesenta y Uno Administrativo del Circuito de Bogotá, como quiera que esta corporación es competente para asumir el conocimiento de esta clase de procesos constituciones presentadas en contra de ese preciso tipo de entidades.

Por otra parte, una vez revisada la demanda de la referencia el despacho observa que la parte demandante deberá **corregirla** en los siguientes aspectos:

1º) Aportar la correspondiente constancia de la reclamación de que trata el inciso tercero del artículo 144 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo realizada con anterioridad a la presentación de la demanda de la referencia ante la entidad demandada mediante la cual solicitó a la autoridad adoptar las medidas necesarias para la protección de derechos e intereses colectivos vulnerados.

2º) Allegar la correspondiente constancia del envío de la copia de la demanda y sus anexos a las entidades demandadas de conformidad con lo

preceptuado en el inciso cuarto del artículo 6 del Decreto Legislativo 806 de 2020.

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

En consecuencia **dispónese**:

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

2º) Inadmítese la demanda de la referencia.

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

4º) Ejecutoriada esta decisión y cumplido lo anterior **devuélvase** el expediente al despacho.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Magistrado
(firmado electrónicamente)

CONSTANCIA: La presente providencia fue firmada electrónicamente por el Magistrado Ponente de la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca en la plataforma denominada SAMAI. En consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta, de conformidad con el artículo 186 de CPACA.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Bogotá DC, trece (13) de mayo de dos mil veintiuno (2021).

Magistrado Ponente: FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Expediente: 25000-23-41-000-2021-00396-00
Solicitante: FONDO DE PRESTACIONES ECONÓMICAS,
CESANTÍAS Y PENSIONES (FONCEP)
Requerido: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE
PENSIONES (COLPENSIONES)
Medio de control: RECURSO DE INSISTENCIA
Asunto: RECHAZO POR NO CUMPLIR REQUISITOS

Decide la Sala sobre la procedencia del recurso de insistencia presentado directamente por la apoderada judicial del Fondo de Prestaciones Económicas, Cesantías y Pensiones (FONCEP).

I. ANTECEDENTES

1) Mediante escrito dirigido al correo electrónico de la Secretaría de la Sección Primera de este Tribunal la apoderada judicial del Fondo de Prestaciones Económicas, Cesantías y Pensiones (FONCEP) presentó recurso de insistencia contra la Administradora Colombiana de Pensiones (COLPENSIONES) con ocasión del derecho de petición de información elevado ante dicha entidad el 25 de marzo de 2021 por oficio con número de radicado EE-03040-202104259.

2) Efectuado el respectivo reparto de la Secretaría de la Sección Primera del Tribunal correspondió el conocimiento del asunto al magistrado sustanciador de la referencia.

II. CONSIDERACIONES

Revisados los antecedentes que originaron el recurso de insistencia ejercido la Sala se abstendrá de tramitar el asunto de la referencia como quiera que el trámite surtido en el presente caso adolece de un requisito de procedimiento que impide a este tribunal hacer un pronunciamiento de fondo si se tiene en cuenta lo siguiente:

1) El derecho de acceso a los documentos públicos fue elevado a rango constitucional en 1991 en el artículo 74 de la nueva Carta en los siguientes términos:

"Todas las personas tienen derecho a acceder a los documentos públicos salvo los casos que establezca la ley.

"El secreto profesional es inviolable" (negritas adicionales de la Sala).

2) El artículo 13 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo sustituido por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015 consagra la posibilidad de consultar los documentos que reposan en las oficinas públicas y de obtener copia de los mismos, es un derecho reglamentado en la ley como una expresión del derecho constitucional fundamental de petición reconocido en el artículo 23 de la Constitución Política.

3) La reglamentación sobre la reserva de los documentos se encuentra contenida en los artículos 24 a 26 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo¹ y en los artículos 2, 18 y 19 de la Ley 1712 de 2014, normas estas que establecen que solo tendrán carácter reservado las informaciones y documentos expresamente sometidos a esa calidad por la Constitución o la ley y, en especial, aquellos protegidos por el secreto comercial o industrial, los relacionados con la defensa o seguridad nacional, los amparados en el secreto profesional, los que involucren derechos a la privacidad e intimidad de las personas y los relativos a las condiciones financieras de las operaciones de crédito público y tesorería que realice la Nación, así como a los estudios técnicos de valoración de los activos de la Nación.

¹ Estas normas corresponden a la subrogación que se realizó mediante Ley 1755 de 2015.

4) Según lo dispuesto en el artículo 25 *ibidem*: "Toda decisión que rechace la petición de información o documentos será motivada, indicará en forma precisa las disposiciones legales pertinentes y deberá notificarse al petionario".

5) En consecuencia, de acuerdo con las normas citadas la regla general aplicable en esta materia es la publicidad de los documentos públicos y la excepción a dicho precepto es la reserva que, en determinadas circunstancias, imponga la ley.

6) Para el evento en que la administración, aduciendo razones de reserva, niegue la consulta o la expedición de copia de documentos, el artículo 26 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo prevé que el petionario puede insistir en su pretensión, caso este en que corresponde al tribunal administrativo, con jurisdicción en el lugar donde se encuentran los documentos, decidir si accede o no a la solicitud presentada.

7) En efecto el artículo 26 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo preceptúa lo siguiente:

“ARTÍCULO 26. Si la persona interesada insistiere en su petición de información o de documentos ante la autoridad que invoca la reserva, corresponderá al Tribunal Administrativo con jurisdicción en el lugar donde se encuentren los documentos, si se trata de autoridades nacionales, departamentales o del Distrito Capital de Bogotá, o al juez administrativo si se trata de autoridades distritales y municipales decidir en única instancia si se niega o se acepta, total o parcialmente, la petición formulada.

Para ello, el funcionario respectivo enviará la documentación correspondiente al tribunal o al juez administrativo, el cual decidirá dentro de los diez (10) días siguientes. Este término se interrumpirá en los siguientes casos:

1. Cuando el tribunal o el juez administrativo solicite copia o fotocopia de los documentos sobre cuya divulgación deba decidir, o cualquier otra información que requieran, y hasta la fecha en la cual las reciba oficialmente.

2. Cuando la autoridad solicite, a la sección del Consejo de Estado que el reglamento disponga, asumir conocimiento del asunto en atención a su importancia jurídica o con el objeto de unificar criterios sobre el tema. Si al cabo de cinco (5) días la sección guarda silencio, o decide no avocar conocimiento, la actuación continuará ante el respectivo tribunal o juzgado administrativo” (negritas de la Sala).

A términos de lo establecido en la norma antes transcrita es claro que para que sea procedente el recurso de insistencia se deben cumplir cuatro requisitos esenciales, a saber: a) que se solicite la consulta o expedición de copias de documentos que reposen en entidades públicas, b) que la petición sea negada total o parcialmente mediante acto debidamente motivado en el que se deben indicar las disposiciones legales que consagran la reserva de la documentación requerida o razones de defensa o seguridad nacional que impiden la entrega de la misma, c) **que ante tal decisión el peticionario insista en la solicitud en la diligencia de notificación o dentro de ellos diez (10) días siguientes a ella** y, d) la remisión de la actuación por parte del respectivo funcionario.

En ese contexto, la norma citada es clara en determinar que solamente en el caso de que sea negada la información solicitada por reserva legal el interesado podrá insistir ante la misma autoridad que invoca la reserva que se le permita el acceso a la misma en la diligencia de notificación o dentro de los diez (10) días siguientes a ella evento en el cual el respectivo funcionario remitirá la actuación al Tribunal Administrativo donde reposen los documentos quien le corresponderá decidir se debe accederse o no a la petición.

8) Ahora bien, en el asunto que ocupa la atención la Sala observa que el trámite antes referido no se cumplió a cabalidad la totalidad de los requisitos para que sea procedente el recurso de insistencia pues, la apoderada judicial del Fondo de Prestaciones Económicas, Cesantías y Pensiones (FONCEP) no insistió en la solicitud ante la Administradora Colombiana de Pensiones (COLPENSIONES) autoridad que invocó la reserva sino que manifestó formular el recurso de insistencia directamente ante este Tribunal.

Así las cosas, salta a la vista que el peticionario insistió en la entrega de unos específicos documentos ante esta Corporación y no ante la entidad que al parecer se negó a permitirle el acceso a los mismos invocando reserva, etapa esta que no puede ser suplida ni pregerminada por el juez de conocimiento.

Según lo anterior la Sala encuentra que no es posible tramitar el recurso presentado en la medida en que no se cumplieron los requisitos que consagra el artículo 26 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso

Expediente No. 25000-23-41-000-2021-00396-00
Peticionario: Fondo de Prestaciones Económicas, Cesantías y Pensiones (FONPEC)
Recurso de insistencia

Administrativo subrogado por el artículo 26 de la Ley 1755 de 2015, por lo que se impone rechazar el presente asunto.

Por lo expuesto, **EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, SECCIÓN PRIMERA, SUBSECCIÓN B**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E :

1°) Recházase el recurso de insistencia presentado por la apoderada judicial del Fondo de Prestaciones Económicas, Cesantías y Pensiones (FONCEP).

2°) Notifíquesele esta providencia la apoderada judicial del Fondo de Prestaciones Económicas, Cesantías y Pensiones (FONCEP) vía electrónica en la forma prevista en los artículos 2 y 8 del Decreto Legislativo 806 de 2020.

3°) Ejecutoriada esta decisión **archívese** el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Discutido y aprobado en sesión realizada en la fecha.

FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Magistrado
(firmado electrónicamente)

MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN
Magistrado
(firmado electrónicamente)

ÓSCAR ARMANDO DIMATÉ CÁRDENAS
Magistrado
(firmado electrónicamente)

Constancia. La presente providencia fue firmada electrónicamente por los Magistrados integrantes de la Sala de Decisión de la Subsección B de la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca en la plataforma SAMAI, en consecuencia se garantiza la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta de conformidad con el artículo 186 de CPACA.