



REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO CINCUENTA Y UNO ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C.

Bogotá, D.C., veintinueve (29) de marzo de dos mil diecisiete (2017).

Expediente: 11001-3342-051-2017-00050-00
Demandante: OSCAR DOMINGO QUINTERO ARGUELLO
Demandado: DISTRITO CAPITAL Y OTROS

ACCIÓN POPULAR

Auto Int. No. C- 043

Procede el despacho a resolver el recurso de reposición interpuesto por la parte demandada Distrito Capital- Concejo de Bogotá, Personería de Bogotá y la Contraloría de Bogotá en contra del auto fechado el 27 de febrero de 2017, por medio del cual se admitió la demanda, previo las siguientes consideraciones.

ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción popular prevista en la Ley 472 de 1998, Oscar Domingo Quintero Arguello, identificado con Cédula de Ciudadanía No. 91.103.405, actuando mediante apoderada, elevó pretensiones de protección de derechos e intereses colectivos contra el Distrito Capital- Alcaldía Mayor de Bogotá y Concejo de Bogotá, los organismos distritales descentralizados y organismos de control.

Argumentó que ni el Concejo de Bogotá, ni el Alcalde, ni las Juntas Directivas de los entes descentralizados territoriales pueden crear factores salariales, pues al Gobierno nacional le corresponde determinar las escalas salariales de las distintas categorías de empleos, y a éstas solo les corresponde fijar los emolumentos concernientes a cada cargo según la escala salarial que apruebe aquel. Así las cosas, señaló que crear factores extralegales por fuera de los señalados por el Gobierno nacional va en contra de las disposiciones contempladas en la Constitución Política de 1991 y la Ley 4 de 1992, y vulnera los derechos colectivos al patrimonio público y la moralidad administrativa.

Mediante auto proferido el 14 de febrero de 2017, esta sede judicial inadmitió la demanda y requirió a la parte actora para que acreditara el requisito de procedibilidad de que trata el Artículo 144 del CPACA, frente a cada una de las entidades descentralizadas del distrito.

Conforme al escrito de subsanación y a lo manifestado por el actor respecto a las pretensiones de la demanda, el despacho, mediante auto del 27 de febrero de 2017 (fls. 53-54), dispuso admitir la demanda contra el Distrito Capital, el Concejo de Bogotá, la Personería de Bogotá y la Contraloría de Bogotá, en lo que resulte de su competencia conforme a lo pretendido por el accionante.

CONSIDERACIONES

Procedencia y oportunidad del recurso

El Artículo 36 de la Ley 472 de 1998 dispone que contra los autos dictados durante el trámite de la acción popular procede el recurso de reposición, el cual será interpuesto en los términos del Código de Procedimiento Civil. Así mismo, en atención a la remisión del Artículo 44 ibídem, es necesario acudir a lo previsto en los Artículos 242 de la Ley 1437 de 2011 en donde se dispone:

“Art. 242.- Salvo norma en contrario, el recurso de reposición procede contra los autos que no sean susceptibles de apelación o de súplica.

ACCIÓN POPULAR

En cuanto a la oportunidad y trámite se aplicará lo dispuesto en el Código de Procedimiento Civil”.

Así mismo, el Código General del Proceso establece respecto del recurso de reposición en sus Artículos 318 y 319 lo siguiente:

“Artículo 318. Procedencia y oportunidades.

Salvo norma en contrario, el recurso de reposición procede contra los autos que dicte el juez, contra los del magistrado sustanciador no susceptibles de súplica y contra los de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, para que se reformen o revoquen.

El recurso de reposición no procede contra los autos que resuelvan un recurso de apelación, una súplica o una queja.

El recurso deberá interponerse con expresión de las razones que lo sustenten, en forma verbal inmediatamente se pronuncie el auto. Cuando el auto se pronuncie fuera de audiencia el recurso deberá interponerse por escrito dentro de los tres (3) días siguientes al de la notificación del auto.

El auto que decide la reposición no es susceptible de ningún recurso, salvo que contenga puntos no decididos en el anterior, caso en el cual podrán interponerse los recursos pertinentes respecto de los puntos nuevos.

Los autos que dicten las salas de decisión no tienen reposición; podrá pedirse su aclaración o complementación, dentro del término de su ejecutoria.

Parágrafo:

Cuando el recurrente impugne una providencia judicial mediante un recurso improcedente, el juez deberá tramitar la impugnación por las reglas del recurso que resultare procedente, siempre que haya sido interpuesto oportunamente.

Artículo 319. Trámite.

El recurso de reposición se decidirá en la audiencia, previo traslado en ella a la parte contraria.

Cuando sea procedente formularlo por escrito, se resolverá previo traslado a la parte contraria por tres (3) días como lo prevé el artículo 110.”

De las normas en cita se extrae que resulta susceptible de recurso de reposición el auto que admite la demanda y para su oportunidad y trámite se debe acudir al Código de Procedimiento Civil, hoy Código General del Proceso, el cual, en el inciso 3 del Artículo 318, señala que el recurso debe interponerse con expresión de las razones que lo sustenten, por escrito dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación del auto cuando este se dicte por fuera de audiencia y deberá resolverse previo traslado a la parte contraria por tres (3) días (inciso 2º del Artículo 319).

Así las cosas y, teniendo en cuenta que el auto que el auto aquí recurrido fue proferido el 27 de febrero de 2017, notificado por estado el 28 del mismo mes y año, como personalmente a las entidades demandadas el 09 de marzo de 2017 (fls. 102-110) y el recurso interpuesto por el Distrito Capital- Concejo de Bogotá y la Personería fue radicado el 08 de marzo de 2017, y la Contraloría lo radicó el 09 de marzo de 2017, se tiene que los mismos se encuentran interpuestos dentro de la oportunidad procesal correspondiente, procederá el despacho a resolverlos de fondo.

Argumentos de los recurrentes:

-Distrito Capital- Concejo de Bogotá (fls. 69-73):

ACCIÓN POPULAR

Señaló que el Distrito Capital está conformado por el sector central de la administración, representado por el alcalde (Art. 22 del Acuerdo 257 de 2006); el sector descentralizado, el cual está representado por los representantes legales de las entidades descentralizadas (Art. 26 ibidem) y el sector de las localidades, representada por los alcaldes locales (Artículo 30), entre otros.

Agregó que si el demandante pretendía modificar el régimen salarial y prestacional del Distrito Capital ha debido haber agotado el respectivo requisito de procedibilidad con los representantes legales de las entidades citadas.

Afirmó que no resulta válido, como lo hace el auto admisorio de la demanda, tener por agotado el requisito exigido con la manifestación realizada por el actor popular, de haber agotado el mismo con el alcalde mayor, pues éste no es el representante legal de aquellas.

- Personería de Bogotá (fls. 95-97):

Indicó que la naturaleza de la pretensión esgrimida en la demanda hace improcedente la limitación de la parte pasiva de la relación jurídica procesal, con la exclusión del sector descentralizado del Distrito Capital. Afirmó que si lo que se pretende es determinar si los derechos colectivos como el patrimonio público o la moralidad administrativa han sido vulnerados *"al insistir el Distrito en reconocer factores con o sin carácter salarial con fundamento en actos distritales"*, lo procedente es vincular al proceso a todos aquellos que intervienen en dichos actos.

Así las cosas, sostuvo que respecto del sector descentralizado no se agotó el requisito de procedibilidad previsto en el Artículo 144 del CPACA, por lo que la demanda debió rechazarse.

- Contraloría de Bogotá (fls. 111-115)

Señaló que no es posible señalar que como se agotó el requisito de procedibilidad con el alcalde mayor, ya se encuentre agotado el requisito de procedibilidad respecto del sector central y descentralizado, ya que dicho sector, conforme al Artículo 35 del Decreto Ley 1421 de 1993, es representado por cada uno de sus directores o gerentes, es decir que el alcalde mayor no es su representante legal, son personas jurídicas diferentes, por tanto se debió agotar el requisito con cada uno de éstas.

Por otra parte adujo que respecto de la Contraloría de Bogotá D.C. tampoco se agotó el requisito previsto en el artículo 144 del CPACA, ya que el accionante mediante un oficio radicado con el número 1-2016-17620 del 02 de septiembre de 2016, se limitó a anexar copia del requerimiento dirigido al alcalde mayor de Bogotá y al presidente del Concejo de Bogotá, más no al representante de la Contraloría de Bogotá D.C.

Del recurso de reposición interpuesto se corrió traslado a las partes por el término de tres (3) días, el cual fue descorrido por la parte accionante en tiempo (fls. 133-134).

Oposición al recurso

La apoderada del accionante recorrió el traslado del recurso resaltando que la petición elevada por el actor popular al Distrito Capital está encaminada a que *"se amparen los derechos e intereses colectivos del patrimonio público y la moralidad administrativa porque, a la fecha, el régimen salarial y, por ende, el prestacional de todos los empleados públicos vinculados al Distrito Capital no se ha ajustado a los parámetros constitucionales, legales y reglamentarios"*, razón por la cual se prueba de manera contundente que el requisito de procedibilidad está debidamente agotado frente al sector central y descentralizado. Agregó que quien dio respuesta a la petición si consideraba que carecía de competencia para resolverlo en todo o en parte debió manifestarlo y, en consecuencia, remitirlo a cada entidad para que cada una emitiera una respuesta de manera individual.

Señaló que, si bien las entidades descentralizadas tienen personería jurídica, autonomía administrativa y presupuesto propio, ninguna tiene autonomía absoluta para establecer el régimen salarial porque en materia salarial prevalecen las normas especialísimas de la Constitución Política, la Ley 4 de 1992 y sus reformas, lo que señala el Gobierno nacional anualmente y lo que determine el Concejo en materia de escalas salariales.

ACCIÓN POPULAR

Argumentos del despacho

Revisado el expediente se encuentra que, mediante auto proferido el 14 de febrero de 2017, esta sede judicial inadmitió la demanda y requirió a la parte actora para que acreditara el requisito de procedibilidad de que trata el Artículo 144 del CPACA, frente a cada una de las entidades descentralizadas del distrito.

El actor allegó escrito de subsanación de la demanda en la cual señaló “... *siendo claro que lo que se solicita con la presente acción constitucional es que el Alcalde mayor y el Concejo de Bogotá ejerzan sus competencias en materia salarial y prestacional de acuerdo con el ordenamiento jurídico (...) con la presente acción en ningún momento se está cuestionando la competencia de la juntas directivas de los entes descentralizados para fijar los emolumentos de cada empleo, ya que lo que se censura es que el Concejo no define anualmente las escalas salariales de los empleados públicos descentralizados a pesar de que es una función indelegable constitucionalmente*”.

Teniendo en cuenta lo anterior, el despacho, mediante auto del 27 de febrero de 2017 (fls. 53-54), dispuso admitir la demanda contra el Distrito Capital, el Concejo de Bogotá, la Personería de Bogotá y la Contraloría de Bogotá, en lo que resulte de su competencia conforme a lo pretendido por el accionante.

Ahora bien, es de aclarar que el sector descentralizado no depende del sector central como lo advierten las entidades recurrentes, y por lo tanto el despacho no dio por agotado el requisito de procedibilidad ante las entidades descentralizadas del Distrito, porque el actor no lo acreditó dentro del término concedido en el auto inadmisorio.

Por lo tanto, conforme al escrito de subsanación allegado por el actor, éste aclara y delimita las pretensiones de su acción, en el sentido de que lo que discute son las competencias en materia salarial y prestacional que el Concejo y el alcalde tiene respecto de los empleados públicos vinculados al Distrito, al abrogarse la facultad de crear factores salariales y no salariales, cuando dicha competencia no está en cabeza de tales entidades.

En consecuencia, en el auto admisorio se indicó que la presente acción popular se admitía únicamente respecto de lo que sea de competencia del Distrito y el Concejo de Bogotá frente a lo pretendido por el actor popular, ya antes explicado.

Así mismo, es del caso aclarar que frente a los organismos de control, esto es la Contraloría y Personería de Bogotá, de las cuales el accionante en la demanda manifestó que habían omitido su obligación de ejercer los controles respectivos frente al actuar del Concejo Distrital y el alcalde distrital cuando éstos reconocían y pagaban factores salariales con base en actos administrativos distritales, y de los cuales el actor radicó el escrito pertinente poniendo en conocimiento el agotamiento del requisito de procedibilidad, el despacho admitió la demanda frente a dichos organismos respecto de lo que tenga relación con su competencia como organismos de control frente a la fijación y pago de factores que según el demandante fueron creados sin competencia.

Así las cosas, conforme a lo anteriormente expuesto, esta sede judicial mantiene la decisión adoptada en el auto recurrido.

Por otro lado, teniendo en cuenta los memoriales obrantes a folios 120-132, 135-236 y 248-275 y que el Artículo 24 de la Ley 472 de 1998 dispuso que: “*Toda persona natural o jurídica podrá coadyuvar estas acciones, antes de que se profiera fallo de primera instancia. La coadyuvancia operará hacia la actuación futura*”.

Procede el despacho a tener como coadyuvantes del extremo pasivo de la litis al sindicato de empleados distritales de Bogotá - Sindistritales, representado legalmente por la señora Martha Pineda Gio, identificada con la Cédula de Ciudadanía 51.572.056, y la cual confirió poder conforme a las previsiones del Artículo 74 del CPG a los abogados Guillermo Alberto Baquero Guzmán, identificado con Cédula de Ciudadanía 80.200.200 y T.P. No. 171.085 del C.S. de la J, y Augusto Gutiérrez Arias, identificado con la C.C. No. 19.220.019 y T.P. No. 51.940 del C.S. de la J, toda vez que el trámite del presente medio de control se encuentra en su etapa inicial, es decir que se cumple con el presupuesto de la norma que la consagra, quienes se acogen al proceso en el trámite que se encuentra y pueden participar en las mismas condiciones que la parte que a la que ayuda para las actuaciones futuras.

ACCIÓN POPULAR

Por otro lado, revisado el expediente se encuentra que el despacho no se había pronunciado sobre el poder conferido por el actor popular (fl. 1) a la doctora María Cristina Ferrucho Porras, identificada con Cédula de Ciudadanía 52.586.621 y T.P. No. 125.140, el cual cumple las previsiones del Artículo 74 del CGP, por lo que se le reconocerá personería para actuar dentro del presente proceso.

Así mismo, se tiene que la parte demandada Distrito Capital – Concejo de Bogotá, mediante su representante legal otorgó poder (fl. 74) al abogado Luis Alfonso Castiblanco Urquijo, identificado con C.C. No. 3.085.860 y T.P. No. 102.572 del Consejo Superior de la Judicatura, para que la represente judicialmente dentro del proceso de la referencia, el cual reúne los requisitos del Artículo 74 del C.G.P. por lo que se le reconocerá personería para actuar conforme al poder conferido.

Visto el memorial que obra a folio 116 del expediente, se tiene que la parte demandada, Contraloría de Bogotá, otorgó poder al abogado Otoniel Medina Vargas, identificado con C.C. No. 7.219.831 y T.P. No. 45.835 del Consejo Superior de la Judicatura, para que la represente judicialmente dentro del proceso de la referencia, el cual reúne los requisitos del Artículo 74 del C.G.P. por lo que se le reconocerá personería para actuar conforme al poder conferido.

A folio 244 del expediente obra poder debidamente otorgado por la Personería de Bogotá. Al abogado James Hares Chaid Franco Gómez, identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 79.385.745 y T.P. No. 63.204 del Consejo Superior de la Judicatura, para que la represente judicialmente dentro del proceso de la referencia, el cual reúne los requisitos del Artículo 74 del C.G.P. por lo que se le reconocerá personería para actuar conforme al poder conferido.

Finalmente, se debe precisar que la secretaría del despacho deberá correr el término de traslado señalado en el auto admisorio de la demanda teniendo en cuenta las previsiones señaladas en el Artículo 118 del CGP.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CINCUENTA Y UNO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C.,**

RESUELVE:

PRIMERO. NO REPONER el auto proferido el 27 de febrero de 2017, por medio del cual se admitió la demanda de acción popular propuesta por el señor Oscar Domingo Quintero Arguello, mediante apoderada, en contra del Distrito Capital y otros.

SEGUNDO. TENER como coadyuvantes del extremo pasivo al Sindicato De Empleados Distritales de Bogotá - Sindistritales, conforme a lo expuesto.

TERCERO. NOTIFÍQUESE esta providencia por estado haciendo saber a las entidades que fueron vinculadas como demandadas en el auto del 27 de febrero de 2017, que los términos allí otorgados y que actualmente se encuentren corriendo fueron suspendidos desde el último ingreso del expediente al despacho y se reanudarán para ellas al día siguiente de la notificación por estado de este proveído, conforme lo dispuesto en el Artículo 118 del CGP.

CUARTO. Reconocer personería a la doctora María Cristina Ferrucho Porras, identificada con Cédula de Ciudadanía 52.586.621 y T.P. No. 125.140, como apoderado del accionante, para los fines y efectos del poder conferido.

QUINTO. Reconocer personería a los abogados Guillermo Alberto Baquero Guzmán, identificado con Cédula de Ciudadanía 80.200.200 y T.P. No. 171.085 del C.S. de la J, y Augusto Gutiérrez Arias, identificado con la C.C. No. 19.220.019 y T.P. No. 51.940 del C.S. de la J, como apoderado principal y sustituto del coadyuvante Sindistritales, respectivamente, para los fines y efectos del poder conferido.

SEXTO. Reconocer personería al abogado Luis Alfonso Castiblanco Urquijo, identificado con C.C. No. 3.085.860 y T.P. No. 102.572 del Consejo Superior de la Judicatura, como apoderado de la entidad demandada Distrito Capital – Concejo de Bogotá, para los fines y efectos del poder conferido.

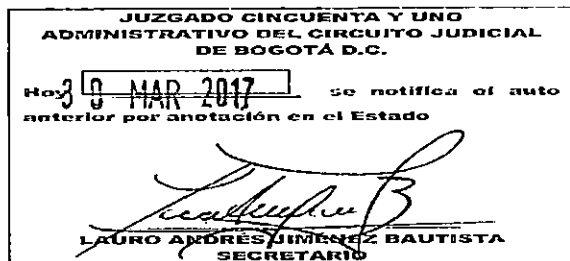
ACCIÓN POPULAR

SÉPTIMO. Reconocer personería al abogado al abogado Otoniel Medina Vargas, identificado con C.C. No. 7.219.831 y T.P. No. 45.835 del Consejo Superior de la Judicatura, como apoderado de la entidad demandada Contraloría de Bogotá, para los fines y efectos del poder conferido.

OCTAVO. Reconocer personería al abogado al abogado James Hares Chaid Franco Gómez, identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 79.385.745 y T.P. No. 63.204 del Consejo Superior de la Judicatura, como apoderado de la entidad demandada Personería de Bogotá, para los fines y efectos del poder conferido.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


NORBERTO MENDIVELSO PINZÓN
Juez



LPGO



REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO CINCUENTA Y UNO ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C.

Bogotá, D.C., veintinueve (29) de marzo de dos mil diecisiete (2017).

Expediente: 11001-3342-051-2017-00050-00
Demandante: OSCAR DOMINGO QUINTERO ARGUELLO
Demandado: DISTRITO CAPITAL Y OTROS

ACCIÓN POPULAR

Auto Int. No. C- 044

Procede el despacho a resolver sobre la medida cautelar solicitada por la parte actora dentro del proceso de la referencia, previo las siguientes consideraciones.

ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción popular prevista en la Ley 472 de 1998, Oscar Domingo Quintero Arguello, identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 91.103.405, actuando mediante apoderada, formuló pretensiones de protección de derechos del patrimonio público y la moralidad administrativa, contra el Distrito Capital y el Concejo de Bogotá.

Como fundamentos fácticos de la acción constitucional, el accionante señaló que, conforme a la Constitución Política y la Ley 4 de 1992, el Concejo de Bogotá es quien debe fijar anualmente la escala salarial de las diferentes categorías de empleos del sector central y descentralizado. Por otro lado, refirió que quien fija el incremento que debe realizarse anualmente a los empleados públicos es el Gobierno nacional a través de los decretos que anualmente expide para todos los entes territoriales. No obstante, advirtió que el Concejo Distrital únicamente fijó las escalas salariales para el sector central para un determinado año, y sin competencia para ello, delegó su función en cada ente descentralizado. En consecuencia, adujo que se confunden las competencias para fijar las escalas salariales con la de fijar los emolumentos.

Además, señaló que ni el Concejo de Bogotá, ni el Alcalde, ni las Juntas Directivas de los entes descentralizados territoriales pueden crear factores salariales, pues al Gobierno nacional le corresponde determinar las escalas salariales de las distintas categorías de empleos, y a éstas solo les corresponde fijar los emolumentos concernientes a cada cargo según la escala salarial que apruebe aquel. Así las cosas, señaló que crear factores extralegales por fuera de los señalados por el Gobierno nacional vulnera los derechos colectivos al patrimonio público y la moralidad administrativa.

SOLICITUD DE MEDIDA CAUTELAR

Dentro del escrito de demanda, la parte actora solicitó como medida cautelar “...ordenar la suspensión inmediata del reconocimiento y pago de cualquier emolumento con o sin carácter salarial, que tenga como fundamento Acuerdos del Concejo, Decretos del Alcalde o actos de Juntas Directivas como los atrás citados y que no estén en el régimen salarial que anualmente expide el Gobierno Nacional para los empleados públicos territoriales en Decretos como 1048 de 2011, 840 de 2012, 1015 de 2013, 185 de 2014, e Decreto 2351 de 2014, 1096 de 2015, 225 de 2016, entre otros porque, además de ser inconstitucionales e ilegales, se encuentran derogados por la fórmula contenida en los artículos 4, 10, 11 y 12 de la Ley 4 de 1992, reiterada por el Gobierno Nacional anualmente por los decretos citados”.

TRASLADO DE LA MEDIDA CAUTELAR

Con auto del 27 de febrero de 2017, se dispuso correr traslado de la medida cautelar solicitada por la parte actora en los términos del Artículo 229 y siguientes de la Ley 1437 de 2011, traslado que fue descrito en tiempo por el apoderado judicial del Distrito Capital – Concejo de Bogotá (fls. 32-47 y 66-73), la Contraloría de Bogotá (fls. 48-65) y del Sindicato de Empleados Distritales de Bogotá “Sindistritales” (fls. 74-78).

ACCIÓN POPULAR

Distrito Capital- Concejo de Bogotá:

Señaló que las pretensiones expuestas en la demanda son propias del medio de control ordinario de nulidad o eventualmente de nulidad o restablecimiento del derecho bajo los supuestos fácticos y jurídicos de que tratan los Artículos 137 y 138 del CPACA.

Además, indicó que los actos administrativos que se atacan y se solicita su suspensión gozan de presunción de legalidad, y no está acreditada la necesidad de la medida y no está probado la violación de derecho colectivo alguno.

Advirtió que, de conformidad con la jurisprudencia del Consejo de Estado, la Ley 1437 de 2011 y la interpretación que de esa norma ha hecho la Corte Constitucional, el juez popular podría suspender la ejecución de un acto administrativo cuando advierta que éste amenaza o vulnera derechos e intereses colectivos, y encuentre probado que el acto es ilegal, lo cual a todas luces no sucede ya que no existe prueba de que dichos actos hayan sido declarados ilegales, o violenten derechos colectivos, además resaltó que la orden de suspensión solicitada como medida cautelar afectaría a más de 21.000 funcionarios públicos.

Agregó que el actor popular confunde las nociones de asignación básica, emolumento, factor salarial y factor prestacional y por tal vía no se puede determinar si su querer es regular las prestaciones sociales de los empleados del Distrito Capital, la forma como se fija la asignación básica en el Distrito Capital, o los factores salariales que devengan los servidores distritales, por lo cual, ante tal confusión, no puede pretenderse la suspensión de acuerdos distritales, ya que gozan de presunción de legalidad.

Contraloría de Bogotá:

Reiteró que los actos administrativos motivo de inconformidad gozan de la presunción de legalidad derivada de la Ley y la reiterada jurisprudencia del Consejo de Estado.

Señaló que es evidente la improcedencia de la medida cautelar propuesta por el actor popular, en tanto, al decretarse la suspensión provisional de los actos administrativos demandados, se generaría un choque entre la protección de los derechos colectivos de moralidad administrativa y el patrimonio público presuntamente violados, y los derechos fundamentales de los más de 21.000 servidores públicos del Distrito Capital que resultarían afectados, en la medida que los ingresos provenientes de su vinculación laboral recibirían un fuerte impacto negativo.

Concluyó que el juez popular podría suspender la ejecución de un acto administrativo cuando advierta que éste amenaza o vulnera derechos e intereses colectivos, y encuentra probado que el acto es ilegal, lo cual a todas luces no sucede en el caso de autos, ya que no existe una sola prueba de que dichos actos hayan sido declarados ilegales o violenten derechos colectivos.

Sindicato de empleados distritales de Bogotá- “Sindistritales”

Indicó que la flexibilidad que introdujo la Ley 1437 de 2011 para la solicitud de medidas cautelares aplicables a los procesos de acción popular de ninguna manera exonera al actor de cumplir con los requisitos mínimos de Ley ni de demostrar la necesidad de la misma, conforme lo expresó la Corte Constitucional en Sentencia C-284 de 2014.

Advirtió que la falta de motivación de la acción y de fundamento probatorio de la solicitud de medida cautelar indefectiblemente deberá devenir en la negativa de la medida, ya que la demanda impetrada, al contrario de proteger un bien común, lo que busca es modificar los derechos salariales y prestacionales de más de 5.000 personas.

CONSIDERACIONES

La Ley 1437 de 2011, a partir de su Artículo 229, desarrolla la procedencia y práctica de medidas cautelares y señala que aquellas que se soliciten en los procesos que tengan por finalidad la defensa y protección de los derechos e intereses colectivos tendrán que regirse por lo dispuesto en esta norma; más delante expone una serie de medidas cautelares que se pueden decretar, así:

ACCIÓN POPULAR

“Artículo 230. Contenido y alcance de las medidas cautelares. Las medidas cautelares podrán ser preventivas, conservativas, anticipativas o de suspensión, y deberán tener relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda. Para el efecto, el Juez o Magistrado Ponente podrá decretar una o varias de las siguientes medidas:

1. Ordenar que se mantenga la situación, o que se restablezca al estado en que se encontraba antes de la conducta vulnerante o amenazante, cuando fuere posible.
2. Suspender un procedimiento o actuación administrativa, inclusive de carácter contractual. A esta medida solo acudirá el Juez o Magistrado Ponente cuando no exista otra posibilidad de conjurar o superar la situación que dé lugar a su adopción y, en todo caso, en cuanto ello fuere posible el Juez o Magistrado Ponente indicará las condiciones o señalará las pautas que deba observar la parte demandada para que pueda reanudar el procedimiento o actuación sobre la cual recaiga la medida.
3. Suspender provisionalmente los efectos de un acto administrativo.
4. Ordenar la adopción de una decisión administrativa, o la realización o demolición de una obra con el objeto de evitar o prevenir un perjuicio o la agravación de sus efectos.
5. Impartir órdenes o imponerle a cualquiera de las partes del proceso obligaciones de hacer o no hacer.

Parágrafo. Si la medida cautelar implica el ejercicio de una facultad que comporte elementos de índole discrecional, el Juez o Magistrado Ponente no podrá sustituir a la autoridad competente en la adopción de la decisión correspondiente, sino que deberá limitarse a ordenar su adopción dentro del plazo que fije para el efecto en atención a la urgencia o necesidad de la medida y siempre con arreglo a los límites y criterios establecidos para ello en el ordenamiento vigente”. (Resaltado fuera de texto)

Por su parte, el Artículo 231 ibídem estableció los requisitos para decretar una medida cautelar, los cuales son:

1. Que la demanda esté razonablemente fundada en derecho.
2. Que el demandante haya demostrado, así fuere sumariamente, la titularidad del derecho o de los derechos invocados.
3. Que el demandante haya presentado los documentos, informaciones, argumentos y justificaciones que permitan concluir, mediante un juicio de ponderación de intereses, que resultaría más gravoso para el interés público negar la medida cautelar que concederla.
4. Que, adicionalmente, se cumpla una de las siguientes condiciones: i) que al no otorgarse la medida se cause un perjuicio irremediable; o ii) que existan serios motivos para considerar que de no otorgarse la medida los efectos de la sentencia sería nugatorios.

Frente a los requisitos de procedencia de las medidas cautelares en la acción popular, el Consejo de Estado, mediante sentencia del 12 de noviembre de 2015, con ponencia del consejero Guillermo Vargas Ayala, dentro del proceso No. 15001233100020120012201, precisó que la prosperidad de este mecanismo depende de la verificación y plena acreditación en el proceso de los siguientes supuestos sustanciales: i) una acción u omisión de la parte demandada; ii) un daño contingente, peligro, amenaza, vulneración o agravio de derechos o intereses colectivos, distinto de aquel que proviene de todo riesgo normal de la actividad humana; y iii) una relación de causalidad entre la acción u omisión y la señalada afectación de tales derechos e intereses.

Ahora bien, para el análisis de procedencia de la suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo deben atenderse los criterios de *fumus boni iuris*, o apariencia de buen derecho, *periculum in mora*, o perjuicio de la mora y la ponderación de intereses. Así lo precisó la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, en los siguientes términos¹:

«La lectura literal de la referida disposición [se refiere al artículo 231 del CPACA] evidencia una diferenciación en términos de requisitos de procedibilidad entre las diferentes medidas cautelares, que, además, se refleja en sus antecedentes legislativos. Al respecto, consultada la Gaceta No. 683 de 23 de septiembre de 2010 que contiene la ponencia para primer debate ante la Cámara de Representantes del entonces proyecto de Código de

¹ Auto del 17 de marzo de 2015, exp. 2014-03799 (IJ), C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez

ACCIÓN POPULAR

Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se evidencia que el artículo 231 estaba planteado en los siguientes términos²:

“Cuando simplemente se pretenda la nulidad de un acto administrativo, la suspensión provisional de sus efectos procederá por violación de las disposiciones invocadas en la demanda.

Si el demandante pretende el restablecimiento de derechos subjetivos, las medidas cautelares serán procedentes cuando concurren los siguientes requisitos:

- 1. Que la demanda esté razonablemente fundada en derecho.*
- 2. Que el demandante haya demostrado, así fuere sumariamente, la titularidad del derecho o de los derechos invocados.*
- 3. Que el demandante haya presentado los documentos, informaciones, argumentos y justificaciones que permitan concluir, mediante un juicio de ponderación de intereses, que resultaría más gravoso para el interés público negar la medida cautelar que concederla.*
- 4. Que, adicionalmente, se cumpla una de las siguientes condiciones:*
 - a) Que al no otorgarse la medida se cause un perjuicio irremediable, o*
 - b) Que existan serios motivos para considerar que de no otorgarse la medida los efectos de la sentencia serían nugatorios.”³.*

Al amparo de dicha propuesta, se estableció una regla clara de confrontación de legalidad cuando se demandara la nulidad de un acto, compilando bajo un solo inciso los requisitos necesarios para el decreto de la medida cuanto quiera que se solicitara un restablecimiento de derechos subjetivos. No obstante, en la ponencia para segundo debate a la Cámara, que reposa en la Gaceta No. 951 de 23 de noviembre de 2010, se dejó en claro que era necesario separar los requisitos exigidos legalmente para la medida de suspensión provisional de los necesarios para las demás medidas. Al respecto, se sostuvo:

“(…)

En el artículo 231, que corresponde a los requisitos para decretar las medidas cautelares, en el inciso primero se reforma la redacción con el objetivo de que la suspensión provisional de los actos administrativos resulte eficaz. Con esta orientación se señala que, cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo, la suspensión provisional de sus efectos procederá por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se realice en escrito separado, si tal violación surge 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; igualmente, cuando además se pretenda el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios deberá probarse al menos sumariamente la existencia de los mismos, para que proceda dicha medida cautelar.

Así entonces, el Artículo 231 del C.P.A.C.A. exige que la contradicción legal del pronunciamiento de la administración aparezca 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.

Ahora bien, se tiene que el actor popular invocó como normas violadas en la solicitud de medidas cautelares los Artículos 4, 10, 11 y el Parágrafo del Artículo 12 de la Ley 4 de 1992, los cuales disponen:

“Artículo 4º.- Con base en los criterios y objetivos contenidos en el artículo 2 el Gobierno Nacional, dentro de los primeros diez días del mes de enero de cada año, modificará el sistema salarial correspondiente a los empleados enumerados en el artículo 1 literal a), b) y d), aumentando sus remuneraciones.

Igualmente, el Gobierno Nacional podrá modificar el régimen de viáticos, gastos de representación y comisiones de los mismos empleados.

² En la referida ponencia, además, se suprimió un aparte introducido en el trámite del Congreso en el que se regulaba la suspensión provisional en prevención, regulada anteriormente por el artículo 153 del Decreto 01 de 1984.

³ En similares términos se radicó el proyecto de ley ante el Senado, según se evidencia en la Gaceta No. 1173 de 17 de noviembre de 2009. Leído el artículo original que se sometió a valoración, solo se evidencia un cambio en la redacción del literal b) numeral 4º.

ACCIÓN POPULAR

Los aumentos que decreta el Gobierno Nacional conforme a este artículo, producirán efectos fiscales a partir del primero de enero del año respectivo.

Parágrafo- Ningún funcionario del nivel nacional de la Administración Central, de los entes territoriales pertenecientes a la Administración Central, con excepción del Presidente de la República, del Cuerpo Diplomático Colombiano acreditado en el exterior y del personal del Ministerio de Defensa destinado en comisión en el exterior, tendrá una remuneración anual superior a la de los miembros del Congreso Nacional.

(...)

Artículo 10º.- Todo régimen salarial o prestacional que se establezca contraviniendo las disposiciones contenidas en la presente Ley o en los decretos que dicte el Gobierno Nacional en desarrollo de la misma, carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos.

Artículo 11º.- El Gobierno Nacional, dentro de los diez (10) días siguientes a la sanción de la presente Ley, en ejercicio de las autorizaciones previstas en el artículo 4, hará los aumentos respectivos con efectos a partir del primero (1) de enero de 1992.

Artículo 12º.- El régimen prestacional de los servidores públicos de las entidades territoriales será fijado por el Gobierno Nacional, con base en las normas, criterios y objetivos contenidos en la presente Ley. En consecuencia, no podrán las corporaciones públicas territoriales arrogarse esta facultad.

Parágrafo.- El Gobierno señalará el límite máximo salarial de estos servidores guardando equivalencias con cargos similares en el orden nacional.”

Así mismo, solicitó la suspensión del reconocimiento y pago de cualquier emolumento, con o sin carácter salarial que tenga como fundamento los acuerdos del concejo, decretos del alcalde o actos de junta directa, entre otros, los que invoca en las pretensiones de la demanda⁴.

Así las cosas, el despacho encuentra que con la Constitución de 1991 se dispuso en los literales e) y f) del numeral 19 de su Artículo 150 que *corresponde al Congreso hacer las leyes y por medio de ellas ejercer la función de dictar las normas generales, y señalar en ellas los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno para efecto de fijar el régimen salarial y, además, prescribió expresamente que tales funciones en lo que corresponde a prestaciones sociales son indelegables en la Corporaciones Territoriales, y estas no podrán arrogárselas.*

En ejercicio de las referidas competencias, el Congreso expidió la Ley 4 de 1992⁵ estableciendo en forma general el régimen de las remuneraciones oficiales y el de prestaciones de trabajadores oficiales y empleados públicos, y determina en su Artículo 12 que el Gobierno nacional fijará el régimen prestacional de los servidores públicos de las entidades territoriales, y reitera la proscripción para que las corporaciones públicas territoriales se arroguen tal facultad.

Revisado el expediente, se encuentra, en primer lugar, que algunas de las normas que sustenta el actor popular como violatorias a los derechos colectivos de patrimonio público y moralidad administrativa (Acuerdos 14 de 1977⁶, 006 de 1986 y 25 de 1990), fueron expedidas antes de la vigencia de la Constitución de 1991 y de la Ley 4 de 1992, lo cual implicaría un análisis distinto a la simple comparación de los acuerdos y decretos distritales con las normas constitucionales y legales invocadas, ya que se debería entrar a establecer la normatividad y la vigencia de las normas que para la época de expedición regían en ese momento, y si en el caso presente se configuraría una inconstitucionalidad sobreviviente o una derogatoria, lo cual solo es posible al entrar a resolver de fondo el asunto.

⁴ Acuerdos Distritales 14 de 1977, 006 de 1986, 25 de 1990, 40 de 1992, 034 y 037 de 1993, 26 de 1997, 013 de 1999, 092 de 2003, 276 de 2007, 338 de 2008; y Decretos Distritales 208 de 2011, 254 de 2012, 148 de 2013, 050 de 2014, 013 de 2015, 035 de 2016 y 020 de 2017.

⁵ Por medio de la cual se señalan las normas, objetivos y criterios que debe observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública y para la fijación de las prestaciones sociales de los Trabajadores Oficiales y se dictan otras disposiciones, de conformidad con lo establecido en el artículo 150, numeral 19, literales e) y f) de la Constitución Política.

⁶ Creación de la prima semestral para los funcionarios del sector central distrital.

ACCIÓN POPULAR

Ahora bien, respecto de los demás acuerdos o decretos dictados con posterioridad a 1991, como por ejemplo el Acuerdo 276 de 2007, en el cual el Concejo de Bogotá creó la bonificación por permanencia como un componente del régimen salarial de los empleados del Distrito, se tiene que haciendo una confrontación de las normas distritales con la Constitución de 1991 y la Ley 4 de 1992, en principio éstas irían en contra de la disposición de que únicamente el Gobierno nacional es el competente para fijar el régimen salarial de los empleados públicos.

No obstante, no es menos cierto, como lo exponen las entidades demandadas, que en el presente caso no sólo está en discusión los derechos colectivos invocados, también están implícitos derechos fundamentales y derechos adquiridos de los trabajadores del Distrito, por lo que considera el despacho que al decretar la medida cautelar como lo solicita el actor en este estado del proceso, sin material probatorio suficiente, puede implicar no solo el perjuicio de derechos individuales adquiridos sino que la suspensión del pago de dichos emolumentos puede acarrear una mayor afectación al patrimonio público del Estado, ya que las condiciones salariales y prestacionales de los servidores públicos tienen amparo constitucional y legal.

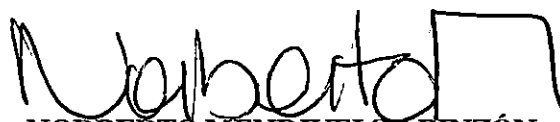
En consecuencia, al no encontrar mérito suficiente para acceder a la solicitud de medida cautelar planteada, no puede esta sede judicial resolver cosa diferente que negarla.

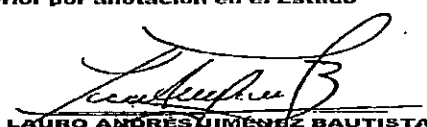
En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CINCUENTA Y UNO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C.**,

RESUELVE:

NEGAR la medida cautelar solicitada por la parte actora y que estaba encaminada a obtener la suspensión provisional del reconocimiento y pago de cualquier emolumento, con o sin carácter salarial, que tenga como fundamento los acuerdos del Concejo o decretos del alcalde.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


NORBERTO MENDIVELSO PINZÓN
Juez

JUZGADO CINCUENTA Y UNO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.	
30 MAR 2017	
Hoy	se notifica al auto anterior por anotación en el Estado
	
LAURO ANDRÉS JIMÉNEZ BAUTISTA SECRETARIO	

LPGO

⁷ Reconocimiento por Permanencia en el Servicio Público para Empleados Públicos del Distrito Capital.