



Al responder cite este número
MJD-DEF21-0000107-DOJ-2300

Bogotá D.C., 23 de septiembre de 2021

Doctora

NUBIA MARGOTH PEÑA GARZON

Magistrada Ponente

Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo -

Sección Primera

Calle 12 No. 7 - 65

ces1secr@consejodeestado.gov.co

Bogotá D.C.



Contraseña:eyL5WYZ1QT

Expediente: 11001-03-24-000-2018-00282-00
Accionante: Franklin Johan Moreno Millán
Asunto: Nulidad Parág. 1º art. 2.2.4.3.1.1.6 del Decreto 1069/15
Tema: Efectos de la no subsanación de requisitos de solicitud de conciliación ante la Procuraduría.
Contestación demanda y antecedentes Activos

Honorable Consejera Ponente:

FREDY MURILLO ORREGO, actuando en nombre y representación de la Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho, en mi calidad de Director de la Dirección de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 18.6 del Decreto 1427 del 2017 y en ejercicio de la delegación de representación judicial conferida mediante Resolución 0641 del 2012, procedo a **contestar la demanda y allegar los antecedentes administrativos** de la norma demandada en el proceso de la referencia, así:

1. NORMA DEMANDADA

El actor solicita la nulidad del aparte que se subraya y resalta a continuación, perteneciente al parágrafo 1º del artículo 2.2.4.3.1.1.6 del Decreto 1069 de 2015, Único Reglamentario del Sector Justicia:

DECRETO 1069 DE 2015

Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho.

ARTÍCULO 2.2.4.3.1.1.6. PETICIÓN DE CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL. *La petición de conciliación o extrajudicial podrá presentarse en forma individual o conjunta por los interesados, ante el agente del Ministerio Público (reparto) correspondiente, y deberá contener los siguientes requisitos:*

(...)

Parágrafo 1º. *En ningún caso se podrá rechazar de plano la solicitud por ausencia de cualquiera de los requisitos anteriores.*

Bogotá D.C., Colombia



*En este evento, el agente del Ministerio Público informará al interesado sobre los requisitos faltantes para que subsane la omisión, si no lo hiciera se entenderá que no existe ánimo conciliatorio de su parte, **se declarará fallida la conciliación y se expedirá la respectiva constancia.***

2. ARGUMENTOS DE LA DEMANDA

El único argumento del actor es que la norma acusada desconoce lo dispuesto en el parágrafo 3º del artículo 35 de la ley 640 de 2001, adicionado por el artículo 52 de la Ley 1395 de 2010, sobre los efectos de la omisión de subsanar la falta de requisitos de la solicitud de conciliación extrajudicial ante la Procuraduría, pues mientras que la norma reglamentaria estipula que esa omisión obliga a la Procuraduría a declarar fallida la conciliación y a expedir la respectiva constancia, la norma legal contempla un efecto contrario como es el de entender que el solicitante desiste de la petición de conciliación y se tendrá por no presentada la misma, tal como se evidencia en el parágrafo invocado como vulnerado, que dice:

LEY 640 DE 2001

Por la cual se modifican normas relativas a la conciliación y se dictan otras disposiciones.

ARTÍCULO 35. REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD. (...)

PARÁGRAFO 3o.(Adicionado por el artículo 52 de la Ley 1395 de 2010) *En los asuntos contenciosos administrativos, antes de convocar la audiencia, el procurador judicial verificará el cumplimiento de los requisitos establecidos en la ley o en el reglamento. En caso de incumplimiento, el procurador, por auto, indicará al solicitante los defectos que debe subsanar, para lo cual concederá un término de cinco (5) días, contados a partir del día siguiente a la notificación del auto, advirtiéndole que vencido este término, sin que se hayan subsanado, **se entenderá que desiste de la solicitud y se tendrá por no presentada.** (...).*

Como razones de vulneración de la norma superior invocada, el actor manifiesta que la norma acusada excede el marco reglamentario previsto en la ley y por ello es contraria a ella.

Especifica que, mientras el parágrafo 3º del artículo 35 de la Ley 640 de 2001, modificado por el artículo 52 de la Ley 1395 de 2010, señala que la no corrección de la solicitud de conciliación da lugar a declarar el desistimiento y que se tenga por no presentada, el parágrafo acusado de la norma reglamentaria señala que se declarará fallida la conciliación y se expedirá la respectiva constancia, de lo cual deduce que mientras en la norma legal el incumplimiento de la carga de corregir la solicitud de conciliación tiene la consecuencia de no agotar el requisito de procedibilidad, por el contrario, en la norma reglamentaria la no subsanación de los requisitos tiene como consecuencia agotar el requisito de procedibilidad.

Transcribe el siguiente aparte del Auto del 14 de junio de 1963 del Consejo de Estado, M.P. Alejandro Domínguez Molina:

“el decreto que se expida (...) debe limitarse a dar vida práctica a la ley que tiende a desarrollar y solo puede desenvolver lo que explícita o implícitamente está comprendido en la ley y, por tanto, no puede introducir normas que no se desprendan natural y lógicamente de sus

Bogotá D.C., Colombia



disposiciones. De lo contrario, se estaría frente a una extralimitación de funciones por cuanto se invadiría el ámbito de competencia asignado por la Constitución al Legislador”.

Así mismo, cita las sentencias C-1005 de 2008, C-302 de 1999 y C-028 de 1997 de la Corte Constitucional, para decir que al Presidente de la República no le está permitido ampliar o restringir el contenido de la ley y tampoco le está permitido suprimir o modificar las atribuciones previstas en la legislación, pues con ello estaría excediendo sus atribuciones. La potestad reglamentaria tiene como finalidad concretar la ley y por ello está subordinada a lo que en ella se exprese, sin que pueda alterar su contenido o establecer regulaciones propias de la ley.

3. ARGUMENTOS DE DEFENSA DE LA NORMA ACUSADA.

Considera este Ministerio que en el presente caso no es procedente declarar la nulidad de la norma acusada, porque ella se limitó a incorporar, sin modificaciones, una norma reglamentaria de otros artículos de la ley 640 de 2001, diferentes al artículo 35 de la misma, invocado como vulnerado y menos aún de su parágrafo 3º, el cual no existía al momento de expedirse dicha norma incorporada en el decreto único del sector justicia.

Efectivamente, el decreto 1716 de 2009, cuyo artículo 6, incluido su parágrafo 1º, se incorporó en artículo 2.2.4.3.1.1.6 del decreto 1069 de 2015, aquí demandado, era reglamentario de los artículos 23, 24, 25 y 26 de la ley 640 de 2001, referentes a: la autoridad facultada para atender las conciliaciones extrajudiciales en lo contencioso administrativo (art. 23), la aprobación judicial de las conciliaciones extrajudiciales en lo contencioso administrativo (art 24), las pruebas en la conciliación extrajudicial (art 25) y en la conciliación judicial (art 26).

Es decir, dicho decreto no era reglamentario del artículo 35 de la Ley 640 de 2001, que fue modificado por el artículo 52 de la Ley 1395 de 2010, el cual le adicionó el parágrafo 3o invocado en la demanda como norma superior vulnerada.

Ahora bien, al expedirse la ley 1395 de 2010, posterior al decreto 1716 de 2009, que se incorporó al decreto 1069 de 2015, se estableció en su artículo 52 una regla sobre los efectos de la no subsanación de los requisitos de la petición de conciliación, contraria a la establecida en el mencionado decreto, por lo cual resulta pertinente inferir que, en virtud de esa nueva regla legal, perdió fuerza ejecutoria la que al respecto estaba en la norma reglamentaria.

Estando en esa situación, se expidió el decreto único del sector justicia, en el cual se incorporó esa norma que había perdido su fuerza ejecutoria, lo que significa que la disposición en la cual se efectuó esa incorporación conserva la misma cualidad, cual es que no tenía fuerza ejecutoria.

En tal virtud, podría decirse que en este caso en realidad el demandante está solicitando la nulidad de una norma respecto de la cual se había producido, antes de su incorporación al decreto 1069 de 2015, el fenómeno de la ilegalidad sobreviniente, la que produjo como consecuencia la pérdida de su fuerza ejecutoria. Dicha ilegalidad sobreviniente, como lo ha expresado el Consejo de Estado en múltiples pronunciamientos, no es razón para declarar la nulidad de la norma porque aquella opera es en relación con la norma legal vigente al momento de la expedición de la norma reglamentaria y porque la pérdida de fuerza ejecutoria de una norma no es causal de su nulidad.

A este respecto, el Consejo de Estado, en sentencia del 27 de Octubre de 2005, expediente

Bogotá D.C., Colombia



11001-03-26-000-2003-00047-01(25485), M.P. Maria Elena Giraldo Gómez, expresó:

*"No es del resorte del juez contencioso administrativo declarar "la derogatoria por ilegalidad sobreviniente", porque **sólo tiene a su cargo el estudio de legalidad del acto administrativo acusado al momento de su expedición y frente al ordenamiento superior, y no el análisis de las vicisitudes posteriores a la expedición que dan al traste con la eficacia hacia el futuro, sino con la validez que de encontrarla desvirtuada tiene efectos hacia el pasado (ab initio). He ahí la razón por la cual los artículos 84 y 85 del Código Contencioso Administrativo no señalan como causal de nulidad de los mismos a la pérdida de su fuerza ejecutoria.***

En esa misma sentencia se cita lo dicho por la misma Corporación en Sentencia de 19 de febrero de 1998. Exp. 4.490, Consejero Ponente: Dr. Juan Alberto Polo Figueroa y Auto de 17 de marzo de 1995. Exp. 3.235. Consejero Ponente: Dr. Libardo Rodríguez Rodríguez, donde se precisa:

*"La pérdida de vigencia del acto, que corresponde a la quinta causal de pérdida de fuerza de ejecutoria de los actos administrativos, establece dicha pérdida como resultado o consecuencia, y **no como causa, de la nulidad** del acto administrativo, en tanto la anulación, junto con la revocación y la derogación, entre otras, es una de las formas de la pérdida de vigencia de los actos administrativos. Lo anterior concuerda o se armoniza con la posición jurisprudencial según el cual el juzgamiento de la legitimidad de los actos administrativos, se debe hacer bajo la consideración de las circunstancias dentro de las cuales se producen, de la que a su vez se ha inferido **la improcedencia de la ilegalidad sobreviniente de los actos administrativos, ya que este evento se subsume precisamente en la figura de pérdida de fuerza ejecutoria o decaimiento del acto**, por desaparición de sus fundamentos de derecho.*

En conclusión, de los elementos de juicio expuestos se puede concluir que en el presente caso no es procedente declarar la nulidad de la norma acusada, porque la misma no surgió de las normas legales invocadas como vulneradas y porque nació sin fuerza ejecutoria.

4. PETICIÓN

Por todo lo anterior, se solicita respetuosamente a la Honorable Consejera Ponente, **negar la solicitud de nulidad de la norma acusada** dentro de este expediente.

ANTECEDENTES ADMINISTRATIVOS DEL ACTO AL CUAL PERTENECE LA NORMA DEMANDADA

Adjunto al presente escrito los documentos que, como antecedentes administrativos del decreto 1069 de 2015, al cual corresponde la norma acusada, fueron suministrados por la Secretaría General de este Ministerio.

Cabe aclarar que en ninguna de las dependencias pertinentes del Ministerio se encontró la existencia de una memoria justificativa de dicho decreto. (Secretaría General, Dirección Jurídica y Grupo de Gestión Documental).

5. ANEXOS

Bogotá D.C., Colombia



Adjunto al presente escrito los siguientes documentos:

- Copia del aparte pertinente del Decreto 1427 de 2017, en cuyo artículo 18, numeral 6, asigna a la Dirección de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico, del Ministerio de Justicia y del Derecho, la función de ejercer la defensa del ordenamiento jurídico en las materias de competencia de este Ministerio.
- Copia de la Resolución No. 0641 del 4 de octubre de 2012, por la cual se delega en el Director de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico del Ministerio de Justicia y del Derecho, la representación judicial de la entidad para intervenir en defensa del ordenamiento jurídico tanto en los procesos de constitucionalidad ante la Corte Constitucional, como en los procesos de nulidad de actos de carácter general, ante el Consejo de Estado.
- Copia de la Resolución 0146 del 22 de febrero de 2021, por la cual se nombra al suscrito en el cargo de Director Técnico en la Dirección de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico del Ministerio de Justicia y del Derecho.
- Copia del Acta de Posesión del suscrito en el cargo de Director de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico del Ministerio de Justicia y del Derecho.
- Antecedentes administrativos del decreto 1069 de 2015.

NOTIFICACIONES

Las recibiremos en la calle 53 No. 13-27 de la ciudad de Bogotá, D.C., y en el buzón de correo electrónico: notificaciones.judiciales@minjusticia.gov.co

De la Honorable Magistrada,

Cordialmente,

FREDY MURILLO ORREGO

Director de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico
C.C. 93.364.454
T.P. 152.469 del C. S. de la J.

Anexos: Lo anunciado

Elaboró: Ana Beatriz Castelblanco Burgos. Profesional Especializada
Revisó y Aprobó: Fredy Murillo Orrego. Director

Radicado: MJD-EXT-0037942 de agosto 17 de 2021. Según constancia secretarial en el libro electrónico del proceso, la contestación de la demanda vence el 30 de septiembre de 2021.

Bogotá D.C., Colombia



La justicia
es de todos

Minjusticia

<http://vuv.minjusticia.gov.co/Publico/FindIndexWeb?rad=5NFxrw0h%2B6GTEjOsNwWEV03GzSL50BF38B9XM3i5WW0%3D&cod=7cHk2rrlaRWbhUa734CEZw%3D%3D>