



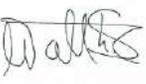
ALCALDÍA MAYOR  
DE BOGOTÁ D.C.  
DESARROLLO ECONÓMICO  
Instituto para la Economía Social

# IPES

## MANUAL DE DEFENSA JUDICIAL

### SUBDIRECCIÓN JURÍDICA Y DE CONTRATACIÓN

**Bogotá 2022**

Elaboró:		Revisó:		Aprobó:
Walter Sánchez Méndez Profesional Universitario 	Lady Yuliana Osorio Contratista 	Jennifer Andrea Callejas Reuto Contratista 	Lina Paola Caro Porras Subdirectora	David Ricardo Molina Peñuela Subdirector 
Subdirección Jurídica y de Contratación		Subdirección Jurídica y de Contratación	Subdirección de Diseño Análisis y Estratégico	Subdirección Jurídica y de Contratación

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

## TABLA DE CONTENIDO

<b>1. OBJETIVO</b> .....	5
<b>2. ALCANCE</b> .....	5
<b>3. RESPONSABLES</b> .....	5
<b>4. DEFINICIONES</b> .....	6
<b>5. DESARROLLO</b> .....	8
TÍTULO I. DISPOSICIONES GENERALES .....	8
CAPÍTULO 1. DEFENSA JUDICIAL Y EXTRAJUDICIAL .....	8
<b>5.1.1.1. Concepto de Defensa</b> .....	8
<b>5.1.1.2. Alcance de la Defensa.</b> .....	9
<b>5.1.1.3. Defensa Judicial y Extrajudicial.</b> .....	10
<b>5.1.1.3.1. Defensa Judicial.</b> .....	10
<b>5.1.1.3.2. Defensa Extrajudicial</b> .....	10
<b>5.1.1.4. ¿Por qué implementar políticas de defensa judicial y extrajudicial?</b> .....	10
<b>5.1.1.5. Principios rectores de la defensa judicial y extrajudicial.</b> .....	13
<b>5.1.1.6. Marco normativo que rige al abogado.</b> .....	16
CAPÍTULO 2. ESTRUCTURA DE LA ADMINISTRACIÓN DEL IPES .....	17
<b>5.1.2.1. Naturaleza jurídica del IPES y su ubicación en la estructura administrativa del Distrito Capital.</b> .....	17
<b>5.1.2.2. Actuación coordinada y colaborativa con las demás entidades del Distrito.</b> .....	19
<b>5.1.2.2.1. Modelo de Gestión Jurídica Pública.</b> .....	19
<b>5.1.2.2.2. Instancias de Coordinación Jurídica Distrital.</b> .....	20
<b>5.1.2.3. Competencia en defensa judicial del IPES.</b> .....	21
<b>5.1.2.3.1. Representación judicial del IPES</b> .....	21
<b>5.1.2.4. Sistema Integrado de Gestión - Proceso de Gestión Jurídica.</b> .....	22
<b>5.1.2.5. Concepto de patrimonio y definiciones a tener en cuenta en su recuperación.</b> .....	23
TÍTULO II. PARTE ESPECIAL – DEFENSA INTEGRAL DE LA ENTIDAD .....	24
CAPÍTULO I .....	24
<b>5.2.1.1. Jurisdicción contencioso administrativa</b> .....	24
<b>5.2.1.1.1. Medios de control.</b> .....	24
<b>5.2.1.1.2. Aplicación de la ley 1564 de 2012 en la jurisdicción contencioso administrativa.</b> .....	29
<b>5.2.1.1.3. Aspectos procesales.</b> .....	29

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

5.2.1.1.4. <i>Trámite de la demanda</i> .....	31
5.2.1.2. Aspectos aplicables en acciones de tutela.....	38
5.2.1.2.1. <i>Aspectos procesales de la acción de tutela</i> .....	38
5.2.1.2.2. <i>Aspecto sustancial: reacciones ante la acción de tutela</i> .....	42
5.2.1.2.3. <i>La tutela contra acto administrativo</i> .....	45
5.2.1.2.4. <i>Tutela contra providencia judicial</i> .....	46
5.2.1.2.5. <i>Tratamiento para algunos derechos fundamentales</i> .....	48
5.2.1.2.6. <i>Cumplimiento del fallo</i> .....	52
5.2.1.2.7. <i>Tramite de presentación masiva de tutelas</i> .....	53
5.2.1.3. Restitución de las alternativas.....	53
5.2.1.3.1. <i>Bienes fiscales</i> .....	54
5.2.1.3.2. <i>Bienes de uso público</i> .....	55
5.2.1.3.3. <i>Querellas policivas</i> .....	56
5.2.1.3.4. <i>Lineamiento para iniciar procesos de restitución o querellas policivas</i> .....	58
5.2.1.4. Procedimiento Penal.....	59
5.2.1.4.1. <i>Generalidades del Sistema Penal Acusatorio</i> .....	59
5.2.1.4.1.1. ¿Qué es el proceso penal?.....	59
5.2.1.4.1.2. <i>Derechos y Garantías en el Proceso Penal</i> .....	61
5.2.1.4.2. <i>Procedimiento Penal Especial Abreviado</i> .....	61
5.2.1.4.2.1. <i>Introducción</i> .....	61
5.2.1.4.2.2. <i>Características principales del proceso penal especial abreviado</i> .....	61
5.2.1.4.2.3. <i>Participación y Constitución de Víctima en procesos penales</i> .....	63
CAPÍTULO II.....	70
ASPECTOS SUSTANCIALES.....	70
5.2.2.1. <b>GENERAR PROBLEMA JURÍDICO</b> .....	70
5.2.2.2. <b>RELACION CLARA DE LOS HECHOS</b> .....	70
5.2.2.3. <b>PRETENSIONES</b> .....	70
5.2.2.4. <b>VERIFICACIÓN DE LA CADUCIDAD DE LA ACCIÓN</b> .....	70
5.2.2.5. <b>ANÁLISIS Y SOLICITUD DE PRUEBAS</b> .....	70
5.2.2.6. <b>EXAMEN DE LAS FUENTES DEL DERECHO</b> .....	71
5.2.2.7. <b>ESTRUCTURACIÓN DE LA DEFENSA</b> .....	74
TÍTULO III.....	75
CAPÍTULO FINAL.....	75
5.2.2.8. <b>HERRAMIENTAS TECNOLÓGICAS QUE INTERVIENEN EN LA DEFENSA</b> .....	75
5.2.2.8.1. <b>SIPROJWEB: Módulos Judicial, Tutelas, Penal, MASC, Comité de Conciliación, Contingente Judicial, Jurisprudencia, Informes</b> .....	75

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

5.2.2.8.2.	Página web de la Entidad: Información general de la misionalidad.....	75
5.2.2.8.3.	Páginas de entidades públicas .....	75
5.2.2.8.4.	Plataforma GOOBI GRP .....	76
6.	DOCUMENTOS ASOCIADOS .....	77
7.	MARCO NORMATIVO .....	77
8.	CONTROL DE CAMBIOS .....	79

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

## MANUAL DE DEFENSA JUDICIAL

### 1. OBJETIVO

El Manual de Defensa Judicial del Instituto para la Economía Social - IPES, es un documento elaborado por la Subdirección Jurídica y de Contratación como herramienta de consulta, orientación y mejora continua de las actividades desarrolladas en el marco de la Defensa Judicial.

En suma, el objetivo principal de este manual es unificar, actualizar las disposiciones normativas y demás herramientas jurídicas y técnicas en aras de prevenir el daño antijurídico. Lo anterior con el propósito de brindar una visión más amplia del concepto de Gestión Jurídica como herramienta esencial de los abogados, servidores públicos y colaboradores que prestan sus servicios de asesoría, conceptualización y defensa judicial, en las diferentes áreas misionales y de apoyo.

### 2. ALCANCE

El Manual de Defensa Judicial del Instituto para la Economía Social – IPES aplica a todo el ciclo de la defensa judicial, entendida desde el momento en que la Entidad a través de sus servidores emitan un acto o decisión que por acción u omisión pueda llegar a lesionar los intereses de los particulares. Por lo anterior, todas las disposiciones de este Manual son de estricta observancia y cumplimiento por parte de los servidores públicos y contratistas de las distintas dependencias de la Entidad.

### 3. RESPONSABLES

- Director/a General de la Entidad: Tiene la representación legal de la Entidad, y representación Jurídica, judicial y prejudicial del IPES.
- Comité de Conciliación: Instancia administrativa que actúa como sede de estudio, análisis y formulación de políticas sobre prevención del daño antijurídico y defensa de los intereses de las entidades estatales.
- Comité Institucional de Gestión y Desempeño: Instancia encargada de orientar, articular y ejecutar las acciones y estrategias para la correcta implementación, operación, desarrollo, evaluación y seguimiento de las Políticas de Gestión y Desempeño Institucional.
- Subdirección Jurídica y de Contratación: Dirigir los asuntos de carácter jurídico en la Entidad, asumir la defensa judicial de la Entidad, así como analizar y tomar las decisiones respecto a las estrategias jurídicas a adelantar en los diferentes procesos tanto en contra como a favor del IPES. De igual forma, tiene funciones decisorias respecto a la aplicabilidad de los métodos Alternativos de Solución de Conflictos mediante el Comité de Conciliación. En general, según la Resolución 228 de 01 de junio

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

de 2017 se le delegó al/la Subdirector/a Jurídica y de Contratación “la *función general de representar al Instituto en los asuntos judiciales y extrajudiciales, con el fin de garantizar la efectiva, eficaz, pertinente, oportuna y ágil defensa administrativa, jurídica y judicial*”.

- Subdirecciones misionales y de apoyo: Deberán remitir la información requerida por la Subdirección Jurídica y de Contratación en los términos fijados en la solicitud, ya que la omisión en la entrega de la misma genera en el desarrollo del proceso judicial, un indicio grave en contra de la Entidad y podrá generar las sanciones disciplinarias correspondientes.
- Abogados que ejercen la defensa judicial en la Subdirección Jurídica y de Contratación: Defiende los intereses del Instituto de conformidad con los lineamientos establecidos por el presente Manual, los procedimientos y la normatividad vigente.
- Abogados de las dependencias de la Entidad: Ejercerán participación para materializar las actividades tendientes a la prevención del daño antijurídico, en desarrollo de las cuales deben ejercer sus funciones o ejecutar sus contratos teniendo en cuenta las obligaciones contenidas en la Ley 1123 de 2007 o aquella que la modifique o sustituya.
- Todos los servidores públicos: Deberán dar cumplimiento a las disposiciones del presente Manual. En general, todos los apoderados, funcionarios y exfuncionarios públicos son sujetos de responsabilidad fiscal, penal, civil y en acción de repetición como consecuencia de sus acciones u omisiones en el proceder profesional y sus efectos frente a la administración pública, por lo que deberá evitarse en toda la gestión de los abogados y servidores la producción del daño antijurídico.

#### 4. DEFINICIONES

**Acción de Repetición:** Acción que ejercen las entidades del Estado, tendiente a recuperar las indemnizaciones con ocasión de una condena, conciliación u otra forma de terminación de conflictos que sean consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa del servidor o ex servidor público o del particular en ejercicio de funciones públicas.

**Comité de Conciliación:** Instancia administrativa que actúa como sede de estudio, análisis y formulación de políticas sobre prevención del daño antijurídico y defensa de los intereses de las entidades estatales.

**Conciliación:** Mecanismo Alternativo de solución de conflictos en la cual dos o más partes gestionan por sí mismo la solución de una controversia con la ayuda de un Conciliador. Puede ser Prejudicial (Previa a un proceso judicial) o Judicial (En el curso de un proceso judicial).

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

**Derechos Fundamentales:** Derechos inherentes al individuo que se encuentran directamente vinculados a la dignidad humana y gozan de un *status* especial en materia de garantías constitucionales y legales.

**Ficha Técnica:** Documento que se encarga de exponer un tema, proceso, objeto, o material, programa, entre otros, con información detallada. Previene de un incorrecto uso del tema o elemento expuesto.

**Impugnación:** Recurso otorgado por la ley para refutar la decisión inicial de un magistrado o juez de la República, que ha sido plasmada en un fallo.

**Informe:** Exposición oral o escrita sobre el estado de una cosa o de una persona, sobre las circunstancias que rodean un hecho, etc.

**IPES:** Instituto para la Economía Social

**Mecanismo Alternativo de Solución de Conflictos (MASC):** Diferentes posibilidades que tienen las personas para resolver conflictos sin atender a la justicia ordinaria. La resolución de los conflictos puede ser gestionada entre las mismas partes o con la ayuda de un tercero imparcial. Se caracterizan por su celeridad y su voluntariedad.

**Notificación:** Instrumento mediante el cual se pone en conocimiento la existencia de un proceso y lo que se surte dentro de él para garantizar la efectiva protección del derecho de defensa. La notificación puede hacerse física a través del área de correspondencia o mediante el correo de notificaciones judiciales adoptado dentro de la entidad para tales fines.

**Sentencia o fallo judicial:** Pronunciamiento de un juez o magistrado que pone fin a una controversia a través de una decisión.

**SIPROJ:** Sistema de Información de Procesos Judiciales de Bogotá D.C.

**SJC:** Subdirección Jurídica y de Contratación.

**TRD:** Tablas de Retención Documental.

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

## 5. DESARROLLO

### TÍTULO I. DISPOSICIONES GENERALES

#### CAPÍTULO 1. DEFENSA JUDICIAL Y EXTRAJUDICIAL

##### 5.1.1.1. Concepto de Defensa

Para plantear un concepto de defensa en el marco del Manual de Defensa Judicial del Instituto Para la Economía Social – IPES, es necesario partir de diversas definiciones, entre ellas el diccionario de la Real Academia, la doctrina y la jurisprudencia.

Dentro del diccionario de la Real Academia existen tres acepciones que son aplicables al manual respecto a la definición de defensa: a) *“Acción y efecto de defender o defenderse. (1. tr. Amparar, librar, proteger. U. t. c. pml. - 5. tr. Abogar, alegar en favor de alguien)”*; b) *“Mecanismo natural por el que un organismo se protege de agresiones externas. c) “Razón o motivo que se alega en juicio para contradecir o desvirtuar la pretensión del demandante.”* (Real Academia Española, 2017).

De conformidad con el diccionario de Legislación y Jurisprudencia de la editorial Temis, se entiende defensa, dentro del contexto jurídico *“Todo cuanto alega el reo para sostener su derecho o su inocencia, rechazando la acción o acusación que se hace contra él. Es máxima general establecida por la ley de todos los pueblos que nadie puede ser condenado sin que se le oigan sus defensas”* (Temis, 1977). De lo anterior se infiere que la defensa se refiere entonces a los resguardos que realiza la parte pasiva de la relación procesal, para oponerse a las acusaciones o pretensiones que se les está indilgado o exigiendo.

Respecto a la jurisprudencia sobre la materia, el derecho a la defensa consiste en *“(…) la oportunidad reconocida a toda persona, en el ámbito de cualquier proceso o actuación judicial o administrativa, de ser oída, de hacer valer las propias razones y argumentos, de controvertir, contradecir y objetar las pruebas en contra y de solicitar la práctica y evaluación de las que se estiman favorables, así como de ejercitar los recursos que la ley otorga”* (Sentencia C - 095 de 2009). En este contexto, la Corte Constitucional entiende la defensa en el marco del derecho fundamental a la defensa, referida específicamente a la oposición que se haría en procesos judiciales o administrativos.

Si la finalidad del Manual de Defensa Judicial es precisamente el librar, amparar, proteger al Instituto de las agresiones externas, el concepto de defensa quedaría incompleto si solo entendemos “Defensa” como el utilizar las razones o motivos que se alegan en juicio para contradecir o desvirtuar una pretensión, como lo entiende la doctrina revisada y la jurisprudencia analizada. Por lo tanto, es necesario partir de un concepto general de defensa que debe inspirar las actuaciones de los funcionarios de la Entidad, para anticiparse a la agresión, actuar de manera preventiva y con base en una gestión de calidad,

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

realizar labores suficientes para que en el caso de recibir una acción en contra o adelantar un proceso para proteger un derecho de la Entidad, se aumente la probabilidad de éxito.

Por lo anterior, el concepto de defensa adoptado, propuesto con un enfoque amplio es el siguiente:

“Adelantar todas las gestiones necesarias para amparar, librar y proteger al Instituto para la Economía Social de toda agresión o acción nociva interna o externa, con base en una actuación administrativa de calidad que aumente la probabilidad de éxito cuando acaezca el peligro, así como hacer valer las propias razones y argumentos, controvertir, contradecir y objetar las pruebas en contra y de solicitar la práctica y evaluación de las que se estiman favorables, ejercitar los recursos que la ley otorga en cualquier juicio o procedimiento administrativo en el que la entidad sea parte” (Real Academia Española, 2017) (Sentencia C - 095 de 2009, 2009) (Temis, 1977).

#### **5.1.1.2. Alcance de la Defensa.**

Teniendo en cuenta que la defensa se compone de una serie de etapas, se hace necesario identificar cuáles son los actores que participan dentro del ciclo, pues se tiene la creencia errónea de asociarla con la representación de los abogados en sede judicial. Siendo así, la defensa abarca a todos los servidores públicos o particulares con funciones públicas tanto de las áreas de apoyo como de las áreas misionales de la Entidad.

Desde el punto de vista de la prevención del daño antijurídico, la defensa inicia desde el momento en que la Entidad a través de sus autoridades administrativas emite un acto o decisión que por acción u omisión pueda llegar a lesionar los intereses de los particulares, aquí se incluye toda la actuación administrativa, esto es, el acto que da inicio a la actuación, hecho u operación, los actos posteriores, el que le pone fin y los destinados a resolver los recursos. Por ello las decisiones y actuaciones emitidas por la Entidad a través de sus colaboradores en cumplimiento de sus funciones, deben estar revestidas de todas las garantías legales y constitucionales, atendiendo los principios del debido proceso.

Una vez generado el daño antijurídico bien sea por acción u omisión o por incumplimiento deliberado de un contrato, la Entidad deberá contar con las herramientas necesarias para afrontar los posibles procesos judiciales a través de estrategias de defensa que le permita obtener los resultados más favorables a sus intereses en todas y cada una de las instancias, incluso haciendo uso de la tutela por vía de hecho contra la sentencia que profiera una decisión en contra de la Entidad. Durante esta fase o ciclo de la defensa, la conciliación prejudicial entra a jugar un papel fundamental, no solo por ser requisito de procedibilidad sino por tratarse de un mecanismo mediante el cual se puede evitar un litigio judicial que resulte más oneroso para la Entidad.

Como fase final de la defensa se encuentra el pago de las sentencias judiciales y conciliaciones cuando la Entidad celebra un acuerdo judicial o extrajudicial o bien es condenada mediante decisión ejecutoriada, para lo cual deberá adelantar la gestión más óptima que le permita evitar el pago de intereses moratorios y posteriormente estudiar la

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

factibilidad de iniciar de forma rápida la acción de repetición contra el servidor público o particular en ejercicio de funciones públicas que con su actuar negligente haya generado perjuicios patrimoniales y pagos de condenas, cuando a ello haya lugar.

#### ESQUEMA DEL ALCANCE DE LA DEFENSA:



#### 5.1.1.3. Defensa Judicial y Extrajudicial.

##### 5.1.1.3.1. Defensa Judicial.

Traído al ejercicio de defensa jurídica en el IPES, se definiría como “Cualquier actuación adelantada dentro de un proceso o procedimiento encaminada a la protección jurídica o administrativa de la Entidad en aras de obtener un fallo favorable para el Instituto para la Economía Social – IPES.”

##### 5.1.1.3.2. Defensa Extrajudicial

La Defensa extrajudicial la define el Diccionario de la Real Academia, así: Lo que se hace o trata fuera de la vía jurídica. En sentido amplio, la vía extrajudicial es uno de los recursos de las personas para resolver controversias fuera del proceso jurídico o administrativo.

En la Entidad, la actividad de Defensa Extrajudicial se realizará principalmente mediante lo dispuesto en el **procedimiento definido por la entidad para la Conciliación o cualquier mecanismo de solución de conflictos**, el cual tiene como finalidad atender y resolver las solicitudes de conciliación entabladas por el convocante prejudicial y quien pretenda demandar a nivel judicial ante la autoridad competente, de acuerdo a las fórmulas de defensa judicial propuestas por el Comité de Conciliación del Instituto para la Economía Social – IPES, en aquellos asuntos susceptibles de conciliar para evitar litigios innecesarios, actuando ante el comité de conciliación como instancia administrativa.

##### 5.1.1.4. ¿Por qué implementar políticas de defensa judicial y extrajudicial?

Diferentes entidades nacionales e internacionales, han efectuado estudios sobre la defensa judicial y extrajudicial del Estado Colombiano. Entre ellos se destacan los siguientes:

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

1. Estudio diagnóstico de la actividad litigiosa de la Nación en su componente transversal “Gestión Jurídica de la Nación” emitido por el Centro de Estudios Jurídicos de Justicia en 2005, el cual entre otros se concluyó que en la Gestión Jurídica debe implementarse estrategias que “miren hacia adentro” hacia las acciones cometidas por las entidades y realizar prevención de los daños prevenibles. Así mismo, se debe “mirar hacia afuera” realizando un estudio de los actores que proponen oleadas de demandas. (Dejusticia, 2005 P. 161).
2. Estudio realizado por el BID en el año 2014 (Banco Interamericano de Desarrollo, 2014) en donde se cuestiona la efectividad de la defensa jurídica del Estado; dicho estudio fue realizado en varios países latinoamericanos entre ellos Colombia, tomando como base a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público y el Sistema de Información de Procesos Judiciales SIPROJ.
3. El informe sobre la actividad litigiosa de la Nación realizada por la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado al año 2014 (Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, 2014).

Las conclusiones de estos informes y de las cifras publicadas por organismos permiten sacar las siguientes conclusiones:

1. Los informes expedidos en cuanto al pago de sentencias y conciliaciones por parte de Estado arrojaron sumas aproximadas a los 4 billones de pesos en condenas hasta el año 2015.
2. Crecimiento de las condenas contra el Estado.
3. Las causas de esos resultados se pueden clasificar en los siguientes grupos:

**FACTOR HUMANO:**

- La nula o poca defensa técnica.
- La falta de cobro de las acreencias a favor de la entidad.
- Ausencia de conocimiento claro del problema jurídico.
- Omisión en el seguimiento oportuno al proceso judicial.
- Ausencia de compromiso en la defensa por parte del abogado, a saber, no contestar la demanda en tiempo al igual que interponer los recursos.
- Desconocimiento y uso inadecuado del precedente judicial y de las sentencias de unificación de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado.
- Insuficiencia de una adecuada y coherente argumentación jurídica.

**FACTOR TECNOLÓGICO:**

- Ausencia de un sistema que permita recopilar la información judicial de los procesos judiciales.
- Deficiencia en el uso y manejo de las herramientas tecnológicas a disposición de la entidad.
- Falta de control en la actualización de los sistemas de información disponibles, a fin de optimizar resultados que sirvan de base para la toma de decisiones.

**FACTORES INSTITUCIONALES:**

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

- Ligereza en la valoración de los riesgos tendientes a determinar la viabilidad o no de llegar a la conciliación.
- Falta de aplicación por parte del estado de mecanismos Alternativos de Solución de Conflictos MASC.
- Falta de capacitación y actualización del cuerpo de abogados de la entidad los procedimientos judiciales y desconocimiento por parte de éstos de la normatividad aplicable al caso concreto.
- Falta de capacitación y actualización del cuerpo de abogados de la entidad respecto de los procedimientos judiciales y los cambios normativos.
- Ausencia de material probatorio suficiente que soporte la defensa.
- Falta de preparación en la defensa por volumen de procesos a cargo de los abogados.
- Falta de unificación de criterios frente a las estrategias de defensa adoptadas por la entidad.
- Falta de gestión por parte de las entidades para que los jueces conozcan la realidad de las situaciones confrontadas.
- Ausencia de estrategias de prevención de daño antijurídico por parte de la entidad que le permita identificar las causas más frecuentes de demandas.
- Falta de aplicación de políticas que permitan a largo plazo evitar incurrir en litigios.
- Negativa de las entidades territoriales a acatar decisiones judiciales jurisprudenciales.
- Falta de aplicación y difusión de los mecanismos dados en la Gestión de calidad.
- Falta de continuidad en los avances obtenidos por los equipos de trabajo de administraciones anteriores.

La consecuencia de una defensa deficiente se refleja en los siguientes aspectos:

- Nivel de asertividad en la expedición de actos administrativos por parte de la entidad pública.
- Aumento de las cifras del contingente judicial.
- Incremento de índice de sentencias desfavorables.
- Acrecimiento del pago de intereses moratorios en condenas judiciales, conciliaciones y demás MASC.
- Desgaste e ineffectividad en trámites administrativos entre otros.

Por ende, las entidades públicas deben propender por establecer políticas de defensa judicial y extrajudicial de forma permanente tanto en sus actuaciones administrativas como judiciales a fin de prevenir daño antijurídico.

Por lo anterior se han identificado cuatro acciones claves para propender por un buen sistema de defensa que logre resultados de fondo y estructurados:

1. Fijación de políticas de defensa, con su consecuente seguimiento y ajustes.
2. Equipo de apoderados idóneos y en constante preparación.
3. Sistema de herramientas informáticas que permitan consolidar la información en tiempo real.
4. Seguimiento y evaluación periódicos.

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	
	<b>Código: PA06-MN-003</b>	<b>Versión: 03</b>
	<b>Fecha: 15/12/2022</b>	

### 5.1.1.5. Principios rectores de la defensa judicial y extrajudicial.

Los servidores públicos, contratistas y colaboradores de todas las dependencias misionales y de apoyo que presten asesoría jurídica, conceptualización y defensa judicial al IPES se encuentran en la obligación de observar y acatar los principios constitucionales, la normatividad vigente y los procedimientos administrativos aplicables, lo anterior con la finalidad de proteger los intereses de la entidad ante instancias judiciales.

Específicamente, se debe tener en cuenta lo previsto en las siguientes normas: Artículos 6, 13, 29, 83, 90, 123, 124 y 209 de la Constitución Política de Colombia; 3 de la Ley 1437/2011; 2, 3 y 9 de la Ley 270/1996; 28 de la Ley 1123 de 2007; 2 al 14 de la Ley 1564/2012; 4 de la Ley 1285/2009, Decreto Distrital 430 de 2018. Y de forma general, los siguientes principios:

PRINCIPIO	DEFINICIÓN	NORMATIVIDAD	SENTENCIAS
1. Debido proceso	Es el derecho fundamental que le asiste a los administrados (y a quienes se encuentran inmersos en actuaciones judiciales) de que la Administración materialice su actuar bajo las condiciones que la ley le impone, respetando la secuencia de actuaciones correspondientes. Según jurisprudencia reiterada de la Corte Constitucional, entre sus elementos principales se destacan: "(i) la garantía de acceso libre y en igualdad de condiciones a la justicia, con el fin de lograr una pronta resolución judicial y el derecho a la jurisdicción; (ii) la garantía de juez natural; (iii) las garantías inherentes a la legítima defensa; (iv) la determinación y aplicación de trámites y plazos razonables; (v) la garantía de imparcialidad; entre otras." <sup>1</sup>	Arts. 29 Constitución Política de Colombia.; Art. 3 y 9 Ley 270/1996; 28 Ley 1123 de 2007; 2 al 14 Ley 1564/2012; ley 1437 de 2011 artículos 3 y 103	C-361/16, T-527/16, T-1308/05, T-917/08, T-511/12, C-851/13, T-559/15, T-051/16, T-465/09, T-956/11, T-533/14, T-607/15, T-043/16
2. Igualdad	Derecho fundamental que les asiste a todos los ciudadanos, consistente en recibir el mismo trato por parte de las autoridades. La Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia establece los siguientes criterios: (i) un mandato de trato idéntico a destinatarios que se encuentren en circunstancias	Art. 13, 29 y 209 Constitución Política de Colombia y Art. 2 Ley 270/1996.	T-644/98, T-670/99

<sup>1</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-361 de 2016 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. 7 de julio de 2016).

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	
	<b>Código: PA06-MN-003</b>	<b>Versión: 03</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

PRINCIPIO	DEFINICIÓN	NORMATIVIDAD	SENTENCIAS
	idénticas, (ii) un mandato de trato enteramente diferenciado a destinatarios cuyas situaciones no comparten ningún elemento en común, (iii) un mandato de trato paritario a destinatarios cuyas situaciones presenten similitudes y diferencias, pero las similitudes sean más relevantes a pesar de las diferencias y, (iv) un mandato de trato diferenciado a destinatarios que se encuentren también en una posición en parte similar y en parte diversa, pero en cuyo caso las diferencias sean más relevantes que las similitudes” <sup>2</sup>		
3. Imparcialidad	Es el principio legal que garantiza que la administración en su actuar obedezca a la normatividad vigente, despojada de “cualquier atadura que pueda comprometer su recto entendimiento y aplicación del orden jurídico, ya sea por haber emitido concepto previo sobre el asunto sometido a su consideración, o por la presencia de alguna de las causales de impedimento previstas en la ley, como la existencia de vínculos de parentesco o amistad íntima con una de las partes, o de un marcado interés personal en la decisión, etc.” <sup>3</sup>	13 y 209 Constitución Política de Colombia.	A. 169/09, SU.712/13 C-095/03 SU.1723/00
4. Buena fe	Jurisprudencialmente se define como aquel principio que “incorpora el valor ético de la confianza y significa que el hombre cree y confía que una declaración de voluntad surtirá, en un caso concreto, sus efectos usuales, es decir, los mismos que ordinaria y normalmente ha producido en casos análogos” <sup>4</sup> , en este orden de ideas, se le exige a la administración pública ajustar sus comportamientos a una conducta honesta, leal y conforme con las actuaciones que podrían esperarse de una “persona correcta”.	Art 83 Constitución Política de Colombia.	C-551/15 T-793/11, T-956/11, T-542/12

<sup>2</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-1125 de 2008. (M.P. Humberto Sierra Porto. 12 de noviembre de 2008)

<sup>3</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-095 de 2003. (M.P. Rodrigo Escobar Gil. 11 de febrero de 2003)

<sup>4</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-131 de 2004 (M. P. Clara Inés Vargas. 19 de febrero de 2004)

 <p>ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ D.C. DESARROLLO ECONÓMICO Instituto para la Economía Social</p>	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	
	<b>Código: PA06-MN-003</b> <b>Versión: 03</b> <b>Fecha: 15/12/2022</b>	

PRINCIPIO	DEFINICIÓN	NORMATIVIDAD	SENTENCIAS
5. Moralidad	Este principio asegura que los funcionarios del Estado y que los particulares que ejercen funciones públicas acaten el cumplimiento transparente e imparcial de su actividad.	Art. 29 y 209 Constitución Política de Colombia y 28 Ley 1123/2007	C-561/92, T-238/93, C-046/94
6. Responsabilidad	La administración bajo este principio tiene como obligación asumir las consecuencias por las acciones u omisiones que se traduzcan en daño a un tercero.	Art. 6, 29, 90, 123 y 124 Constitución Política de Colombia.	C-233 DE 2002
7. Publicidad	En concordancia con jurisprudencia constitucional <sup>5</sup> , es el deber que le asiste a la administración de proferir decisiones debidamente motivadas en los aspectos de hecho y de derecho, de ponerlas en conocimiento de los distintos sujetos procesales con interés jurídico en actuar, a través de los mecanismos de comunicación instituidos en la ley, con el fin de que puedan ejercer sus derechos a la defensa y contradicción.	Art. 209 Constitución Política de Colombia.	C-929/05, C-890/10, T-051/16, C-053/95, T-420/98, C-274/13
8. Coordinación	En virtud de este principio, las Entidades públicas deberán concertar sus actividades con las de otras instancias estatales en el reconocimiento de los derechos a los particulares.	Artículo 6 Ley 489 de 1998	C-822 DE 2004
9. Eficiencia	Se refiere a la elección de los medios más adecuados para el cumplimiento de los objetivos.  <i>En trámite de conciliación:</i> Adecuada elaboración de la ficha técnica desde el punto de vista fáctico y jurídico, ofreciendo una argumentación completa de la postura (Hechos, normas, precedente judicial, pruebas a fin de evitar procesos judiciales innecesarios). <i>En ejercicio de la defensa ante los jueces:</i> Establecer la situación fáctica lo más completa posible y ofrecer la adecuada contestación de las pretensiones y solicitudes en las	Decreto 1069 de 2015. Art. 228 Constitución Política de Colombia.	C-263/96 T-068-1998 C-037/96 C-776/03

<sup>5</sup> Corte Constitucional. Sentencia C- 341 de 2014 (M.P. Juan Felipe Acevedo Hill. 4 de junio de 2014)

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

PRINCIPIO	DEFINICIÓN	NORMATIVIDAD	SENTENCIAS
	instancias administrativas correspondientes, tener pleno conocimiento de la normatividad y del precedente judicial aplicable al caso concreto, preparación de audiencias teniendo en cuenta que el proceso se surte oralmente, solicitar en el momento procesal oportuno el saneamiento de nulidades resultantes de vicios de procedimiento, aportar la totalidad de las pruebas necesarias, prevalencia de lo sustancial sobre lo formal.		
10. Economía	Las autoridades deberán proceder optimizando el uso del tiempo y de los demás recursos, procurando el más alto nivel de calidad en sus actuaciones y la protección de los derechos de las personas.	Art. 209 Constitución Política de Colombia.	C-849/05 C-649/02 C-3889 de 2002
11. Celeridad	La realización por parte de la administración el cumplimiento de sus tareas, funciones y obligaciones públicas con la mayor prontitud, y que de esta manera su gestión se preste oportunamente cubriendo las necesidades y solicitudes de los usuarios.	Art. 4 Ley 1285/2009 y 28 Ley 1123/2007.	T-731/98 C-826/13

#### 5.1.1.6. Marco normativo que rige al abogado.

De carácter general, la Constitución Política de Colombia establece en sus artículos 6, 29, 90 y 209 las obligaciones constitucionales que rigen a los funcionarios públicos y particulares que ejercen funciones públicas, aplicables a los funcionarios del derecho.

Por su parte la Ley 1123 de 2007 "Por la cual se establece el Código Disciplinario del Abogado", regula los principios rectores bajo los cuales se debe ejercer la profesión, los deberes e incompatibilidades del abogado, el régimen y procedimiento sancionatorio, así como las faltas disciplinarias a las que se puede ver expuesto. Tiene en cuenta como sujetos disciplinables "*los abogados que desempeñen funciones públicas relacionadas con dicho ejercicio, así como los curadores ad litem. Igualmente, lo serán los abogados que en representación de una firma o asociación de abogados suscriban contratos de prestación de servicios profesionales a cualquier título.*"<sup>6</sup>

<sup>6</sup> Ley 1123 de 2007 "Por la cual se establece el Código Disciplinario del Abogado". 22 de enero de 2007. D.O. No. 46.519

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

El artículo 78 de la ley 1564 de 12 de julio 2012 “*Por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones*” consagra los deberes de las partes en los procesos y sus apoderados, e imparte responsabilidades patrimoniales, según los artículos 80 y 81.

Debe tenerse en especial cuenta que los apoderados, funcionarios y exfuncionarios públicos son sujetos de responsabilidad fiscal, penal, civil y en acción de repetición como consecuencia de sus acciones u omisiones en el proceder profesional y sus efectos frente a la administración pública, por lo que deberá evitarse en toda la gestión de los abogados y servidores la producción del daño antijurídico.

Así mismo el artículo 45 del Decreto 430 de 2018 “*Por el cual se adopta el Modelo de Gestión Jurídica Pública del Distrito Capital y se dictan otras disposiciones*” establece los deberes del cuerpo de abogados del Distrito, enmarcados principalmente en la participación para materializar las actividades tendientes a la prevención del daño antijurídico, en desarrollo de las cuales deben ejercer sus funciones o ejecutar sus contratos teniendo en cuenta las obligaciones contenidas en la Ley 1123 de 2007 o aquella que la modifique o sustituya.

Para el año 2021 se expidió el Decreto Distrital No 556 “*Por medio del cual se adopta el Plan Maestro de Acciones Judiciales para la Recuperación del Patrimonio del Distrito Capital*” que tiene por objeto: adoptar el Plan Maestro de Acciones Judiciales para la Recuperación del Patrimonio de Distrito Capital como parte de la política de defensa jurídica de Bogotá. El plan maestro contiene políticas, acciones y estrategias para recuperar recursos públicos a través del ejercicio eficiente de la gestión extrajudicial y judicial en calidad de accionantes o demandantes en procesos contenciosos o bajo la constitución de víctima en procesos penales. Conforme a lo anterior, el IPES en desarrollo del plan incorporará las obligaciones de los abogados en capítulo especial del presente manual a efectos de orientación en la defensa judicial de la entidad.

Por lo tanto, se prevé que las entidades deberán coordinar las acciones para optimizar el ejercicio de la profesión en las distintas áreas, tarea en la cual la Secretaría Jurídica Distrital es un aliado fundamental, ya que podrá llevar a cabo seminarios, congresos, encuentros, jornadas, entre otros, de carácter distrital, nacional e internacional. Tales actividades deberán ser de provecho por parte de los abogados de la Entidad, para lo cual se deberán disponer el respectivo enlace en la Secretaría para garantizar la asistencia por parte de los mismos.

## **CAPÍTULO 2. ESTRUCTURA DE LA ADMINISTRACIÓN DEL IPES**

### **5.1.2.1. Naturaleza jurídica del IPES y su ubicación en la estructura administrativa del Distrito Capital**

La Constitución Política de Colombia establece en su artículo 322 a Bogotá como Distrito Capital, y en la ejecución de sus actividades a sus autoridades “*les corresponderá*

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Versión: 03</b>
	<b>Fecha: 15/12/2022</b>	

garantizar el desarrollo armónico e integrado de la ciudad y la eficiente prestación de los servicios a cargo del Distrito”<sup>7</sup>. En concordancia con dicha función constitucional, el Alcalde Mayor de Bogotá por intermedio de su despacho integra sector central de la administración distrital junto con las Secretarías de despacho.

Dentro de dichas Secretarías cabe resaltar que mediante el Acuerdo 658 de 2016, el Concejo de Bogotá D.C., modificó las funciones de la Secretaría General, y creó la Secretaría Jurídica Distrital, la cual es la encargada de coordinar y orientar la gerencia jurídica del Distrito Capital, así como la “definición, adopción, coordinación y ejecución de políticas en materia de contratación estatal, gestión judicial y de prevención del daño antijurídico” de todas las entidades, con la finalidad de unificar los criterios jurídicos y la aplicación de los mismos en la administración distrital.

Por su parte, la representación judicial y/o extrajudicial de la Secretaría Jurídica Distrital y del Sector Central de la Administración Distrital, en aquellos asuntos que determine el/la Alcalde/sa Mayor será ejercida por la Dirección Distrital de Defensa Judicial y Prevención del Daño Antijurídico, según lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 10 del Decreto 323 de 2016 el cual ha sido modificado parcialmente por los siguientes por el Decreto Distrital 798 de 2019, Decreto Distrital 136 de 2020, Resolución 010 de 2021 y el Decreto Distrital 149 de 2022.

En cuanto a las entidades que componen el sector descentralizado por funciones o servicios, se rigen por lo previsto en las leyes que de manera general regulan su organización, fines y funciones, por lo dispuesto en el Decreto Ley 1421 de 1993, por los Acuerdos que determinan su creación, organización y funciones y por las demás disposiciones legales y administrativas a ellas aplicables.

Una de aquellas es el Instituto para la Economía Social – IPES, la cual es una entidad producto de la transformación del anterior Fondo de Ventas Populares. Según el art. 76 del Acuerdo 257 de 2006, es un establecimiento público del orden distrital, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio, adscrito a la Secretaría Distrital de Desarrollo Económico. Tiene en su cabeza las siguientes funciones creadas por el artículo 79 del Acuerdo mencionado, las cuales se constituyen en el marco de competencia de sus actividades:

**“Artículo 79. Funciones del Instituto para la Economía Social - IPES.** De conformidad con lo establecido en el artículo anterior adicionase los Acuerdos 25 de 1972 y 04 de 1975 con las siguientes funciones:

a. "Definir, diseñar y ejecutar programas, en concordancia con los planes de desarrollo y las políticas trazadas por el Gobierno Distrital, dirigidos a otorgar alternativas para los sectores de la economía informal a través de la formación de capital humano, el acceso al crédito, la inserción en los mercados de bienes y servicios y la reubicación de las actividades comerciales o de servicios.

<sup>7</sup> Constitución Política de Colombia [Const]. Art. 322. 7 de julio de 1991 (Colombia).

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

b. Gestionar la consecución de recursos con entidades públicas, empresas privadas, fundaciones u Organizaciones No Gubernamentales - ONGs nacionales e internacionales para ampliar la capacidad de gestión de la entidad y fortalecer la ejecución de los programas y proyectos.

c. Adelantar operaciones de ordenamiento y de relocalización de actividades informales que se desarrollen en el espacio público.

d. “Modificado por el art. 125, Acuerdo Distrital 761 de 2020”. Administrar las plazas de mercado de acuerdo con la política de abastecimiento de alimentos. En aquellas reconocidas como atractivo turístico de la ciudad deberá coordinar con el IDT para su aprovechamiento turístico.”

”.

#### **5.1.2.2. Actuación coordinada y colaborativa con las demás entidades del Distrito.**

##### **5.1.2.2.1. Modelo de Gestión Jurídica Pública.**

Ahora bien, la actuación de defensa jurídica del Instituto no puede verse en ningún sentido de manera aislada. Luego de la expedición del Decreto 430 de julio 30 de 2018 “Por el cual se adopta el Modelo de Gestión Jurídica Pública del Distrito Capital y se dictan otras disposiciones” por parte del Alcalde Mayor de Bogotá, se estableció que las entidades prevendrán las conductas que generen daños a los particulares o al Distrito Capital, “que en el ejercicio de la función pública lleven a la administración a responder por los perjuicios patrimoniales y/o extrapatrimoniales que se causen.”; por lo que además deberán proferirse las correspondientes políticas de prevención del daño antijurídico por el Comité de Conciliación de la Entidad, atendiendo los lineamientos definidos por la Secretaría Jurídica Distrital en la Circular 025 de 2018.

El Decreto 430 de 2018 adopta el Modelo de Gestión Jurídica Pública como un “*sistema integral dirigido a la administración, orientación, desarrollo y seguimiento de la gestión jurídica en el ámbito distrital en busca de alcanzar altos estándares de eficiencia y seguridad jurídica que faciliten la toma de decisiones, la protección de los intereses del Distrito Capital y la prevención del daño antijurídico.*”; fundamentado en el principio de la buena administración, es decir, guiado a la garantía de los derechos de los administrados, contando con la debida diligencia de los deberes funcionales asignados a la Entidad.

El Modelo tiene tres componentes fundamentales: estratégico que corresponde a la actividad a través de la cual se lidera y coordina la Gerencia Jurídica; temático, se constituyen en los pilares de la estructura jurídica distrital, a través de los cuales se desarrollarán las actividades jurídicas en las entidades distritales (Asesoría Jurídica, Producción Normativa, Defensa Judicial, Contratación Pública, Función Disciplinaria, Función de Inspección Vigilancia y Control); y transversal, que soporta el desarrollo de los componentes temáticos (Prevención del Daño Antijurídico, Fortalecimiento de las competencias jurídicas del cuerpo de abogados del Distrito Capital, Coordinación Jurídica Distrital, Información Jurídica con soporte en TIC).

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

Por lo tanto, las competencias de defensa de la Entidad deben enmarcarse dentro del Modelo de Gerencia Jurídica Pública, para que antes de ser el IPES una isla en los temas de su defensa, se realice una labor coordinada y armonizada con las demás entidades del Distrito, sea descentralizadas, del sector central de la administración Distrital o entes de control.

Siendo así, la defensa de la Entidad no está relacionada exclusivamente con la defensa judicial que se realiza en los estrados, sino centrada en la prevención del Daño Antijurídico que abarque:

*“La eficiencia y eficacia en el desarrollo de las actividades misionales y/o de apoyo de la entidad mediante la elaboración de procesos y procedimientos adecuados y su observancia y aplicación.*

*La orientación de las actividades jurídicas garantizando el cumplimiento constitucional y legal en la toma de decisiones cotidianas.*

*La implementación de buenas prácticas en la gestión jurídica pública.”*

De esta manera, estas herramientas se encargan de evitar una lesión ilegítima o daños a los particulares o al Distrito Capital, que en el ejercicio de la función pública lleven a la administración a responder por los perjuicios patrimoniales y/o extrapatrimoniales que se causen

#### **5.1.2.2.2. Instancias de Coordinación Jurídica Distrital.**

El Decreto 139 de 2017 estableció las instancias de coordinación de la Gerencia Jurídica en la Administración Distrital con la finalidad de fortalecer, mantener y desarrollar la unidad de criterio jurídico que debe existir en todos los organismos y entidades que hacen parte de la Administración Distrital. El/ la Subdirector/a Jurídico/a y de Contratación del Instituto para la Economía Social – IPES- asegurará la asistencia y retroalimentación para la Entidad de conformidad con lo establecido en las siguientes instancias:

- Plenaria Jurídica de Entidades y Organismos Distritales (artículo 6), en la cual se discutirán y darán a conocer temas jurídicos de relevancia distrital relacionados con contratación estatal, gestión judicial, representación judicial y extrajudicial, gestión disciplinaria distrital, prevención del daño antijurídico, gestión de la información jurídica e inspección, vigilancia y control de las entidades sin ánimo de lucro.
- Comité Intersectorial de Coordinación Jurídica (artículo 11), el cual tiene el objeto coordinar la gestión jurídica al interior del correspondiente sector administrativo de coordinación y divulgar las políticas y lineamientos adoptados en el Comité Jurídico Distrital y en el Comité Distrital de Apoyo a la Contratación. El IPES específicamente pertenece al Comité Intersectorial de Coordinación Jurídica del Sector Administrativo Desarrollo Económico, Industria y Turismo.

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

### 5.1.2.3. Competencia en defensa judicial del IPES

#### 5.1.2.3.1. Representación judicial del IPES

A partir de lo previsto en el Acuerdo 001 de 2007 proferido por la Junta Directiva de este Instituto, se le otorgó a la Junta Directiva del IPES en su numeral 6 del artículo 15, la facultad de modificar, suprimir, y crear los cargos de la planta de personal y adoptar la estructura orgánica para la Entidad. **(Junta Directiva IPES, 2007)**

En uso de sus facultades la Junta Directiva del IPES, en el mencionado Acuerdo, conforme al numeral 18 del artículo 12, le asignó al Director General de la Entidad la representación Jurídica, judicial y prejudicial del IPES. **(Junta Directiva IPES, 2007)**. Con la expedición del Acuerdo de Junta Directiva No 005 De 2011, se modificó la Estructura Organizacional del Instituto para la Economía Social - IPES- y se dictaron otras disposiciones. **(Junta Directiva IPES, 2011)**

Específicamente, la dirección y representación de los asuntos de carácter jurídico de la Entidad fue asignada a la Subdirección Jurídica y de Contratación, entre otras facultades:

*“Artículo 5. Son funciones de la Subdirección Jurídica y de Contratación, las siguientes:*

*1. Dirigir los asuntos de carácter jurídico, así como conceptuar sobre la interpretación de las normas legales que regulen las materias atinentes al funcionamiento y gestión del IPES.*

*2. Representar jurídicamente a la Entidad en los procesos que se instauran en su contra o que ésta deba promover, mediante poder otorgado por el Director General y mantenerlo informado sobre el desarrollo de los mismos.*

*(...)*

*4. Resolver las consultas formuladas por los organismos públicos y privados, autoridades judiciales de policía, así como por los usuarios, particulares y funcionarios, de conformidad con las normas que rigen los servicios y funciones de la Institución.*

*5. Dirigir la contratación del IPES para el desarrollo de las licitaciones, concursos, convocatorias y contratación directa respectivamente, responder por todo el proceso contractual y asesorar a las dependencias en la interpretación de las normas legales inherentes a la Contratación Estatal.” (subrayado fuera del texto original) **(Junta Directiva IPES, 2011)***

De lo anterior resulta que a la Subdirección Jurídica y de Contratación se le otorgó la competencia específica de dirigir los asuntos de carácter jurídico en la Entidad, asumir la defensa judicial de la Entidad, así como analizar y tomar las decisiones respecto a las estrategias jurídicas a adelantar en los diferentes procesos tanto en contra como a favor del IPES. De igual forma, tiene funciones decisorias respecto a la aplicabilidad de los métodos Alternativos de Solución de Conflictos mediante el Comité de Conciliación.

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Versión: 03</b>
	<b>Fecha: 15/12/2022</b>	

De otra parte, mediante la Resolución 228 de 01 de junio de 2017 la Dirección General del IPES resolvió realizar delegaciones de funciones específicas al/la Subdirector/a Jurídico/a y de Contratación, *“derivadas de la función general de representar al Instituto en los asuntos judiciales y extrajudiciales, con el fin de garantizar la efectiva, eficaz, pertinente, oportuna y ágil defensa administrativa, jurídica y judicial”*.

#### **5.1.2.4. Sistema Integrado de Gestión - Proceso de Gestión Jurídica.**

El IPES expidió la Resolución 616 de 2013 *“Por el cual se modifica la Resolución DG-373 de 2013 la cual establece el Sistema Integrado de Gestión y Control en el Instituto para la Economía Social y se definen los niveles de responsabilidad y autoridad para el SIG”*. Con la adopción del Sistema de Gestión de Calidad, la defensa judicial y extrajudicial se encuentra dentro de los procesos de apoyo, específicamente en el proceso de Gestión Jurídica, el cual es transversal a toda la Entidad.

El sistema regula los procedimientos del proceso, entre ellos: procesos judiciales, tutelas, conciliaciones, pago de sentencias, querellas, cobro coactivo y procedimiento de normogramas los cuales establecen los pasos normativos y administrativos a seguir desde el inicio hasta la terminación de los procesos judiciales y extrajudiciales, independientemente de su especialidad.

Complementariamente, con la expedición del Decreto 1499 de 2017 por parte del Departamento Administrativo de la Función Pública, se decretó la actualización del llamado SIG al nuevo Modelo Integrado de Planeación y gestión – MIPG el cual, *“es un marco de referencia para dirigir, planear, ejecutar, hacer seguimiento, evaluar y controlar la gestión de las entidades y organismos públicos, con el fin de generar resultados que atiendan los planes de desarrollo y resuelvan las necesidades y problemas de los ciudadanos, con integridad y calidad en el servicio”*.

De este modo, la Resolución 564 de 2018 creó el Comité Institucional de Gestión y Desempeño del Instituto para la Economía Social – IPES como la instancia encargada de orientar, articular y ejecutar las acciones y estrategias para la correcta implementación, operación, desarrollo, evaluación y seguimiento de las Políticas de Gestión y Desempeño Institucional.

En lo que respecta a la gestión jurídica de la Entidad, se le asignó a la Subdirección Jurídica y de Contratación la competencia para liderar las políticas de Defensa Jurídica y Mejora Normativa, en general, en el marco de las siguientes actividades:

- a. Conformar el Comité de conciliación atendiendo la normatividad vigente.
- b. Elaborar Manual de defensa Judicial.
- c. Vigilar el registro oportuno de la información relacionada con la actividad litigiosa de la Entidad en el Sistema de Procesos Judiciales del Distrito Capital – SIPROJWEB.
- d. Hacer seguimiento e implementación a toda la política.

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

De manera extensiva, se dará cumplimiento a las actividades dispuestas en el Plan de Acción de las mencionadas políticas, el cual deberá ser de continuo seguimiento por parte de la Subdirección Jurídica y de Contratación.

### REGLAMENTACIÓN INTERNA – PROCESO DE GESTIÓN JURÍDICA

ASPECTO REGULADO	PRINCIPALES ASPECTOS
REGLAMENTO COMITÉ DE CONCILIACIÓN	Fija pautas para el funcionamiento del comité, Archivo y documentos del mismo
MANUAL DE DEFENSA JUDICIAL	Fija las pautas principales para apoderados del IPES, y en general para la gestión de defensa judicial de la entidad.
SISTEMA DE GESTIÓN DE CALIDAD DISTRITAL - PROCESO GESTIÓN JURÍDICA	Desarrolla las normas del Sistema de Gestión de Calidad
PROCEDIMIENTOS	Conciliación Procesos judiciales Tutelas Querellas Cobro coactivo Normograma Pago de Sentencias
CIRCULARES	Fijan directrices en aspectos puntuales en asuntos que divulguen información de importancia en defensa judicial para la entidad.

#### 5.1.2.5. Concepto de patrimonio y definiciones a tener en cuenta en su recuperación.

Conforme al Decreto Distrital 556 de 2021 se tendrá para efecto judiciales los siguientes conceptos:

**“Artículo 8º.- Patrimonio Público.** Conforme con lo establecido por el Consejo de Estado en la Sentencia del 8 de junio de 2011, rad. N° 25000-23-26-000-2005-01330, el patrimonio público: “Cobija la totalidad de bienes, derechos y obligaciones, que son propiedad del Estado y que se emplean para el cumplimiento de sus atribuciones de conformidad con el ordenamiento normativo”.

**Artículo 9º.- Daño.** Conforme con lo expuesto por la Corte Suprema de Justicia, en la Sentencia SC10297 del 5 de agosto de 2014 rad. n.º 2003-00660-01, el daño es: “la vulneración de un interés tutelado por el ordenamiento legal, a consecuencia de una acción u omisión humana, que repercute en una lesión a bienes como el patrimonio o la integridad personal, y frente al cual se impone una reacción a manera de reparación o, al menos, de satisfacción o consuelo cuando no es posible conseguir la desaparición del agravio”. Además, de acuerdo con la Sentencia 26630-2013 de la citada Corte, es el requisito: “más importante (...), al punto que sin su ocurrencia y demostración, no hay lugar a reparación alguna”.

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

**Artículo 10.- Cuantificación de daños.** *La determinación del valor o compensación actual de los daños materiales o inmateriales causados al Distrito Capital con el hecho dañino o el delito, a partir de los conceptos y principios consagrados en la ley y proferidos por la jurisprudencia, especialmente, la reparación integral.*

**Artículo 11.- Responsabilidad.** *De acuerdo con la doctrina nacional: “Es la consecuencia jurídica en virtud de la cual quien se ha comportado en forma ilícita debe indemnizar los daños que con esa conducta ilícita ha producido a terceros. Todo daño debe tener un responsable y todo riesgo un garante”. Tamayo (2007). En la Sentencia C-1008-2010, la Corte Constitucional indicó que la responsabilidad civil contractual es aquella que resulta de la inexecución o ejecución imperfecta o tardía de una obligación estipulada en un contrato válido, en tanto que la responsabilidad civil extracontractual, también denominada delictual o aquiliana, es aquella que no tiene origen en un incumplimiento obligacional, sino en un “hecho jurídico”, ya se trate de un delito o de un ilícito de carácter civil.*

**Artículo 12.- Justicia restaurativa.** *Además de lo señalado en el artículo 518 del Código de Procedimiento Penal, se entiende como un proceso dirigido a involucrar, dentro de lo posible, a todos los que tengan un interés en una ofensa particular, e identificar y atender colectivamente los daños, necesidades y obligaciones derivados de dicha ofensa, con el propósito de sanar y enmendar los daños de la mejor manera.*

**Artículo 13. Recuperación.** *Para los efectos de este decreto, es la obtención de los recursos o reivindicación de bienes e intereses públicos distritales en el ejercicio de medios de control, acciones judiciales, procesos penales y mecanismos alternativos de solución de conflictos iniciados y suscritos por las entidades y organismos distritales, es decir, distintos a aquellos que provienen de una obligación clara expresa y exigible.”*

## **TITULO II. PARTE ESPECIAL – DEFENSA INTEGRAL DE LA ENTIDAD**

### **CAPÍTULO I**

#### **5.2.1.1. Jurisdicción contencioso administrativa**

##### **5.2.1.1.1. Medios de control.**

Las acciones que se encuentran en cabeza de la Jurisdicción Contencioso Administrativa se conocen como medios de control y sus disposiciones normativas se encuentran desde el artículo 135 hasta el 148 de la Ley 1437 de 2011:

#### **1. Nulidad por Inconstitucionalidad – (Art. 135 – CPACA)**

- Legitimación por activa: Cualquier persona
- Autoridad Competente: Consejo de Estado – Sala Plena de lo Contencioso Administrativo.
- Caducidad: No caduca
- Sentencias de Constitucionalidad: C-400 de 2013 / C 415 de 2012

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

## 2. Control Inmediato de Legalidad – (Art. 136 – CPACA)

- Legitimación por activa: Autoridad competente que expida el acto administrativo durante las cuarenta y ocho horas siguientes o se conocerán de oficio por la autoridad a que corresponda su revisión.
- Competencia: Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo en el lugar donde se expidan en el caso de entidades territoriales, Consejo de Estado si fue proferido por autoridad nacional.
- Caducidad: Cuarenta y ocho horas siguientes a su expedición.

## 3. Nulidad – (Art. 137 y 164– CPACA)

- Legitimación por activa: Cualquier persona
- Competencia: Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo
- Caducidad: No caduca
- Sentencias de Constitucionalidad: C-259 de 2015

## 4. Nulidad y Restablecimiento del Derecho - (Art. 138- y 164 CPACA)

- Legitimación por Activa: Persona natural o jurídica que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica.
- Competencia: Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.
- Caducidad: Cuatro (4) meses siguientes a la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo. De existir un acto intermedio, de ejecución o cumplimiento del acto general, el término anterior se contará a partir de la notificación de aquel.
- Prescripción del derecho: Deberá tenerse en cuenta los parámetros establecidos en la sentencia de unificación proferida por el Consejo de Estado de fecha 25 de agosto de 2016, en el sentido de prever lo dispuesto en los artículos 41 del Decreto 3135 de 1968 y el 102 del Decreto 1848 de 1969:

"ART. 41. Las acciones que emanen de los derechos consagrados en este decreto prescribirán en tres años, contados desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del empleado o trabajador ante la autoridad competente, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero solo por un lapso igual."

"ART. 102. Prescripción de acciones.

1. Las acciones que emanen de los derechos consagrados en el Decreto 3135 de 1968 y en este decreto, prescriben en tres (3) años, contados a partir de la fecha en que la respectiva obligación se haya hecho exigible.
2. El simple reclamo escrito del empleado oficial formulado ante la entidad o empresa obligada, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero sólo por un lapso igual."

- Para evidenciar si se configura la existencia de un contrato realidad, deberá tenerse en cuenta los siguientes requisitos, recordados por la SU-448 de 2016: Prestación personal

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

del servicio, la remuneración y la subordinación o dependencia; por lo tanto al probarse la existencia de los mismos en un contrato de prestación de servicios se convierte en realidad la presunción legal de la relación de trabajo del contratista como si se tratara de un servidor público y/o trabajador, dependiendo de la calidad del empleador.

Por lo tanto, reitera la Corte, que en realidad debe tenerse en cuenta es “**la relación efectiva que existe entre trabajador y empleado, y no lo que se encuentre consignado en un contrato, pues lo escrito, puede en ocasiones resultar contrario a la realidad. De esta manera, un contrato llamado de prestación de servicios, puede esconder una verdadera relación laboral.**”

- En este sentido, la Directiva 015 de 2018 de la Secretaría Jurídica Distrital, referente a los lineamientos para la prevención del daño antijurídico en materia de Contrato Realidad, evidenció para el Distrito Capital como causas comunes de condena las siguientes:

“o Los contratistas desarrollan funciones equivalentes a aquellas permanentes de la planta de personal, o actividades similares a la de los servidores, realizándolas de manera continua. Es decir, que la labor contratada por la Entidad y prestada por el/la contratista está referida a la que debe adelantar la entidad pública como propia u ordinaria en atención a su naturaleza, deber funcional y misional.

o Se realizan actividades que implican subordinación, esto es, se imparten órdenes por parte del supervisor o de alguien que actúa como superior, lo que desnaturaliza la figura de la coordinación y desvirtúa la autonomía e independencia con la que se deben ejecutar las obligaciones contractuales.

o La contratación se realiza de manera continua y permanente al servicio de la entidad, no de manera temporal ni excepcional.”

**Lineamiento en materia de procesos de nulidad y restablecimiento del derecho en el marco de la prevención de la configuración de contrato realidad:**

Teniendo en cuenta lo expuesto respecto del presente medio de control, deberá tenerse en cuenta además lo previsto en reiteradas decisiones del Comité de Conciliación tendientes a prevenir el daño antijurídico por parte de los supervisores de los contratos, en el sentido de evitar solicitar el cumplimiento de horario a los contratistas, requerir la solicitud de permisos, así como la solución de continuidad de los contratos de prestación de servicios.

**5. Nulidad Electoral – (Art.139 y 164–CPACA)**

- Legitimación por activa: Cualquier persona.
- Competencia: Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo
- Caducidad: Treinta (30) días contra el acto administrativo electoral.

**6. Reparación Directa – (Art.140 y 164– CPACA)**

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

- Legitimación por activa: Quien busque el resarcimiento de un daño antijurídico ocasionado por la acción u omisión de un agente estatal. Las entidades públicas cuentan con el mismo mecanismo cuando resulten perjudicadas por la actuación de un particular o de otra entidad pública.
- Competencia: Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.
- Caducidad: Dos (2) años a partir del día siguiente de la ocurrencia del hecho u omisión causante del daño.
- Sentencias de Constitucionalidad: C- 644 de 2011

#### **7. Controversias Contractuales – (Art.141 y 164– CPACA)**

- Legitimación por activa: Cualquiera de las partes de un contrato estatal.
- Competencia: Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.
- Caducidad: Dos (2) años a partir del día siguiente de la ocurrencia de los motivos de hecho o de derecho que les sirva de fundamento.

#### **8. Acción de Repetición – (Art. 142 y 164 – CPACA)**

Legitimación por activa: La entidad pública que haya resultado afectada por la conducta dolosa o gravemente culposa de un funcionario público o particular con funciones públicas y por tal motivo haya sido condenada a pagar una condena.

Competencia: Consejo de Estado en única instancia cuando se trate de altos funcionarios del gobierno.

Tribunales Administrativos en primera instancia contra los servidores públicos y particulares con funciones públicas incluidos los agentes judiciales, cuando la cuantía no estuviese asignada al Consejo de Estado en única instancia.

Los Jueces Administrativos en única instancia, contra los servidores y los particulares, que cumplan funciones públicas, incluidos los agentes judiciales, cuando la cuantía no exceda de quinientos (500) salarios mínimos legales y cuya competencia no estuviera asignada al Consejo de Estado.

#### **9. Protección de los Derechos Colectivos – (Art. 144 CPACA)**

- Legitimación por activa: Cualquier persona
- Competencia: Jurisdicción Contencioso Administrativa según competencias.
- Caducidad: Durante el tiempo que subsista la amenaza o peligro al derecho o interés colectivo (art 11- Ley 472 de 1998)
- Sentencias de Constitucionalidad: C-644 de 2011 – C-215 de 1999.

#### **10. Reparación de Perjuicios Causados a un Grupo – (Art. 145 CPACA)**

- Legitimación por activa: Cualquier persona que pertenezca a un grupo plural de personas que reúnan condiciones uniformes respecto de una misma causa que les originó perjuicios individuales.
- Competencia: Jurisdicción Contencioso Administrativa según competencias.
- Caducidad: Dentro de los dos (2) años siguientes a la fecha en que se ocasionó el daño.

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

### 11. Acción de Cumplimiento – (Art 146 CPACA)

- Legitimación por activa: Cualquier persona.
- Competencia: Jurisdicción Contencioso Administrativa según competencias.
- Caducidad: No caduca siempre que el acto administrativo no haya perdido fuerza ejecutoria.

### 12. Vía de Excepción – (Art. 148)

- Legitimación por activa: El Juez administrativo de oficio o a petición de cualquier persona interesada.
- Competencia: Jurisdicción Contencioso Administrativa según competencias.
- Caducidad: No tiene término de caducidad.

### Requisitos de Procedibilidad

Para la presentación de la demanda ante la Jurisdicción Contencioso Administrativo en algunos casos es necesario agotar ciertos requisitos de procedibilidad, según lo dispone la Ley 1437 de 2011 –CPACA en su artículo 161:

MEDIO DE CONTROL	REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD
Nulidad y Restablecimiento del Derecho	Conciliación Extrajudicial
Reparación Directa	Conciliación Extrajudicial
Controversias Contractuales	Conciliación Extrajudicial
Nulidad (A.A de carácter particular)	Decisión de recursos de ley
Acción de Cumplimiento	Constitución en renuencia (Art. 8 Ley 393 de 1997)
Acción Popular – Acción de Grupo	Solicitud de medidas necesarias para evitar el daño, cesación del peligro, amenaza, vulneración o restituir las cosas a su estado anterior.
Acción de Repetición	Constancia de pago de la condena
Nulidad Electoral (por elección popular – causales 3 y 4 del art 275 CPACA	Examen de autoridad administrativa correspondiente

### Aspectos a tener en cuenta

- Es procedente adelantar la conciliación extrajudicial mientras no esté expresamente prohibida por la ley.
- No será necesario el procedimiento previo de conciliación cuando la administración demande su propio acto administrativo que ocurrió por medios ilegales o fraudulentos.
- El silencio negativo en relación con la primera petición permitirá demandar directamente el acto presunto. De igual forma si las autoridades administrativas no dieron oportunidad de interponer los recursos procedentes.
- El Código General del Proceso establece que la no presentación del requisito de procedibilidad será causal de inadmisión de la demanda, so pena de rechazo si éste no es allegado en el tiempo.

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

### **5.2.1.1.2. Aplicación de la ley 1564 de 2012 en la jurisdicción contencioso administrativa.**

El artículo 306 de la Ley 1437 de 2011 establece que los aspectos no regulados en éste se regularán por el Código General del Proceso y ley 2213 de 2022.

### **5.2.1.1.3. Aspectos procesales**

El ejercicio de la defensa judicial requiere de un alto grado de conocimiento técnico por parte de los profesionales del derecho a quienes se les delegue la tarea de la representación ante los jueces y tribunales, es necesario que tengan claridad de cuáles son los procedimientos o ritualidades propias del proceso.

La sentencia C- 619 de 2001 de la Corte Constitucional trae la siguiente definición de proceso: *“todo proceso debe ser considerado como una serie de actos procesales concatenados cuyo objetivo final es la definición de una situación jurídica a través de una sentencia”*<sup>8</sup>. Se hace menester que en cada uno de los actos que se surten dentro de ese proceso sea este civil, penal, laboral o administrativo, se apliquen de manera acertada las disposiciones legales y jurisprudenciales en concordancia con las normas superiores.

La defensa judicial deberá enmarcarse en los principios de legalidad, debido proceso, economía, celeridad, eficacia, imparcialidad y contradicción. A continuación, se expondrán los aspectos más relevantes a tener en cuenta para ejercer una óptima defensa judicial:

Sin perjuicio de observar la competencia, los requisitos que debe contener la demanda se encuentran reunidos en el artículo 162 del CPACA<sup>9</sup>, y son los siguientes:

- Designación de las partes y de sus representantes.
- Las pretensiones deberán expresarse con precisión y claridad, deberán formularse por separado con observancia de lo dispuesto en el CPACA para la acumulación de pretensiones.
- Se deberán determinar, clasificar y numerar los hechos y omisiones que sirvan de fundamento a las pretensiones.
- Se expondrán los fundamentos de derecho de las pretensiones y en caso de impugnación de un acto administrativo se deben indicar las normas violadas y el concepto de su violación.
- Hacer la petición de las pruebas que se pretenden hacer valer dentro del proceso, aportando las documentales que se encuentren en su poder.
- Se deberá hacer la estimación razonada de la cuantía cuando se necesite para determinar la competencia.
- Indicar lugar y dirección en donde partes y apoderados recibirán notificaciones tanto personales como electrónicas.

<sup>8</sup> Sentencia C- 619 de 2001. (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra. 14 de junio de 2001)

<sup>9</sup> Código del Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo [CPACA]. Ley 1437 de 2011. Art. 162. Enero 18 de 2011 (Colombia).

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

### **Anexos de la demanda.**

Además de los requisitos anteriormente expuestos, la demanda deberá acompañarse de los siguientes anexos según lo establece el artículo 166 del CPACA<sup>10</sup>:

- Copia del acto acusado, con las constancias de su publicación, comunicación, notificación o ejecución, según el caso. Si se alega el silencio administrativo, las pruebas que lo demuestren, y si la pretensión es de repetición, la prueba del pago total de la obligación.
- Cuando el acto no ha sido publicado o se deniega la copia o la certificación sobre su publicación, se expresará así en la demanda bajo juramento que se considerará prestado por la presentación de la misma, con la indicación de la oficina donde se encuentre el original o el periódico, gaceta o boletín en que se hubiere publicado de acuerdo con la ley, a fin de que se solicite por el Juez o Magistrado Ponente antes de la admisión de la demanda. Igualmente, se podrá indicar que el acto demandado se encuentra en el sitio web de la respectiva entidad para todos los fines legales.
- Los documentos y pruebas anticipadas que se pretenda hacer valer y que se encuentren en poder del demandante, así como los dictámenes periciales necesarios para probar su derecho.
- El documento idóneo que acredite el carácter con que el actor se presenta al proceso, cuando tenga la representación de otra persona, o cuando el derecho que reclama proviene de haberlo otro transmitido a cualquier título.
- La prueba de la existencia y representación en el caso de las personas jurídicas de derecho privado. Cuando se trate de personas de derecho público que intervengan en el proceso, la prueba de su existencia y representación, salvo en relación con la Nación, los departamentos y los municipios y las demás entidades creadas por la Constitución y la ley.
- Copias de la demanda y de sus anexos para la notificación a las partes y al Ministerio Público.

### **Aspectos a tener en cuenta**

Resulta importante tener en cuenta lo que dispone el Código General del Proceso en su artículo 89 para efectos de presentar la demanda:

*“Con la demanda deberá acompañarse copia para el archivo del juzgado, y tantas copias de ella y de sus anexos cuantas sean las personas a quienes deba correrse traslado. Además, deberá adjuntarse la demanda como mensaje de datos para el archivo del juzgado y el traslado de los demandados. Donde se haya habilitado en Plan de Justicia Digital, no será necesario presentar copia física de la demanda.*

*Al momento de la presentación, el secretario verificará la exactitud de los anexos anunciados, y si no estuvieren conformes con el original los devolverá para que se corrijan”.*

<sup>10</sup> Código del Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo [CPACA]. Ley 1437 de 2011. Art. 166. Enero 18 de 2011 (Colombia).

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

*Parágrafo. Atendiendo las circunstancias particulares del caso, el juez podrá excusar al demandante de presentar la demanda como mensaje de datos según lo dispuesto en este artículo.*<sup>11</sup>

#### **5.2.1.1.4. Trámite de la demanda**

Por ser la demanda el instrumento mediante el cual se adelanta un proceso, resulta pertinente que la misma se sujete a ciertos requisitos legales tanto generales como específicos, a fin de evitar a futuro un fallo inocuo o un desgaste necesario del aparato judicial. Con la presentación de la demanda se pueden generar tres eventos a saber:

- Admisión
- Inadmisión
- Rechazo

En cada uno de los escenarios es importante que el abogado conozca cual es el procedimiento que deberá llevar a cabo además de conocer el término en el cual deberá actuar para tales fines.

#### **• Admisión de la demanda**

Según el artículo 171 del CPACA: *“El juez admitirá la demanda que reúna los requisitos legales y le dará el trámite que le corresponda aunque el demandante haya indicado una vía procesal inadecuada, mediante auto en el que dispondrá:*

1. *Que se notifique personalmente a la parte demandada y por estado al actor.*
2. *Que se notifique personalmente al Ministerio Público.*
3. *Que se notifique personalmente a los sujetos que, según la demanda o las actuaciones acusadas, tengan interés directo en el resultado del proceso.*
4. *Que el demandante deposite, en el término que al efecto se le señale, la suma que los reglamentos establezcan para pagar los gastos ordinarios del proceso, cuando hubiere lugar a ellos. El remanente, si existiere, se devolverá al interesado, cuando el proceso finalice. En las acciones cuya pretensión sea exclusivamente la nulidad del acto demandado no habrá lugar al pago de gastos ordinarios del proceso.*
5. *Que cuando se demande la nulidad de un acto administrativo en que pueda estar interesada la comunidad, se informe a esta de la existencia del proceso a través del sitio web de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Lo anterior, sin perjuicio de que el juez, cuando lo estime necesario, disponga simultáneamente la divulgación a través de otros medios de comunicación, teniendo en cuenta el alcance o ámbito de aplicación del acto demandado.*<sup>12</sup>

#### **Aspectos a tener en cuenta**

- Podrán acumularse pretensiones de nulidad, nulidad y restablecimiento del derecho, relativas a contratos y de reparación directa siempre que sean conexas y sujetándose a los requisitos establecidos en el artículo 165 del CPACA.

<sup>11</sup> Código General del proceso [CGP]. Ley 1564 de 2012. Art. 89. 12 de julio de 2012 (Colombia).

<sup>12</sup> Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo [CPACA]. Ley 1437 de 2011. Art. 171. 18 de enero de 2011 (Colombia).

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

- Se correrá traslado de la demanda tanto a las partes como al Ministerio Público por el término de 30 días, artículo 172 del CPACA.
- La demanda podrá ser modificada, adicionada o aclarada por una sola vez y las reglas a seguir se encuentran contempladas en el artículo 173 del CPACA.
- La demanda podrá ser retirada mientras no se hubiere notificado a ninguno de los demandados, al Ministerio Público y no se hubiesen practicado medidas cautelares, así lo dispone el artículo 174 del CPACA.
- El demandado podrá proponer demanda de reconvenición durante el término de traslado de la admisión o su reforma, observando lo dispuesto en el artículo 177 del CPACA.

#### • Inadmisión de la demanda

Esta figura fue contemplada por el legislador con el objeto de permitir un plazo perentorio al demandante para corregir los defectos de la demanda, una vez estos sean expuestos por el Juez en el auto que inadmite la demanda. El artículo 170 del CPACA en materia de requisitos de la demanda dispone lo siguiente:

*“Se inadmitirá la demanda que carezca de los requisitos señalados en la ley por auto susceptible de reposición, en el que se expondrán sus defectos, para que el demandante los corrija en el plazo de diez (10) días. Si no lo hiciera se rechazará la demanda.”<sup>13</sup>*

#### • Rechazo de la demanda

El artículo 169 del CPACA<sup>14</sup> consagra cuando hay lugar al rechazo de la demanda y a la posterior devolución de los anexos:

1. Cuando hubiere operado la caducidad.
2. Cuando habiendo sido inadmitida no se hubiere corregido la demanda dentro de la oportunidad legalmente establecida.
3. Cuando el asunto no sea susceptible de control judicial.

#### • Contestación de la demanda

Es la oportunidad que tiene el demandado para ejercer su derecho de contradicción y defensa en donde tiene la opción de contestar la demanda, allanarse a las pretensiones del demandante, reconvenir, presentar excepciones previas y de fondo o incluso podrá guardar silencio.

1. El artículo 175 del CPACA enlista los requisitos que debe contener el escrito de contestación de la demanda.
2. El artículo 176 del CPACA hace alusión a la posibilidad que tiene el demandante de avenirse a las pretensiones de la demanda a través de un acto unilateral que traerá como consecuencia la terminación anticipada del proceso, igual que pasaría con la transacción. Si se trata de una entidad distrital se requerirá previa autorización expresa y escrita de la autoridad que sustente mayor jerarquía, en este caso por tratarse de un organismo autónomo sería el/la Directora/a General del IPES.
3. El artículo 177 del CPACA dispone que el demandado podrá proponer demanda de reconvenición durante el término de traslado de la admisión de la demanda y menciona

<sup>13</sup> Código del Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo [CPACA]. Art. 170.

<sup>14</sup> Código del Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo [CPACA]. Art. 169

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

los requisitos para el efecto. Tanto la demanda como la reconvenición serán decididas en la misma sentencia.

4. El artículo 178 del CPACA consagra la figura del desistimiento tácito, consistente en la potestad que tiene el juez de dar por terminado el proceso cuando la parte interesada no cumpla una carga procesal impuesta por el despacho. En dicho artículo se señalan los términos y efectos que conlleva la aplicación de dicha figura procesal.

#### • Excepciones previas

Las excepciones que podrá proponer el demandado dentro del término de traslado de la demanda se encuentran consagradas en el artículo 100 del Código General del Proceso son las siguientes:

1. Falta de jurisdicción o de competencia.
2. Compromiso o cláusula compromisoria.
3. Inexistencia del demandante o del demandado.
4. Incapacidad o indebida representación del demandante o del demandado
5. Ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales o por indebida acumulación de pretensiones.
6. No haberse presentado prueba de la calidad de heredero, cónyuge o compañero permanente, curador de bienes, administrador de comunidad, albacea y en general de la calidad en que actúe el demandante o se cite al demandado, cuando a ello hubiere lugar.
7. Habérsele dado a la demanda el trámite de un proceso diferente al que corresponde.
8. Pleito pendiente entre las mismas partes y sobre el mismo asunto.
9. No comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios.
10. No haberse ordenado la citación de otras personas que la ley dispone citar.
11. Haberse notificado el auto admisorio de la demanda a persona distinta de la que fue demandada.<sup>15</sup>

Según el caso también pueden proceder las siguientes:

- Caducidad
- Prescripción extintiva
- Legitimación por activa y pasiva
- Cosa Juzgada
- Transacción
- Conciliación
- Pago
- Falta de título ejecutivo
- Confusión
- Novación
- Remisión
- Falta de notificación

<sup>15</sup> Código General del proceso [CGP]. Ley 1564 de 2012. Art. 100 y ss. 12 de julio de 2012 (Colombia).

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

### • Incidentes

Incidente es *“todo acontecimiento que sobreviene accesoriamente durante el curso de la instancia, tanto en el juicio ordinario como en los especiales”*<sup>16</sup>. Los incidentes se encuentran regulados en el Código General del Proceso de manera general en sus artículos 127 y siguientes, y la Ley 1437 de 2011 - CPACA cita de manera textual y regula los asuntos que deben tramitarse como incidentes dentro del proceso en los artículos 209 y 210<sup>17</sup>.

### • Nulidades

Se consideran nulidades en materia contencioso administrativa según el artículo 208 del CPACA, las mismas causales señaladas en el Código de Procedimiento Civil ahora Código General del Proceso, en dicho compendio las nulidades se encuentran taxativamente señaladas en el artículo 133. Son las siguientes:

1. Cuando el juez actúe en el proceso después de declarar la falta de jurisdicción o de competencia.
2. Cuando el juez procede contra providencia ejecutoriada del superior, revive un proceso legalmente concluido o pretermite íntegramente la respectiva instancia.
3. Cuando se adelanta después de ocurrida cualquiera de las causales legales de interrupción o de suspensión, o si, en estos casos, se reanuda antes de la oportunidad debida.
4. Cuando es indebida la representación de alguna de las partes, o cuando quien actúa como su apoderado judicial carece íntegramente de poder.
5. Cuando se omiten las oportunidades para solicitar, decretar o practicar pruebas, o cuando se omite la práctica de una prueba que de acuerdo con la ley sea obligatoria.
6. Cuando se omita la oportunidad para alegar de conclusión o para sustentar un recurso o recorrer su traslado.
7. Cuando la sentencia se profiera por un juez distinto del que escuchó los alegatos de conclusión o la sustentación del recurso de apelación.
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.

<sup>16</sup> Hugo Alsina. Tratado Teórico- Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial, Buenos Aires, 1942, P. 733.

<sup>17</sup> Tener en cuenta lo dispuesto en la sentencia proferida por la sentencia 06-08-2018 del proceso 2018-416, en el Tribunal Administrativo de Boyacá, en la que se reiteró que “conforme al artículo 210 del CPACA, la oportunidad para la interposición de incidentes, como lo es el de nulidad, tiene una regulación autónoma; por tanto, no puede acudir a las reglas respecto a la oportunidad para interponer un incidente contenida en C.G.P., dado que en estricto rigor y bajo el principio de inescindibilidad normativa lo que ocurre es la plena aplicabilidad del artículo 306 ibidem, sin que sea dable desbordar su contenido al aplicar a un caso concreto una normatividad diferente, a pesar de encontrar expresa regulación en esta.”

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

Cuando en el curso del proceso se advierta que se ha dejado de notificar una providencia distinta del auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago, el defecto se corregirá practicando la notificación omitida, pero será nula la actuación posterior que dependa de dicha providencia, salvo que se haya saneado en la forma establecida en este.<sup>18</sup>

#### • **Medidas cautelares**

Regidas de carácter general según los artículos 476 a 481 y 588 a 602 del Código General del Proceso. Para el procedimiento administrativo, la Ley 1437 de 2011 en sus artículos 144, 180, 209, 229 a 241 prevé la regulación de las medidas cautelares.

A continuación, se exponen esencialmente los aspectos más importantes de la figura procesal:

- La medida cautelar busca impedir la producción de un perjuicio ocasionado por la vulneración de un derecho sustancial mientras se culmina el proceso o bien, reestablecer las cosas a su estado anterior.
- Las medidas cautelares podrán solicitarse a petición de parte para lo cual deberán sustentarse o el Juez podrá decretarlas de oficio.
- Las medidas cautelares podrán ser decretadas por el Juez antes de proferir auto admisorio de la demanda o en cualquier estado del proceso.
- La decisión sobre la medida cautelar no implica prejuzgamiento.
- Las medidas cautelares son preventivas, conservativas y anticipativas.

El auto que decreta la medida cautelar es susceptible de recurso de apelación o suplica.

#### • **Etapas del proceso**

La acción contencioso administrativa se desarrollará en tres audiencias a saber:

1. La audiencia inicial (Art. 180 del CPACA) que se llevará a cabo después de presentación de la demanda, allí el Juez adelantará las siguientes etapas:

- Saneamiento
- Decisión de excepciones previas
- Fijación del litigio
- Conciliación judicial
- Medidas cautelares
- Decreto de pruebas

2. Audiencia de pruebas (Art. 181 del CPACA) que no será necesaria adelantarla cuando se trate de asuntos de puro derecho o no se requiera la práctica de pruebas.

3. Audiencia de alegaciones y juzgamiento y posterior notificación de la sentencia<sup>19</sup>.

<sup>18</sup> Código General del proceso [CGP]. Ley 1564 de 2012. Art. 133 y ss. 12 de julio de 2012 (Colombia).

<sup>19</sup> Código del Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo [CPACA]. Art. 182.

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

• **Recursos.**

**1. Ordinarios**

Los recursos ordinarios en materia Contencioso Administrativa se encuentran clasificados de la siguiente manera:

• **Recurso de Reposición** – (Art. 242 CPACA)

Busca que el mismo Juez que profirió la decisión impugnada la revoque, procede contra con los autos que no sean susceptibles de apelación o de súplica. Su oportunidad y trámite se rige por lo preceptuado en el Código General del Proceso.

• **Recurso de Apelación**<sup>20</sup>

Medio por el cual quien lo invoca busca que un juez individual o colegiado de superior jerarquía revoque o reforme total o parcialmente una decisión proferida. A través de este recurso se pueden apelar las sentencias de primera instancia de los Tribunales y de los jueces y los autos de que trata el CPACA en el artículo que lo regula y contra él no procede ningún recurso. Es importante tener en cuenta el parágrafo el cual dispone la procedencia de éste recurso conforme a las normas del CPACA, de preferencia sobre la regulación del Código General del Proceso.

• **Recurso de Queja**<sup>21</sup>

Procede cuando es negado el recurso de apelación o se concede en un efecto diferente buscando cambiar dicha decisión si fuere procedente. De igual forma si no fueren concedidos los recursos extraordinarios de revisión y unificación de jurisprudencia. Se interpondrá de acuerdo con el trámite previsto en el artículo 353 del Código General del Proceso.

• **Recurso de Súplica**<sup>22</sup>

Procede contra los autos que por su naturaleza serían apelables, dictados por el magistrado ponente en el curso de la segunda o única instancia o durante el trámite de la apelación de un auto. También procede contra el auto que rechaza o declara desierta la apelación o el recurso extraordinario.

**2. Extraordinarios**

• **Recurso de Revisión**<sup>23</sup>

Los artículos citados lo regulan en materia de competencia, tiempo, causales y requisitos. Este medio de impugnación busca que se controvierta una decisión ejecutoriada por considerarse que es contraria a derecho de acuerdo con causales ya establecidas, razón por la cual es la excepción a la cosa juzgada material.

<sup>20</sup> Código del Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo [CPACA]. Art. 243 a 244

<sup>21</sup> Código del Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo [CPACA]. Art.245

<sup>22</sup> Código del Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo [CPACA]. Art.246

<sup>23</sup> Código del Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo [CPACA]. Arts. 248 a 255.

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

Procede contra las sentencias ejecutoriadas dictadas por las secciones y subsecciones de la sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, por los Tribunales Administrativos y por los Jueces Administrativos, una vez aparecidas situaciones sobrevinientes de hecho y pruebas que permitan inferir que hubo una decisión errónea o injusta. Éste recurso no constituye una instancia adicional y las sentencias que se profieran a través de él se tendrán como sentencias de unificación jurisprudencial según lo dispone el artículo 270 del CPACA.

**• Unificación de Jurisprudencia<sup>24</sup>**

Con éste recurso se persigue unificar la interpretación del derecho velando por su debida aplicación y buscando la reparación de los agravios causados a las partes con el fallo recurrido. Procede contra todas las sentencias que en única o segunda instancia hayan proferido los Tribunales Administrativos sin perjuicio de la cuantía en cada caso.

Cuando la decisión es contraria o se opone a una sentencia de unificación del Consejo de Estado.

Corresponde conocer de este recurso a la respectiva sección de la sala de lo contencioso administrativo de la misma corporación. Cualquiera de las partes o terceros procesales que haya resultado agraviados por la providencia, se encuentran legitimados para interponer éste recurso, no obstante, el CPACA en su artículo 260 trae una excepción.

Este recurso se interpondrá por escrito ante el Tribunal que expidió la providencia, cinco días siguientes a su ejecutoria. No procederá para los asuntos previstos en los artículos 86, 87 y 88 de la Constitución Política, ni en los procesos que se llevan por el Decreto 01 de 1984.

**• Extensión de la Jurisprudencia del Consejo de Estado<sup>25</sup>**

Es un mecanismo mediante el cual quien esté interesado en que se le extiendan los efectos de una sentencia de unificación en la que se haya reconocido una situación de derecho acuda mediante escrito razonado al Consejo de Estado cuando dicha solicitud le sea negado o la autoridad guarde silencio al respecto.

Al escrito deberá acompañar copia de la actuación surtida ante la autoridad competente. El peticionario deberá cumplir con ciertos presupuestos como el hecho de acreditar que se encuentra en la misma situación fáctica y jurídica del pronunciamiento que desea hacer extensivo.

**• Mecanismo Eventual de Revisión<sup>26</sup>**

Se encuentra establecida en el artículo 36 A (adicionado por el art 11 de la ley 1289 de 2009) de la Ley 270 de 1996 - Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, cuya finalidad es la unificación de jurisprudencia en procesos promovidos para la protección de los derechos e intereses colectivos y la reparación de daños causados a un grupo, para posteriormente lograr la aplicación de la ley en condiciones iguales frente a la misma situación fáctica y jurídica.

<sup>24</sup> Código del Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo [CPACA]. Arts. 256 a 268.

<sup>25</sup> Código del Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo [CPACA]. Arts. 269 a 271.

<sup>26</sup> Código del Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo [CPACA]. Arts. 272 a 274.

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

### **5.2.1.2. Aspectos aplicables en acciones de tutela**

El presente acápite tiene como objetivo en primer lugar, establecer los aspectos procedimentales básicos para la procedencia de la acción de tutela, teniendo en cuenta que su desarrollo se enmarca en lo dispuesto en el Decreto 2591 de 1991; y en segundo lugar, a partir de la información recibida en las jornadas de capacitación que se dictaron por la Secretaría Jurídica Distrital en junio y julio del año 2019, realizar un trabajo de difusión y de sistematización de una metodología para el análisis de estrategias de defensa en las esferas de la acción de tutela, en cuanto cubre los tópicos de reacción de la entidad ante la acción de tutela a partir de un compendio de jurisprudencia de la Corte Constitucional.

Lo anterior con la finalidad de que estos lineamientos se incorporen como una guía para la defensa judicial del IPES que sirva de soporte en el análisis a tener en cuenta al enfrentar las acciones y así, trazar un adecuado plan de defensa.

#### **5.2.1.2.1. Aspectos procesales de la acción de tutela.**

La acción de tutela, consagrada en el Art. 86 de la Constitución Política de Colombia y ha sido reglamentada por los Decretos 2591 de 1991, 306 de 1992, 1382 de 2000 y 1983 de 2017, es un mecanismo judicial cuyo objeto es la protección de los derechos constitucionales fundamentales, aún aquellos que no se encuentren consagrados en la constitución, cuando cualquier persona considere que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o particular. Dicho mecanismo también podrá ser interpuesto por intermedio de apoderado judicial, el defensor del pueblo y el personero.

En principio el apoderado para la defensa debe cumplir con los trámites formales para la defensa en la acción de tutela que contiene el Decreto 2591 de 1991. A continuación, se realiza un breve recuento de los aspectos principales:

#### **¿Cuándo procede la acción de tutela?**

- Cuando resulten vulnerados o amenazados los derechos constitucionales fundamentales, aun aquellos que no se encuentren textualmente consagrados en la constitución, pueden invocarse aduciendo una conexidad con los derechos fundamentales, por la acción u omisión de cualquier autoridad pública.
- Cuando no haya ningún otro medio que permita proteger el derecho. Aunque es procedente la tutela en aquellas circunstancias en las cuales se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, aun cuando existan otros medios de protección.
- Cuando por acción u omisión de un particular en el caso que éste preste un servicio público, o cumpla funciones públicas.
- Cuando el actor se encuentre en situación de indefensión o subordinación respecto del particular contra quien se interpone la acción de tutela.

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

### ¿Cómo se debe presentar la acción de tutela?

La acción de tutela se puede presentar tanto de forma verbal como escrita. Puede presentarse en nombre propio o en nombre de la persona perjudicada. No es necesario recurrir a abogado para presentar la acción.

La tutela puede presentarse verbalmente en los siguientes casos:

1. Cuando el solicitante no sabe escribir
2. Cuando sea menor de edad
3. Cuando exista urgencia de protección.

### ¿Ante quién se presenta la acción de tutela?

La acción de tutela se puede interponer, en principio, ante cualquier juez que tenga jurisdicción en el lugar de los hechos que causan la amenaza o la vulneración del derecho. Sin embargo, existen unas reglas de competencia establecidas por el Decreto 1382 de 2000, de obligatorio cumplimiento.

Dichas competencias se establecen de la siguiente manera:

- Las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad pública del orden nacional, salvo lo dispuesto en el siguiente inciso, serán repartidas para su conocimiento, en primera instancia, a los tribunales superiores de distrito judicial/ administrativo y consejos seccionales de la judicatura.
- A los jueces de circuito o con categoría de tales, le serán repartidas para su conocimiento, en primera instancia, las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier organismo o entidad del sector descentralizado por servicios del orden nacional o autoridad pública del orden departamental.
- A los jueces municipales les serán repartidas para su conocimiento en primera instancia, las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad pública del orden distrital o municipal y contra particulares.
- Cuando la acción de tutela se promueva contra más de un funcionario o corporación judicial, le será repartida al respectivo superior funcional del accionado. Si se dirige contra la Fiscalía General de la Nación, se repartirá al superior funcional del juez al que esté adscrito el fiscal.

### ¿Puede utilizarse la acción de tutela a pesar de que existan otros mecanismos para proteger el derecho fundamental violado?

La tutela es un mecanismo de protección subsidiario, ello significa que procede cuando no se disponga de otros medios de defensa. No obstante, se puede utilizar la tutela, aunque haya otro mecanismo cuando:

- El otro medio ya se agotó y no sirvió
- El otro medio existe, pero se acude a la tutela para evitar un perjuicio irremediable. (el fallo es transitorio).

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Versión: 03</b>
	<b>Fecha: 15/12/2022</b>	

- El medio existe, pero no goza de eficacia similar a la tutela

La subsidiariedad de la tutela opera, respecto de otros medios de defensa de los derechos fundamentales, conforme a los criterios que ha establecido ya la Corte Constitucional:

- La acción de tutela también puede ser desplazada por medios de defensa que no estén adscritos a funcionarios judiciales, si mediante ellos se administra justicia. Ejemplo: la conciliación entre particulares, el arbitramento y aquellos mecanismos dirigidos por autoridades administrativas conforme a la ley.
- La tutela no es el mecanismo idóneo para resolver conflictos contractuales.
- La tutela no es el mecanismo idóneo para obtener el cumplimiento de una conciliación donde se convengan asuntos laborales.
- La tutela no es el mecanismo idóneo para debatir asuntos que correspondan a otras jurisdicciones.
- La tutela protege excepcionalmente derechos económicos, sociales y culturales, si en el caso concreto, tienen conexidad con "pretensiones amparables a través de la acción de tutela".
- La tutela no es procedente para proteger los derechos en situaciones de maltrato familiar en tanto la Ley 294 de 1996 establece medios de defensa judicial expresos y ágiles.
- La tutela no reemplaza la acción contencioso administrativa.
- La tutela no reemplaza a las acciones populares.

#### **¿Cuándo procede de forma transitoria la tutela?**

Cuando existe otro mecanismo para la protección del derecho, pero la violación de este reviste tal gravedad que es necesario acudir al uso de la tutela por ser un instrumento de protección más ágil para poder evitar un perjuicio irremediable.

El perjuicio es irremediable cuando se cumplen las siguientes condiciones:

- Que sea inminente, o sea que esté por suceder prontamente
- Que las medidas que se requieran para conjurarlo sean de carácter urgente, dada la prontitud o inminencia del suceso que está por realizarse.
- Que sea grave, esto es, que el daño sea de una gran intensidad o menoscabo material o moral en detrimento del afectado.

#### **¿Qué características tiene el procedimiento por el cual se tramita la acción de tutela?**

Es un procedimiento preferente, esto es, el juez debe darle prevalencia por encima de los demás asuntos que tenga a su cargo, salvo respecto del mecanismo de protección de derechos denominado habeas corpus.

El trámite de la tutela también se caracteriza por ser sumario, lo cual significa que es corto y ágil. Además, es un procedimiento que se rige por los siguientes principios:

- Publicidad
- Prevalencia del derecho sustancial
- Economía
- Celeridad
- Eficacia
- Interpretación de acuerdo con tratados internacionales

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Versión: 03</b>
	<b>Fecha: 15/12/2022</b>	

### ¿Qué debe disponer el juez en el fallo de tutela?

Para poder garantizar al afectado el pleno ejercicio del derecho vulnerado o protegerlo respecto de la amenaza del derecho fundamental el juez de tutela tiene las siguientes posibilidades.

- Ordenar el restablecimiento del derecho volviendo al estado anterior a la violación, si ello fuere posible.
- Si la vulneración al derecho fundamental proviene de una omisión, se ordenará realizar el acto correspondiente o la acción adecuada. Para lo cual el juez podrá señalar un plazo perentorio no mayor de 48 horas.
- Si la vulneración del derecho fundamental proviene de una mera conducta o actuación material, o de una amenaza el juez ordenará su cesación inmediata y también ordenará evitar toda nueva violación, amenaza, perturbación o restricción.

### ¿Cabén recursos contra el fallo de tutela?

El fallo de tutela es susceptible de impugnación, este recurso podrá ser interpuesto por el la Defensoría del Pueblo, el solicitante, la autoridad pública o el representante del órgano correspondiente. La impugnación consiste en la solicitud de que el superior jerárquico revise la decisión, además de esto la Corte Constitucional realiza una revisión eventual de los fallos de tutela, esto significa que no todos son revisados por dicho organismo, sólo selecciona algunos de ellos.

### ¿Qué es el incidente de desacato?

Proferido el fallo que concede el amparo constitucional, la parte responsable del agravio deberá cumplirla sin demora. Si no lo hiciera dentro del término previsto, el juez se dirigirá al superior del responsable y le requerirá para que lo haga cumplir y abra el correspondiente procedimiento disciplinario contra aquél.

Luego, en el término legal, ordenará abrir proceso contra el superior que no hubiere procedido conforme a lo ordenado y adoptará directamente todas las medidas para el cabal cumplimiento del mismo. El juez podrá sancionar por desacato al responsable y al superior hasta que cumplan su sentencia. Lo anterior sin perjuicio de la responsabilidad del funcionario en su caso. En todo caso, el juez establecerá los demás efectos del fallo para el caso concreto y mantendrá la competencia hasta que esté completamente restablecido el derecho o eliminadas las causas de la amenaza.

### ¿Qué ocurre si persiste el incumplimiento al fallo?

La persona que incumpla una orden de un juez, proferida con base en el Decreto 2591 de 1991 incurrirá en desacato sancionable con arresto hasta de seis meses y multa hasta de veinte salarios mínimos mensuales salvo que el aludido Decreto hubiere señalado una consecuencia jurídica distinta y sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar. La sanción será impuesta por el mismo juez mediante trámite incidental y será consultada al superior jerárquico quien decidirá dentro de los tres días siguientes si debe revocarse la sanción. La consulta se hará en el efecto devolutivo.

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Versión: 03</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

### 5.2.1.2.2. **Aspecto sustancial: reacciones ante la acción de tutela.**

Una vez tenidos en cuenta los aspectos generales aplicables a la tutela, es necesario establecer los parámetros con los cuales la Entidad deberá actuar y pronunciarse en la defensa de esta acción:

<b>ACTUACION</b>	<b>REACCIÓN DE LA ENTIDAD</b>
PRESENTACIÓN TUTELA	INFORME DE LA ENTIDAD
SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA	INFORME DE CUMPLIMIENTO
	RECURSOS
SENTENCIA SEGUNDA INSTANCIA	INFORME DE CUMPLIMIENTO
REVISIÓN POR LA CORTE	INFORME SI ES SOLICITADO
SENTENCIA DE REVISIÓN	INFORME DE CUMPLIMIENTO

El análisis de los hechos de la tutela en la primera reacción de la entidad durante el trámite jurisdiccional, deberá realizarse en torno a tres tópicos principalmente:

- Procedencia
- Inmediatez
- Subsidiariedad

#### • **PROCEDENCIA**

Al respecto, la jurisprudencia resalta los conceptos de legitimación por activa y por pasiva: (T 007-2019 y T 260-2018)

“3.1.1. **La legitimación en la causa por activa** consiste en la posibilidad con la que cuentan determinadas personas para instaurar una acción de tutela. Según el artículo 86 de la Constitución Política, la misma puede ser promovida por cualquier persona, ya sea por sí misma o por medio de un tercero quien actúe en su nombre, cuando sus derechos constitucionales fundamentales resulten vulnerados o amenazados.

A su vez, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 establece que la legitimación en la causa por activa se satisface cuando la acción es ejercida:

- (i) directamente, esto es, por el titular del derecho fundamental que se alega vulnerado;
- (ii) por medio de representantes legales, como en el caso de los menores de edad, los incapaces absolutos, los interdictos y las personas jurídicas;
- (iii) mediante apoderado judicial, caso en el cual el apoderado debe tener la condición de abogado titulado, debiendo anexarse a la demanda el poder especial para el caso o en su defecto el poder general respectivo;
- (iv) por medio de agente oficioso; o
- (v) por parte del Defensor del Pueblo y los personeros municipales. [64]

3.1.2. Respecto de la legitimación **en la causa por pasiva**, la Corte ha indicado que esta hace referencia a **la aptitud legal de la persona contra quien se dirige la acción, de ser efectivamente la llamada a responder por la vulneración o amenaza del derecho fundamental**. Así, la acción se puede invocar contra una autoridad pública o un

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

particular, que haya vulnerado o amenazado algún derecho de rango constitucional fundamental.”

Conforme a lo anterior, se tiene que el primer análisis por parte del/la apoderado/a deberá enfocarse a evaluar el cumplimiento de los requisitos, por lo que de no darse estas condiciones, se ha de realizar la manifestación en el informe de contestación de la tutela.

#### • **INMEDIATEZ**

Aunque no se encuentra establecido legalmente un término para la presentación, la tutela ha de interponerse en un plazo razonable de inmediatez, este concepto se ha desarrollado en la sentencia T 007-2019 y se describe así:

“3.1.3. En relación con **el requisito de inmediatez**, la Corte ha manifestado que -por regla general- la acción de tutela debe ser instaurada **oportunamente y dentro de un plazo razonable**.<sup>[66]</sup> Lo anterior no equivale a imponer un término de caducidad, ya que ello transgrediría el artículo 86 de la Constitución Política, que establece que la tutela se puede instaurar en cualquier tiempo sin distinción alguna. El análisis de este requisito no se suplende con un cálculo cuantitativo del tiempo transcurrido entre la vulneración o amenaza de los derechos y la instauración de la acción de tutela, sino que supone un análisis del caso particular conforme a diferentes criterios, tales como:

- la situación personal del peticionario,
- el momento en el que se produce la vulneración,
- la naturaleza de la vulneración,
- la actuación contra la que se dirige la tutela y
- los efectos de esta en los derechos de terceros.”

De suerte que, si al revisar los hechos descritos en la tutela el/la apoderado/a detecta que el requisito de la inmediatez no soporta el análisis de los criterios que contiene la jurisprudencia, en el informe se ha de especificar esta situación al Juez para resaltar la falta de inmediatez en la presentación de la acción.

#### • **SUBSIDIARIEDAD**

Respecto a la subsidiariedad la jurisprudencia mediante, la sentencia T-007/2019 ha decantado los siguientes aspectos:

“3.1.4. En lo referido al requisito de subsidiariedad, la Corte ha establecido que la tutela es procedente cuando:

- (i) no exista otro mecanismo de defensa judicial;
- (ii) existiendo, la intervención del juez constitucional sea necesaria para evitar la consumación de un perjuicio irremediable<sup>[69]</sup>, evento en el cual procederá de manera transitoria; o
- (iii) si los mecanismos de defensa judicial no resultan idóneos o eficaces para lograr la protección de los derechos presuntamente conculcados, caso en el cual procederá de manera definitiva.<sup>[70]</sup>

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Versión: 03</b>
	<b>Fecha: 15/12/2022</b>	

La idoneidad se refiere a la aptitud material del mecanismo judicial para producir el efecto protector de los derechos fundamentales, lo que ocurre cuando el medio de defensa se corresponde con el contenido del derecho, mientras que la eficacia hace alusión al hecho que el mecanismo esté diseñado de forma tal que brinde de manera oportuna e integral una protección al derecho amenazado o vulnerado.”

“Respecto del segundo de los eventos, esto es, cuando se alegue **la configuración de un perjuicio irremediable**, la jurisprudencia constitucional ha fijado sus elementos de la siguiente manera:

- (i) que se esté ante un **perjuicio inminente o próximo a suceder**, lo que exige un grado suficiente de certeza respecto de los hechos y la causa del daño;
- (ii) el **perjuicio debe ser grave**, esto es, que conlleve la afectación de un bien susceptible de determinación jurídica, altamente significativo para la persona;
- (iii) se requieran de **medidas urgentes para superar el daño**, las cuales deben ser adecuadas frente a la inminencia del perjuicio y, a su vez, deben considerar las circunstancias particulares del caso; y
- (iv) las medidas de protección **deben ser impostergables, lo que significa que deben responder a condiciones de oportunidad y eficacia**, que eviten la consumación del daño irreparable.[72]”

Por lo tanto, en cualquier evento, **la idoneidad y eficacia** del mecanismo debe ser analizada caso a caso por el/la apoderado/a, pues es posible que la situación fáctica plantee cuestiones de relevancia constitucional que hagan procedente la acción de tutela, o se esté ante la posible configuración de un perjuicio irremediable.

Así mismo, deberá tenerse en cuenta lo dispuesto en la sentencia T- 260/2018 se señala que:

“27. En virtud de lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política, la reiterada jurisprudencia constitucional dictada en la materia[30] y los artículos concordantes del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela tiene un carácter residual y subsidiario, razón por la cual sólo procede excepcionalmente como mecanismo de protección definitivo:

- (i) cuando el presunto afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, o
- (ii) cuando existiendo, ese medio carece de idoneidad o eficacia para proteger de forma adecuada, oportuna e integral los derechos fundamentales, en las circunstancias del caso concreto.

Así mismo, procederá como mecanismo transitorio cuando se interponga para evitar la consumación de un perjuicio irremediable a un derecho fundamental. **En el evento de proceder como mecanismo transitorio, el accionante deberá ejercer dicha acción en un término máximo de cuatro (4) meses a partir del fallo de tutela y la protección se extenderá hasta tanto se produzca una decisión definitiva por parte del juez ordinario[31].”**

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

### 5.2.1.2.3. La tutela contra acto administrativo.

En principio es recomendable hacer un análisis de los puntos de la tutela para establecer coincidencias con las medidas cautelares del Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo; si las coincidencias se detectan, se procederá insistiendo en que las medidas cautelares del CPACA son otros medios de defensa judiciales de protección de derechos.

Al respecto, el Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo señala:

“ARTÍCULO 229. PROCEDENCIA DE MEDIDAS CAUTELARES. En todos los procesos declarativos que se adelanten ante esta jurisdicción, antes de ser notificado, el auto admisorio de la demanda o en cualquier estado del proceso, a petición de parte debidamente sustentada, podrá el Juez o Magistrado Ponente decretar, en providencia motivada, las medidas cautelares que considere necesarias para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia, de acuerdo con lo regulado en el presente capítulo.”

“ARTÍCULO 588. PRONUNCIAMIENTO Y COMUNICACIÓN SOBRE MEDIDAS CAUTELARES. Cuando la solicitud de medidas cautelares se haga por fuera de audiencia, el juez resolverá, a más tardar, al día siguiente del reparto o a la presentación de la solicitud.

Tratándose de embargo o de inscripción de demanda sobre bienes sometidos a registro el juez la comunicará al registrador por el medio más expedito. De la misma manera se comunicará el decreto de medidas cautelares a quien deba cumplir la orden.”

Como complemento se tiene que mediante la sentencia T-030 de 2015, se señala que:

“En conclusión, tal como lo demuestra la jurisprudencia de la Corte, resulta indispensable analizar frente a cada caso, **si el ordenamiento jurídico tiene previstos otros medios de defensa judicial para la protección de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados o amenazados y si los mismos son lo suficientemente idóneos y eficaces para otorgar una protección integral**. Particularmente, tratándose de los procesos de responsabilidad fiscal, se ha reconocido reiteradamente la idoneidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho. No obstante, también se ha sostenido que el amparo constitucional puede proceder excepcionalmente si se acreditan los elementos característicos del perjuicio irremediable.”

### REVISIÓN DEL TEST DE PROPORCIONALIDAD

Una recomendación antes de presentar el informe de la entidad en el trámite de acción de tutela en contra de actos administrativos, es evaluar la proporción entre el hecho generador de la tutela y las medidas solicitadas.

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

La defensa de la entidad puede ilustrar e insistir en la evaluación del criterio de razonabilidad para la aplicación de la medida y el acto que se pretende atacar. Para lo anterior, es viable realizar un test previo para ponderar **los niveles razonables de satisfacción de los derechos fundamentales** como ejercicio para trazar la estrategia de defensa, en sentencia de tutela T 027-2018 la Corte Constitucional puede encontrar un ejemplo así:

“Así las cosas, el *nivel razonable de satisfacción del derecho* –y, por lo tanto, exigible judicialmente– debe ser: (i) razonable, en la medida en que dicho nivel puede adscribirse al contenido del derecho en cuestión; y (ii) proporcional, esto es, justificado en que la satisfacción del titular del derecho al *recibir el nivel razonable de satisfacción* es mayor a la afectación que se le ocasionaría al obligado al exigírsele garantizar dicho *nivel razonable de satisfacción*.”

## EVALUACIÓN DE LAS PRUEBAS

En la contestación se debe hacer mención en particular a las pruebas presentadas con el escrito de tutela, resaltando **la pertinencia, la apreciación o valoración** que da la entidad a las mismas. Al evaluar el acopio de pruebas aportado debe tenerse en cuenta la capacidad de demostración frente a la colocación en riesgo de un derecho fundamental o la vulneración del mismo.

Si de las pruebas no se evidencia el daño, esta mención debe ser expresa, sea para que el juez de primera instancia lo tenga en cuenta, o en su defecto si se omiten para que en segunda instancia se pueda informar de la situación

### 5.2.1.2.4. Tutela contra providencia judicial.

Desde la otra orilla cuando la Entidad vaya impulsar acción de tutela contra providencia judicial, se ha de tener en cuenta lo siguiente:

La posición actual ha evolucionado en la jurisprudencia constitucional, entre otras providencias, empezando por la tesis de la vía de hecho fijada en las sentencias C-543 de 1992 y T-079 de 1993 y su redefinición en la T-949 de 2003, hasta llegar a su sistematización en la sentencia C-590 de 2005 en la cual se modifica la concepción de vía de hecho, a la de vulneración del derecho al debido proceso por la presencia de defectos especiales, previo cumplimiento de unos requisitos generales de procedibilidad.

Por su parte, el Consejo de Estado en sentencia de unificación por importancia jurídica, del 5 de agosto de 2014, concluyó que la acción de tutela procede contra providencias judiciales siempre y cuando se respete el principio de autonomía del juez natural, y se cumplan los requisitos generales y específicos precisados por la Corte Constitucional.

La Sala Plena de la Corte Constitucional se ha pronunciado con base en criterios jurisprudenciales precedentes, respecto a los requisitos generales y especiales de

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

procedibilidad excepcional de la tutela contra providencias judiciales, así como de los vicios o defectos especiales o materiales.<sup>27</sup>

Requisitos Generales o Condiciones de Procedimiento:

- La cuestión que se discuta debe ser de una evidente relevancia constitucional, razón por la cual se deberá indicar de forma expresa y clara el por qué dicha cuestión afecta los derechos fundamentales de las partes.
- Haber agotado los medios de defensa judicial que tenga a su alcance, recursos ordinarios y extraordinarios, sin perjuicio de buscar que se evite la consumación de un perjuicio fundamental irremediable.
- Interponer la acción en un término razonable a partir del hecho que generó la vulneración, lo que se conoce como el requisito de inmediatez. Lo anterior encuentra sustento en la búsqueda de la protección de los principios de seguridad jurídica y cosa juzgada.
- Cuando exista una irregularidad procesal que afecte los derechos fundamentales de la parte actora, independientemente de que esto influya en la decisión de la sentencia proferida.
- Identificar los hechos que generaron la vulneración, así como los derechos vulnerados y de ser posible, que los mismos hayan sido alegados en el proceso judicial.
- No puede tratarse de una acción de tutela, no procede tutela contra tutela.

Los eventos para que proceda se encuentran decantados por la jurisprudencia se tienen en la sentencia del Consejo de Estado, Sala de lo contencioso administrativo, Sección tercera subsección C, Número 2018-03311, así:

1. Defecto orgánico, que se presenta cuando el juez carece de competencia;
2. Defecto procedimental, el cual ocurre cuando la autoridad judicial actuó al margen del procedimiento establecido;
3. Defecto fáctico, esto es, cuando el juez no tuvo en cuenta el material probatorio obrante en el expediente para proferir decisión;
4. Defecto material o sustantivo, el cual se origina en el evento en que se decida con fundamento en normas inexistentes o inconstitucionales, en contravía de ellas, o existe una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión;
5. Error inducido, cuando la autoridad judicial es víctima de engaño por terceros y el mismo lo condujo a tomar una decisión que afecta derechos fundamentales;
6. Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional;
7. Desconocimiento del precedente constitucional, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance;

<sup>27</sup> Sentencia SU-449 de 2018. (M.P. Jorge Ignacio Pretelt. 22 de agosto de 2016)

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

8. Violación directa de la Constitución Política, que se presenta cuando el operador judicial desconoce un postulado de la Carta Política de 1991, es decir, el valor normativo de los preceptos constitucionales.

#### **5.2.1.2.5. Tratamiento para algunos derechos fundamentales**

A continuación, se presentan conceptos que se han decantado para mejor comprensión de los derechos fundamentales de los cuales se pide protección:

### **DERECHO DE PETICIÓN**

Al respecto, la Sentencia T-007/2019 dispone el siguiente tratamiento:

“4.1. El artículo 23 de la Constitución Política establece el derecho de todas las personas a formular peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. Este derecho fundamental fue regulado mediante la Ley 1755 de 2015.<sup>[77]</sup> Sobre el mismo existe una sólida y consolidada jurisprudencia sobre las reglas que definen su contenido y alcance, las cuales fueron reiteradas por la Sentencia C-951 de 2014<sup>[78]</sup>, y dentro de las que se destacan las siguientes:

“b) El núcleo esencial del derecho de petición reside en la resolución pronta y oportuna de la cuestión, pues de nada serviría la posibilidad de dirigirse a la autoridad si ésta no resuelve o se reserva para sí el sentido de lo decidido.

c) La respuesta a las peticiones debe cumplir con los requisitos de: 1. oportunidad, 2. resolverse de fondo con claridad, precisión y congruencia con lo solicitado y 3. ser puesta en conocimiento del peticionario. Si no se cumple con estos requisitos, se incurre en una vulneración del derecho constitucional fundamental de petición.

d) La respuesta no implica aceptación de lo solicitado ni tampoco se concreta siempre en una respuesta escrita. (...).<sup>[79]</sup>

4.2. En relación con los requisitos del literal “c”, la Sala Plena precisó que la respuesta de los derechos de petición es válida en términos constitucionales si es “(i) clara, esto es, inteligible y contentiva de argumentos de fácil comprensión; (ii) precisa, de manera que atienda directamente lo pedido sin reparar en información impertinente y sin incurrir en fórmulas evasivas o elusivas ; (iii) congruente, de suerte que abarque la materia objeto de la petición y sea conforme con lo solicitado; y (iv) consecuente con el trámite que se ha surtido, de manera que, si la respuesta se produce con motivo de un derecho de petición elevado dentro de un procedimiento del que conoce la autoridad de la cual el interesado requiere la información, no basta con ofrecer una respuesta como si se tratara de una petición aislada o ex novo, sino que, si resulta relevante, debe darse cuenta del trámite que se ha surtido y de las razones por las cuales la petición resulta o no procedente (...).<sup>[80]</sup>

Conforme a algunas prácticas de entidades y del litigio en acciones de tutela, la Corte Constitucional realizó un llamado de atención a la Secretaría de Educación de Medellín por la respuesta extemporánea al derecho de petición en los siguientes términos:

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

“En este punto, **no puede dejarse de lado el hecho que la respuesta fue extemporánea, y que solo se atendieron las solicitudes de la accionante en el momento en que esta presentó la acción de tutela, razón por la que la Corte advierte a la Secretaría de Educación de Medellín que no debe esperar a que presenten dicho recurso judicial para responder las peticiones que presenten las personas en ejercicio de sus derechos.**”

“se ordenará que se **remita copia de esta providencia a la Procuraduría General de la Nación** para que, en el marco de sus competencias, determine (i) si la irregularidad en el traslado de la docente Natalia Arbeláez Ospina tiene como resultado la responsabilidad individual disciplinaria de los implicados; (ii) **la consecuencia jurídica a la respuesta extemporánea (de acuerdo con el artículo 14 de la Ley 1437 de 2011) del derecho de petición presentado el 1 de febrero de 2018 por Natalia Arbeláez Ospina, el cual fue contestado hasta el 20 de marzo de 2018;** y (iii) si la omisión injustificada del Rector de la Institución Educativa José Acevedo y Gómez señalada en el antecedente N° 5.3. de esta providencia (consistente en no dar respuesta a los requerimientos de esta Corporación), es contraria a lo establecido en los artículos 34 (numeral 1) y 35 (numerales 1 y 24) de la Ley 734 de 2002.”

## **DEBIDO PROCESO**

La sentencia T-007/2019 señala al respecto de la garantía de este derecho fundamental:

“5.2. Esta Corte ha señalado que hacen parte de las garantías del debido proceso administrativo, entre otros, los derechos a (i) ser oído durante toda la actuación; (ii) la notificación oportuna y de conformidad con la ley; (iii) que la actuación se surta sin dilaciones injustificadas; (iv) que se permita la participación en la actuación desde su inicio hasta su culminación; (v) que la actuación se adelante por autoridad competente y con el pleno respeto de las formas propias previstas en el ordenamiento jurídico; (vi) gozar de la presunción de inocencia; (vii) el ejercicio del derecho de defensa y contradicción; (viii) solicitar, aportar y controvertir pruebas; y (ix) a impugnar las decisiones y a promover la nulidad de aquellas obtenidas con violación del debido proceso.”

## **CONFIANZA LEGÍTIMA**

### **ALCANCE Y LÍMITE DEL DEBER DE PROTECCIÓN ESTATAL DEL ESPACIO PÚBLICO, FRENTE A LA OCUPACIÓN INDEBIDA DE ÉSTE, POR PARTE DE VENDEDORES INFORMALES.**

En reiterada jurisprudencia la Corte Constitucional se ha pronunciado respecto a la controversia suscitada por la ocupación indebida del espacio público por parte de vendedores informales. (Ver, entre muchas otras, las Sentencias T-225 de 1992, T-758 de 1994, T-160 de 1996, T- 398 de 1997, T-398 de 1997, T-706 de 1999, SU-601 de 1999, T-772 de 2003, T-394 de 2008, T-630 de 2008 y T-1179 de 2008.)

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Versión: 03</b>
	<b>Fecha: 15/12/2022</b>	

Al respecto, la Constitución Política de 1991, en su artículo 82, establece que, *"Es deber del Estado velar por la protección de la integridad del espacio público y por su destinación al uso común, el cual prevalece sobre el interés particular."*

En referencia a esta norma, la Corte Constitucional ha señalado que las conductas tendientes a tratar de proteger el espacio público son legítimas. Así las cosas, *"la función de regular el uso del suelo y del espacio público corresponde a una verdadera necesidad colectiva y, por tanto, no es una facultad sino un deber de prioritaria atención"*. (Corte Constitucional. Sentencia T-203 de 1993. M.P. José Gregorio Hernández Galindo)

En esa medida, la protección del espacio público responde a la necesidad de conciliar los diferentes ámbitos y esferas sociales en un lugar común, sin desconocer, en todo caso, el principio constitucional consagrado en el artículo primero de la Carta Fundamental, mediante el cual se garantiza la prevalencia del interés general frente a los intereses privados, en beneficio de la colectividad.

En complemento de lo anterior, se concluye que no es posible que los particulares exijan el reconocimiento de derechos en relación con el espacio público, como quiera que *"se trata de un bien inalienable, imprescriptible e inembargable"* (Corte Constitucional. Sentencia SU-360 de mayo 19 de 1999, M. P. Alejandro Martínez Caballero), que se caracteriza, especialmente, por excluir la posibilidad de que las personas pretendan que ingresen a su patrimonio derechos reales sobre éste.

La controversia suscitada entre el deber del Estado de proteger y recuperar el espacio público y la protección del derecho al trabajo de las personas que ejercen ilegalmente actividades de comercio informal en las zonas que lo comprenden, se ha solucionado gracias a la aplicación del principio de confianza legítima. En tal sentido, por virtud del postulado anotado, los programas de recuperación del espacio público deben ser respetuosos de los derechos de quienes lo ocupan, en especial del debido proceso y del derecho de defensa, y deben prever planes alternativos de reubicación para los que, conforme con la jurisprudencia, estén amparados por el principio de confianza legítima, lo cual se configura, no solo por actos positivos de la administración, como la expedición de licencias o de permisos, sino, además, por la tolerancia de las autoridades, con respecto a la ejecución prolongada en el tiempo de las actividades comerciales en el espacio público. (Ver Sentencia T-135 de 24 de febrero de 2010, M.P. Gabriel Mendoza Martelo).

En ese sentido, la Corte Constitucional en su jurisprudencia ha señalado los presupuestos que deben concurrir para que las personas, en las condiciones descritas, se amparen por el principio de la confianza legítima, los cuales son:

- (i) "que se presente la necesidad imperiosa de proteger el interés público, lo que para el caso coincide con la obligación del Estado de proteger la integridad del espacio público y los derechos constitucionales de quienes lo ocupan;
- (ii) que se presente una desestabilización cierta, razonable y evidente en la relación entre la administración y los particulares, por causa de los procedimientos policivos de restitución del espacio público;

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

- (iii) que se trate de vendedores informales que hayan ejercido la actividad comercial en el espacio público con anterioridad a la decisión del Estado de recuperarlo, y que esa ocupación haya sido consentida o tolerada por la administración“

De su conjunción nace la obligación estatal de adoptar medidas transitorias que, sin traumatismos para los particulares, adecuen la situación precedente a la nueva realidad, lo cual se materializa en la formulación y aplicación de políticas razonables dirigidas a ofrecer alternativas productivas a los afectados por los programas de recuperación del espacio público, que les permitan subsistir.

Sin llegar a desconocerse que el interés general de preservar el espacio público debe prevalecer sobre el interés particular de los vendedores ambulantes y estacionarios, resulta necesario, según la jurisprudencia constitucional, conciliar en forma proporcional y armoniosa los derechos y deberes en controversia. De ahí que, está permitido constitucionalmente, el desalojo de los vendedores informales del espacio público, siempre y cuando: (i) previo al desalojo, exista un proceso judicial o policivo que lo autorice, con la plena observancia de las reglas del debido proceso y (ii) se implementen políticas públicas que garanticen su reubicación. (Corte Constitucional, Sentencia T-396 de 1997, M.P. Antonio Barrera Carbonell). Así, *“corresponde a las autoridades administrativas velar por el cumplimiento de las reglas relativas a ese debido proceso, respecto de las diligencias de desalojo, en procura de evitar atropellos en contra de quienes de una u otra manera se vean afectadas con la citada medida.”* (Véase Sentencia T-097 del 22 de febrero de 2011. M.P. Nilson Elías Pinilla Pinilla). El Principio de Confianza Legítima parte de lo establecido en el artículo 83 de la Constitución Política, el que dispone *“Las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante éstas.”*

## **PROTECCIÓN DE LA DIGNIDAD HUMANA EN LAS RELACIONES LABORALES**

En la sentencia T-007/2019 se deberá tener en cuenta lo indicado por la Corte respecto de este derecho fundamental:

“6.1.1. La Corte Constitucional ha indicado que la dignidad humana equivale al merecimiento de un trato acorde con su condición humana[86], constituyéndose en un principio fundante del Estado colombiano, el cual tiene un valor absoluto en el ordenamiento jurídico, de manera que no puede ser limitado como otros derechos, en ninguna circunstancia, con base en la aplicación de doctrina jurídica o filosófica alguna, o a partir de ninguna aplicación exceptiva.[87]

Precisando su alcance y contenido en el ordenamiento jurídico colombiano, la Corte ha señalado que tiene una triple naturaleza jurídica[88] al ser un valor, un principio y un derecho fundamental autónomo:

“(…) una síntesis de la configuración jurisprudencial del referente o del contenido de la expresión ‘dignidad humana’ como entidad normativa, puede presentarse de dos maneras: a partir de su objeto concreto de protección y a partir de su funcionalidad normativa.

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

Al tener como punto de vista el objeto de protección del enunciado normativo ‘dignidad humana’, la Sala ha identificado a lo largo de la jurisprudencia de la Corte, tres lineamientos claros y diferenciables: (i) La dignidad humana entendida como autonomía o como posibilidad de diseñar un plan vital y de determinarse según sus características (vivir como quiera). (ii) La dignidad humana entendida como ciertas condiciones materiales concretas de existencia (vivir bien). Y (iii) la dignidad humana entendida como intangibilidad de los bienes no patrimoniales, integridad física e integridad moral (vivir sin humillaciones).

De otro lado al tener como punto de vista la funcionalidad, del enunciado normativo “dignidad humana”, la Sala ha identificado tres lineamientos: (i) la dignidad humana entendida como principio fundante del ordenamiento jurídico y por tanto del Estado, y en este sentido la dignidad como valor. (ii) La dignidad humana entendida como principio constitucional. Y (iii) la dignidad humana entendida como derecho fundamental autónomo.”[89]

6.1.2. Ahora bien, en el campo de las relaciones laborales, la Corte ha establecido que, de acuerdo con el artículo 25 de la Constitución Política, el derecho al trabajo no se limita a acceder a un empleo y permanecer en él, sino que incluye la garantía de ser realizado en condiciones dignas y justas[90], protección que se extiende a todas las modalidades de trabajo[91], y que se predica para toda persona sin discriminación alguna y corresponde no solo a la garantía de los principios mínimos establecidos en el artículo 53[92] de la Constitución[93], sino que además comprende la garantía de otros derechos fundamentales en el ámbito laboral, como lo son el derecho a no ser perseguido laboralmente[94], el derecho a la integridad tanto física como moral, el derecho a la igualdad y a no ser discriminado, a la intimidad, al buen nombre, y a la libertad sexual, entre otros.[95]

6.1.3. Es importante resaltar que el derecho al trabajo en condiciones dignas y justas no solo debe ser garantizado por las autoridades públicas (de acuerdo con el artículo 2 de la Constitución Política), sino que también debe ser respetado por todos los particulares que se encuentren inmersos en cualquier tipo de relación laboral, pues estos también están sujetos a la Constitución y obligados a realizar sus principios.[96] Lo anterior, como una manifestación de la eficacia horizontal de los derechos fundamentales (Drittwirkung der Grundrechte[97]) que, esencialmente, hace alusión a la aplicación de esos derechos en las relaciones entre particulares.”

#### **5.2.1.2.6. Cumplimiento del fallo.**

El artículo 27 del Decreto 2591 de 1991 indica las facultades de Juez para el evento del incumplimiento de la sentencia:

- **Se ordena cumplir dentro de las 48 horas a la autoridad responsable.**
- **Si no se cumple el Juez se dirige al superior del responsable para que lo haga cumplir y abra el correspondiente procedimiento disciplinario contra aquél.**
- **Si no se cumple pasadas otras cuarenta y ocho horas, ordenara abrir proceso contra el superior que no hubiere procedido conforme a lo ordenado.**
- **El juez adoptará directamente todas las medidas para el cabal cumplimiento del mismo.**

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

El juez podrá sancionar por desacato **al responsable y al superior** hasta que cumplan su sentencia.

Un punto importante para tener en cuenta en el análisis de defensa en el evento de que promueva el desacato es que se trata de una responsabilidad personal, por lo que el procedimiento (notificación personal) y la estrategia de defensa se deberán centrar en el cumplimiento de los deberes como administrador.

**5.2.1.2.7. Tramite de presentación masiva de tutelas.**

La Entidad puede afrontar presentación masiva de tutelas, en principio es recomendable evaluar la información del texto de la tutela para planear la estrategia de defensa, coordinar con las diferentes Subdirecciones el acopio de pruebas, llevar un registro sistematizado de las tutelas a partir del SIPROJWEB, y solicitar la aplicación del artículo 2.2.3.1.3.1. Reparto de acciones de tutela masivas del Decreto 1834 de 2015, el cual prevé que:

“Las acciones de tutela que persigan la protección de los mismos derechos fundamentales, presuntamente amenazados o vulnerados por una sola y misma acción u omisión de una autoridad pública o de un particular se asignarán, todas, al despacho judicial que, según las reglas de competencia, hubiese avocado en primer lugar el conocimiento de la primera de ellas.

A dicho Despacho se remitirán las tutelas de iguales características que con posterioridad se presenten, incluso después del fallo de instancia.

Para tal fin, la autoridad pública o el particular contra quienes se dirija la acción deberán indicar al juez competente, en el informe de contestación, la existencia de acciones de tutela anteriores que se hubiesen presentado en su contra por la misma acción u omisión, en los términos del presente artículo, señalando el despacho que, en primer lugar, avocó conocimiento, sin perjuicio de que el accionante o el juez previamente hayan podido indicar o tener conocimiento de esa situación.”

**5.2.1.3. Restitución de las alternativas.**

Teniendo en cuenta que la Entidad en el ejercicio de su misionalidad ofrece alternativas comerciales para los usuarios de la Entidad en bienes inmuebles que cuentan con distintos regímenes, es necesario generar una estrategia jurídica que prevenga el aprovechamiento incorrecto de los bienes administrados por la Entidad. Por lo tanto, se imparten los lineamientos jurídicos respecto del proceder con dichos bienes inmuebles en aras de prevenir un daño antijurídico en contra de la Entidad, y para sostener la gobernabilidad en los espacios administrados por el IPES.

• **Generalidades:**

Los bienes de dominio público de los cuales toda la comunidad debe servirse según sus necesidades, constituyen el conjunto de bienes destinados al desarrollo o cumplimiento de las funciones públicas del Estado o están afectados al uso común, tal como se desprende de los artículos 63, 82, 102 y 332 de la Constitución Política.

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

El artículo 674 del Código Civil prevé que:

“Se llaman bienes de la Unión aquellos cuyo dominio pertenece a la república.

Si además su uso pertenece a todos los habitantes de un territorio, como el de calles, plazas, puentes y caminos, se llaman bienes de la Unión de uso público o bienes públicos del territorio.

Los bienes de la Unión cuyo uso no pertenece generalmente a los habitantes, se llaman bienes de la Unión o bienes fiscales.”

Siendo así, los bienes de dominio público se clasifican en bienes fiscales o patrimoniales y en bienes de uso público, distinción que permite establecer sus diferencias en punto a su destinación, utilización y la regulación jurídica que le es propia a cada uno, aun cuando gozan de similar naturaleza en tanto se encuentran a cargo del Estado.

#### **5.2.1.3.1. Bienes fiscales**

Los bienes fiscales o patrimoniales, como los puntos comerciales administrados por la Entidad, son aquellos que pertenecen a sujetos de derecho público de cualquier naturaleza u orden y que, por lo general, están destinados al cumplimiento de las funciones públicas o servicios públicos, es decir, afectos al desarrollo de su misión y utilizados para sus actividades, o pueden constituir una reserva patrimonial para fines de utilidad común. Su dominio corresponde a la República, pero su uso no pertenece generalmente a los habitantes, de manera que el Estado los posee y los administra en forma similar a como lo hacen los particulares con los bienes de su propiedad.

Dentro de las características de los bienes fiscales se encuentran, según la sentencia proferida por el Consejo de Estado el 30 de abril de 2012 en el marco del proceso 1995-704:

a) Alienables: es decir, son enajenables y susceptibles de disposición en virtud de actos jurídicos (vender, donar, arrendar, hipotecar etc.) en conformidad con las normas fiscales y de contratación pública aplicables.

b) Embargables: por regla general pueden constituir prenda general de los acreedores, con excepción de los casos previstos en la ley, como por ejemplo: i) los previstos en los numerales 2, 3, y 4 del artículo 684 del Código de Procedimiento Civil, según los cuales los bienes destinados a un servicio público sólo podrán embargarse en una tercera parte; o solo es susceptible de esta medida respecto de las dos terceras partes de las rentas bruta anual de las entidades territoriales; o respecto de aquellas sumas que constituyan anticipo de obras públicas por ejecutar, salvo cuando los créditos sean laborales y a favor de los trabajadores de la misma; ii) las rentas incorporadas al presupuesto general de la Nación y demás entidades territoriales por virtud del artículo 18 del Decreto 111 de 1996, Estatuto Orgánico del Presupuesto, o iii) las transferencias recibidas de la Nación por parte de las entidades territoriales de acuerdo con el artículo 64 del Decreto 1221 de 1986.

c) Imprescriptibles: el Código de Procedimiento Civil en el artículo 407, numeral 4º, modificado por el artículo 1º, numeral 210 del decreto -ley 2282 de 1989, sustrae la

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

posibilidad de adquirir por prescripción los bienes de propiedad de las entidades públicas, cuando indica: *"La declaración de pertenencia no procede respecto de bienes imprescriptibles o de propiedad de las entidades de derecho público"*.

Al respecto de la transferencia a título gratuito de los bienes fiscales, la Subdirección Jurídica y de Contratación conceptuó que:

La transferencia de bienes inmuebles fiscales a título gratuito solo se puede presentar entre entidades públicas y bajo las condiciones que establece la ley, mientras que existe prohibición expresa dentro del artículo 355 de la Constitución Política de Colombia para transferir el dominio a título gratuito a personas naturales o jurídicas privadas.<sup>28</sup>

Dicho lo anterior, la naturaleza de los contratos estatales celebrados entre la Entidad y los vendedores de la economía informal como usuarios de las alternativas comerciales, para este tipo de bienes son los contratos de arrendamiento. Dichos contratos en primera instancia nacen de la autonomía de la voluntad, se rigen tanto por la Ley 80 de 1993 y el estatuto de la contratación estatal, como por las normas de derecho privado que le son aplicables. Al ser el IPES una entidad de derecho público, los contratos que celebra no están sujetos a prórrogas automáticas, puesto que las mismas se encuentran proscritas por ministerio de la ley que derogó tal disposición, para evitar que se vulneren postulados constitucionales como la transparencia y la igualdad entre oferentes.

En aras de procurar la recuperación de los espacios asignados en las alternativas Puntos Comerciales, se deberá interponer las correspondientes demandas de restitución de inmueble arrendado mediante la vía contencioso administrativa, en caso que exista contrato de arrendamiento vigente. En caso de no existir contrato de arrendamiento vigente deberá iniciarse querrela policiva invocando el artículo 77 del Ley 1801 de 2016 – Código Nacional de Policía.

#### **5.2.1.3.2. Bienes de uso público**

Por su parte, los bienes de uso público como las Plazas Distritales de Mercado y los quiscos metálicos como bienes de uso público por adhesión, son aquellos bienes destinados al uso, goce y disfrute de la colectividad y, por lo tanto, están al servicio de todos los habitantes en forma permanente, con las limitaciones que establece el ordenamiento jurídico; de ahí que, respecto de ellos el Estado cumple simplemente una función de protección, administración, mantenimiento y apoyo financiero. Es decir, frente a estos bienes ninguna entidad pública tiene un dominio similar al de un particular respecto de un bien de su propiedad, sino derechos de administración y policía en interés general para proteger su uso y goce común. En relación con las características de los bienes públicos, el Consejo de Estado<sup>29</sup> precisó en que el titular del derecho de dominio de acuerdo con la Constitución Política es el Estado (*"Artículo 102. El territorio, con los bienes públicos que de él forman parte, pertenecen a la Nación."*), y se distinguen por su afectación a una finalidad pública, por

<sup>28</sup> Ver además el artículo 8 de la ley 708 de 2001

<sup>29</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencias de 16 de febrero de 2001, exp. 16.596, C.P. Alíer E. Hernández Enríquez

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

cuanto su uso y goce pertenecen a la comunidad por motivos de interés general, determinados por la misma Constitución o la ley, razón por la que se encuentran sujetos a un régimen jurídico en virtud del cual gozan de privilegios como la inalienabilidad, inembargabilidad e imprescriptibilidad, que los ubica fuera del comercio.

La Corte Constitucional, se pronunció a propósito del significado de las anteriores características, así:

- "a) Inalienables: significa que no se pueden negociar, esto es, vender, donar, permutar, etc.
- "b) Inembargables: esta característica se desprende de la anterior, pues los bienes de las entidades administrativas no pueden ser objeto de gravámenes hipotecarios, embargos o apremios.
- "c) Imprescriptibles: la defensa de la integridad del dominio público frente a usurpaciones de los particulares, que, aplicándoles el régimen común, terminarían por imponerse por el transcurso del tiempo, se ha intentado encontrar, en todas las épocas, con la formulación del dogma de la imprescriptibilidad de tales bienes. Es contrario a la lógica que bienes que están destinados al uso público de los habitantes puedan ser asiento de derechos privados, es decir, que al lado del uso público pueda prosperar la propiedad particular de alguno o algunos de los asociados."<sup>30</sup>

De conformidad con lo dispuesto por el Decreto Distrital 552 de 2018, la Entidad como Gestora y Administradora del Espacio público deberá celebrar contratos de aprovechamiento económico, o según se denomine institucionalmente.

En aras de procurar la recuperación de los espacios asignados en las Plazas Distritales de Mercado y en caso de no existir contrato de arrendamiento vigente deberá iniciarse querrela policiva invocando el artículo 77 del Ley 1801 de 2016 – Código Nacional de Policía. Respecto de los quioscos, se deberá interponer las correspondientes demandas de restitución de inmueble arrendado mediante la vía contencioso administrativa, en caso que exista contrato de uso y aprovechamiento económico regulado vigente. En caso de no existir contrato vigente, deberá iniciarse querrela policiva invocando el artículo 77 del Ley 1801 de 2016 – Código Nacional de Policía.

### **5.2.1.3.3. Querellas policivas**

Si bien los procesos policivos no son del resorte de los procesos judiciales de la Rama Judicial, para el IPES representa un mecanismo idóneo para la recuperación de la tenencia de los bienes en cabeza de la Entidad, en especial los bienes de uso público, en cumplimiento de la misionalidad.

Según lo previsto por la Ley 1801 de 2016<sup>31</sup> se estableció el procedimiento de querellas en un proceso verbal abreviado, lo que representa mayor celeridad en el trámite de las mismas, y por ende un ahorro sustancial en el tiempo de consecución en los fines de la Entidad. Se tramitarán por el proceso los comportamientos contrarios a la convivencia, de competencia

<sup>30</sup> Corte Constitucional, sentencia T-566 de octubre 23 de 1992, M.P: Alejandro Martínez Caballero

<sup>31</sup> Ley 1801 de 2016 "Por la cual se expide el Código Nacional de Policía y Convivencia" 29 de julio de 2016. D.O. No. 49.949

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

de los Inspectores de Policía, los Alcaldes y las autoridades especiales de Policía, en las etapas siguientes establecidas por el artículo 223 de la norma previamente citada:

1. Inicio de la acción. La acción de Policía puede iniciarse de oficio o a petición de la persona que tenga interés en la aplicación del régimen de Policía, contra el presunto infractor. Cuando la autoridad conozca en flagrancia del comportamiento contrario a la convivencia, podrá iniciar de inmediato la audiencia pública.
2. Citación. Las mencionadas autoridades, a los cinco (5) días siguientes de conocida la querrela o el comportamiento contrario a la convivencia, en caso de que no hubiera sido posible iniciar la audiencia de manera inmediata, citará a audiencia pública al quejoso y al presunto infractor, mediante comunicación escrita, correo certificado, medio electrónico, medio de comunicación del que disponga, o por el medio más expedito o idóneo, donde se señale dicho comportamiento.
3. Audiencia pública. La audiencia pública se realizará en el lugar de los hechos, en el despacho del inspector o de la autoridad especial de Policía. Esta se surtirá mediante los siguientes pasos:
  - a) Argumentos. En la audiencia la autoridad competente, otorgará tanto al presunto infractor como al quejoso un tiempo máximo de veinte (20) minutos para exponer sus argumentos y pruebas;
  - b) Invitación a conciliar. La autoridad de Policía invitará al quejoso y al presunto infractor a resolver sus diferencias, de conformidad con el presente capítulo;
  - c) Pruebas. Si el presunto infractor o el quejoso solicitan la práctica de pruebas adicionales, pertinentes y conducentes, y si la autoridad las considera viables o las requiere, las decretará y se practicarán en un término máximo de cinco (5) días. Igualmente, la autoridad podrá decretar de oficio las pruebas que requiera y dispondrá que se practiquen dentro del mismo término. La audiencia se reanudará al día siguiente al del vencimiento de la práctica de pruebas. Tratándose de hechos notorios o de negaciones indefinidas, se podrá prescindir de la práctica de pruebas y la autoridad de Policía decidirá de plano. Cuando se requieran conocimientos técnicos especializados, los servidores públicos del sector central y descentralizado del nivel territorial, darán informes por solicitud de la autoridad de Policía;
  - d) Decisión. Agotada la etapa probatoria, la autoridad de Policía valorará las pruebas y dictará la orden de Policía o medida correctiva, si hay lugar a ello, sustentando su decisión con los respectivos fundamentos normativos y hechos conducentes demostrados. La decisión quedará notificada en estrados.
4. Recursos. Contra la decisión proferida por la autoridad de Policía proceden los recursos de reposición y, en subsidio, el de apelación ante el superior jerárquico, los cuales se solicitarán, concederán y sustentarán dentro de la misma audiencia. El recurso de reposición se resolverá inmediatamente, y de ser procedente el recurso de apelación, se interpondrá y concederá en el efecto devolutivo dentro de la audiencia y se remitirá al superior jerárquico dentro de los dos (2) días siguientes, ante quien se sustentará dentro de los dos (2) días siguientes al recibo del recurso. El recurso de apelación se resolverá dentro de los ocho (8) días siguientes al recibo de la actuación. Los recursos solo procederán contra las decisiones definitivas de las autoridades de Policía.

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

5. Cumplimiento o ejecución de la orden de Policía o la medida correctiva. Una vez ejecutoriada la decisión que contenga una orden de Policía o una medida correctiva, esta se cumplirá en un término máximo de cinco (5) días.

Para la aplicación de la normatividad en materia de procesos policivos abreviados, deberá tenerse en cuenta la Sentencia C- 349 de 2017<sup>32</sup>, mediante la cual se declaró exequible el párrafo 1° del artículo 223, del Código Nacional de Policía, en el entendido que en caso de inasistencia a la audiencia pública, el procedimiento se suspenderá por un término máximo de tres (3) días, dentro de los cuales el presunto infractor deberá aportar prueba siquiera sumaria de una justa causa de inasistencia, la cual, de resultar admisible por la autoridad de policía, dará lugar a la programación de una nueva audiencia que será citada y desarrollada de conformidad con las reglas previstas en el artículo 223 del Código Nacional de Policía y de Convivencia.

**5.2.1.3.4. Lineamiento para iniciar procesos de restitución o querellas policivas**

En gracia de discusión, y teniendo en cuenta las competencias que detentan las áreas misionales en materia de defensa judicial, se imparte el siguiente lineamiento que debe ser aplicado por parte de las áreas misionales con la finalidad de realizar restitución de los bienes inmuebles, sean fiscales o de uso público:

- El área misional debe informar con claridad en la solicitud, es decir, definir los hechos y objetivos de la solicitud sea por la restitución del bien o por una infracción al reglamento del área, en aras de que la Subdirección Jurídica y de Contratación asuma el análisis y la representación judicial o ante una inspección de policía.
- Los expedientes deberán contener: identificación del ocupante (Nombre, cédula, dirección de notificación, módulo o espacio que aplique al caso).
- Además la subdirección interesada remitirá con el expediente, la comunicación o invitación para la firma de contrato, cualquier requerimiento de la Entidad en que solicite la legalización de la situación o terminación de los actos susceptibles de la querella con antigüedad no superior(es) a tres (3) meses.
- Los requerimientos remitidos a los comerciantes y beneficiarios deberán contar con el trámite de notificación que para ello el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y demás normas concordantes dispongan. Para tal fin, las áreas misionales deberán disponer los medios necesarios para recopilar la prueba de la notificación.
- Si durante el momento del análisis se determina y amerita la Subdirección Jurídica y de Contratación, podrá requerir informe de la subdirección misional adicional sobre los hechos constitutivos de la queja o querella.

Se anota que, para usuarios con contrato, contra quienes se persiga la restitución de un bien inmueble, se procede mediante proceso judicial.

<sup>32</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-349 de 2017. (M.P. Carlos Bernal Pulido. 25 de mayo de 2017)

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

#### **5.2.1.4. Procedimiento Penal**

##### **5.2.1.4.1. Generalidades del Sistema Penal Acusatorio**

###### **5.2.1.4.1.1. ¿Qué es el proceso penal?**

Es el mecanismo por medio del cual se investigan los delitos, se acusa y se juzga a los presuntos responsables, cuando a ello hubiere lugar.

###### **¿Cómo se inicia un proceso penal?**

Desde el momento en que la Fiscalía tiene conocimiento de una conducta que se advierte delictiva y asume la investigación de la misma. Ese conocimiento puede ser por denuncia, querrela, informes o de oficio.

###### **¿Quiénes deben denunciar?**

Toda persona mayor de edad tiene el deber de denunciar a la autoridad los delitos de cuya comisión tenga conocimiento y que deban investigarse de oficio.

###### **¿En qué casos una persona no está obligada a denunciar?**

Nadie está obligado a formular denuncia contra sí mismo, contra su cónyuge, compañero o compañera permanente o contra sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o civil, o segundo de afinidad, ni cuando medie el secreto profesional (sacerdotes, médicos y abogados, entre otros).

###### **¿Qué es el Sistema Penal Acusatorio?**

Es un sistema adversarial, donde las partes (Fiscalía y defensa) se enfrentan en igualdad de oportunidades ante un Juez imparcial, quien, con base en las pruebas y argumentos, decide si condena o absuelve. La presencia de estos tres sujetos procesales (Fiscal, Defensa y Juez), es obligatoria en todas las audiencias que se desarrollan a lo largo del proceso penal.

Gozan de la calidad de intervinientes dentro del proceso penal, el ministerio público y la representación de la víctima: el primero para salvaguardar el orden jurídico y la segunda para que se le garanticen la verdad, la justicia, reparación y garantías de no repetición. Al no ser obligatoria la presencia de estos intervinientes en el desarrollo del proceso penal, las audiencias se pueden adelantar sin su presencia.

Dentro del sistema penal oral acusatorio, las pruebas se introducen en la audiencia de juicio oral, mediante los testigos y en presencia del juez de conocimiento, son sometidas a debate y confrontación por las partes quienes se esfuerzan por convencer al juez de su teoría del caso.

#### **ESTRUCTURA DEL PROCESO PENAL**

En el implementado sistema acusatorio hay tres etapas definidas:

**Investigación preliminar:** Comienza con la denuncia que coloca la persona que tiene conocimiento de la comisión de un posible acto delictual, o en caso de los delitos

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

querellables cuando el directo afectado pone en conocimiento la noticia criminal ante la Fiscalía General de la Nación el hecho lesivo del cual ha sido víctima o finalmente también puede iniciarse de oficio por la F.G.N., cuando tenga conocimiento de la actualización de un delito que debe ser adelantado de oficio.

Dentro de esta fase preliminar la F.G.N. a través de los funcionarios de policía judicial debe ordenar programas metodológicos en donde se disponga la toma de entrevistas, acopio de elementos materiales probatorios, recepción de pruebas anticipadas, todas estas diligencias tendientes a establecer la viabilidad de adelantar un proceso penal, partiendo de los hechos puestos en conocimiento ante la autoridad encargada de investigar.

Esta es una etapa pre-procesal, en donde solo actúa la fiscalía, en esta fase las funciones del ente Investigador, son la búsqueda de elementos materiales probatorios y evidencia física que den fundamento legal al inicio de la acción penal.

**Formulación de imputación:** Es la primera audiencia que se lleva a cabo dentro del desarrollo del proceso de índole acusatorio, y se constituye en la primera notificación que se le realiza a la persona informándole que en su contra la F.G.N. está adelantando una investigación penal. Esta fase es la consecuencia de la recolección y de la primera valoración que realiza el fiscal de los elementos materiales probatorios recepcionados por los funcionarios de policía judicial.

Actuación judicial que se adelanta ante el Juez de Control de Garantías, funcionario que se constituye en un Juez constitucional pues sus funciones son de legalidad más que de adoptar decisiones de fondo en material de responsabilidad penal<sup>33</sup>. (Art. 286 Código de procedimiento penal).

**Fase de Juicio:** Empieza con la audiencia de acusación, que es el llamamiento a juicio que se le realiza a la persona que ha sido imputada y es la fase procesal en donde la fiscalía realiza el descubrimiento probatorio, que no es otra cosa, sino el mostrar los elementos materiales probatorios o evidencias físicas recopiladas por la fiscalía y sobre los cuales está convocando a juicio a una persona.

Terminada la acusación, se convoca a la llamada audiencia preparatoria en donde se realiza el descubrimiento y anunciación de pruebas por parte de la defensa, estipulaciones probatorias, preacuerdos y la solicitud y decreto de pruebas para terminar en una audiencia de juicio oral donde se presenta el caso, se practican pruebas y se efectúan los alegatos del caso. Es en este momento cuando se emite la sentencia la cual puede ser absolutoria o condenatoria, situación donde se formulan las pretensiones de los demandantes, se llevan a cabo las conciliaciones y se toman las decisiones finales.

Esta fase de juicio es adelantada ante el Juez Penal de Conocimiento, que es el funcionario en quien radica la obligación de proferir la correspondiente sentencia penal con la cual encuentra fin un proceso penal.

<sup>33</sup> Código de Procedimiento Penal [CPP]. Ley 906 de 2004. Art. 286. 12 de julio de 2012. (Colombia).

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

#### **5.2.1.4.1.2. Derechos y Garantías en el Proceso Penal**

1. Dignidad humana. Libertad. Prelación de los Tratados Internacionales.
2. Igualdad. Imparcialidad. Legalidad. Presunción de inocencia e in dubio pro reo.
3. Defensa. Oralidad. Justicia. Derechos de las víctimas.
4. Lealtad. Gratuidad. Intimidación. Contradicción. Inmediación. Concentración.
5. Publicidad. Juez natural. Doble instancia.
6. Cosa juzgada. Restablecimiento del derecho.
7. Cláusula de exclusión de pruebas ilegales. Debido proceso. Analogía.
8. Prevalencia de las normas rectoras. Evitación de excesos en la justicia.

Todos los principios referidos devienen del marco constitucional del derecho al debido proceso<sup>34</sup> el cual se descompone en varias garantías que tutelan diferentes intereses ya sea de los sujetos procesales, o de la colectividad a una pronta y cumplida justicia. Jurisprudencialmente se ha venido sosteniendo que las garantías procesales que se vienen de señalar, son prevalentes, aceptando que en ocasiones se pueden ver limitadas a fin de dar un mayor alcance a intereses públicos legítimos o a otros derechos fundamentales implicados

#### **5.2.1.4.2. Procedimiento Penal Especial Abreviado**

##### **5.2.1.4.2.1. Introducción.**

El objetivo principal perseguido por el legislador con la promulgación de la Ley 1826 de 2017, es instituir un mecanismo para descongestionar el sistema judicial penal colombiano, buscando agilizar respuestas a determinadas conductas que ocasionan un menor daño a bienes jurídicos tutelados por el derecho penal.

Se creó un procedimiento especial abreviado, vigente desde el pasado 12 de Julio de 2017, por el cual se tramitan de forma sumaria las conductas delictuales de menor lesividad, como son las contravenciones penales, pudiendo en muchas ocasiones acudir a la figura de acusador privado, figura jurídica introducida por esta Ley, y en virtud de la cual, la Fiscalía General de la Nación cede su función constitucional de investigar y acusar a los autores del delito, en favor de la víctima de una conducta punible, interviniente que a través de abogado, asumirá dichas facultades y funciones al fungir como acusador privado.

##### **5.2.1.4.2.2. Características principales del proceso penal especial abreviado**

1. Desaparece la audiencia de formulación de imputación o de comunicación de cargos, por lo tanto, los Jueces con Función de Control de Garantías ya no deben presidir este tipo de audiencias. Esta actuación se realizará por parte del Fiscal competente realizando la entrega de lo que se ha denominado escrito de acusación<sup>35</sup>, actuación con la que se da inició al proceso penal, y que no admite recurso alguno, reemplazando en su totalidad la audiencia de formulación de cargos, pues con este traslado se suplen todos sus efectos legales, especialmente la vinculación del indiciado al proceso penal.

<sup>34</sup> Constitución Política de Colombia [Const]. Art. 29. 7 de julio de 1991 (Colombia).

<sup>35</sup> Ley 1826 de 2017. Por medio de la cual se establece un procedimiento penal especial abreviado y se regula la figura del acusador privado. 12 de enero de 2017. D.O. No. 50.114. Art. 13.

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

2. Como efectos principales del traslado del escrito de acusación se deben tener en cuenta:
- Suspensión del término de prescripción de la acción penal.
  - Descubrimiento del material probatorio por parte de la Fiscalía, incluyendo materiales probatorios, evidencia física e información legalmente obtenida aportada por la víctima.
  - Si el indiciado se encuentra ausente, se surte el traslado del escrito de acusación con su abogado de confianza o público.
  - Cuando se trate de delitos querellables, dentro de esta diligencia de traslado de escrito de acusación, la fiscalía deberá intentar la conciliación entre las partes en conflicto.
  - Terminada la audiencia de traslado del escrito de acusación, el Fiscal deberá radicar dentro de los cinco (5) días siguientes el escrito de acusación ante el Juez penal de conocimiento competente para el juicio, cuya competencia no sufrió variación y se definirá según las reglas contempladas en la Ley 906 de 2004 o Código de Procedimiento Penal. El escrito de acusación debe ir acompañado de la constancia de la notificación del escrito de acusación al indiciado, constancia del descubrimiento probatorio y la declaratoria de persona ausente cuando hubiere lugar a ello.<sup>36</sup> (Art.17 de la Ley 1826 de 2017).
  - Cumplido con el traslado del escrito de acusación, el encartado cuenta con un término de 60 días para preparar su defensa, vencido este término el Juez de conocimiento fijará fecha para la realización de la primera audiencia introducida por la Ley 1826 de 2017, esta es la audiencia concentrada, la cual debe llevarse a cabo dentro de los 10 días siguientes, y para la cual es obligatoria la presencia del fiscal y el abogado defensor. En esta audiencia concentrada, se fusionan dos audiencias propias del procedimiento ordinario de la Ley 906 de 2004, esto es la audiencia de acusación y la preparatoria, no obstante, las actuaciones propias de estas audiencias, se llevarán a cabo en un solo acto procesal, es decir en el desarrollo de la denominada audiencia concentrada.<sup>37</sup> (art.18 de la Ley 1826 de 2017).
  - Finalizada la audiencia concentrada, se abre paso a la segunda audiencia que debe realizarse dentro de este procedimiento abreviado esto es la de Juicio Oral, la cual debe llevarse a cabo dentro de los 30 días siguientes al agotamiento de la primera diligencia concentrada. Frente a la audiencia de juicio oral, la nueva ley remite en su integridad a las normas que la reglamentan dentro del procedimiento ordinario<sup>38</sup>.
  - Otra modificación importante dentro de este nuevo procedimiento abreviado, es la abolición de la audiencia de lectura de fallo, pues en este nuevo procedimiento el Juez profiere la sentencia por escrito, la notifica de forma personal haciendo entrega del fallo a las partes y les corre un término de cinco días para que interpongan y sustenten por escrito el recurso de apelación. Esta circunstancia se convierte en un desconocimiento a la oralidad propia del sistema penal oral acusatorio, pues ya el recurso de apelación no debe ser interpuesto y sustentado de forma oral dentro de la audiencia de lectura de sentencia.
  - Las pretensiones de reparación de la víctima, ya no se van a presentar dentro de un incidente de reparación al cual se acude, en el procedimiento ordinario, una vez existe

<sup>36</sup> Ley 1826 de 2017. Art. 17.

<sup>37</sup> Ley 1826 de 2017. Art. 18.

<sup>38</sup> Ley 1826 de 2017. Arts. 20 y 21.

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

un fallo condenatorio, en este nuevo sistema abreviado las pretensiones de indemnización de la víctima se incluyen dentro del escrito de acusación, para ser expuestas dentro de la audiencia concentrada, probadas en la audiencia de juicio oral y resueltas dentro de la sentencia.

### 3. **Ámbito de aplicación del procedimiento abreviado.**

Este procedimiento abreviado sólo será aplicable a conductas típicas actualizadas con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 1826 de 2017, esto es seis meses posteriores a su promulgación (Julio 12 de 2017), y para conductas realizadas con anterioridad a esta fecha, solo será viable su aplicación siempre que no se haya llevado a cabo audiencia de formulación de imputación.

Será aplicado a las siguientes conductas:

1. Las que requieren querrela de parte para el inicio de la acción penal<sup>39</sup>.
2. Lesiones Personales. Lesiones, Incapacidad para trabajar, Deformidad, Perturbación Funcional o Síquica, Pérdida anatómica o funcional de un órgano o miembro, Parto o Aborto Preterintencional y Lesiones Culposas.
3. Actos de Discriminación. Actos de racismo o discriminación, Hostigamiento y Actos de discriminación u Hostigamiento Agravados.
4. Inasistencia Alimentaria.
5. Delitos Contra el Patrimonio Económico. Hurto Simple, Hurto Calificado, Hurto Agravado Numerales 1 al 10 del Código Penal, Estafa, Abuso de Confianza, Corrupción Privada, Administración Desleal, Abuso de Condiciones de Inferioridad, Utilización indebida de información privilegiada en particulares.
6. Delitos contenidos en el Título VII BIS del Código de Procedimiento Penal, sobre protección de la información y los datos, excepto los casos en los que la conducta recaiga sobre bienes o entidades del Estado.
7. Delitos contra los Derechos de Autor. Violación a los Derechos Morales de Autor, Violación de Derechos Patrimoniales de Autor y Derechos Conexos, Violación a los Mecanismos de Protección de Derechos de Autor, Falsedad en Documentos Privado y Circunstancias de Agravación.
8. Delitos contra el Orden Económico. Usurpación de Derechos de Propiedad Industrial y de Derechos de Obtentores de Variedades Vegetales, Uso ilegítimo de Patentes, Violación de Reserva Industrial y Comercial y Ejercicio Ilícito de Actividad Monopolística de Arbitrio Rentístico.

#### **5.2.1.4.2.3. Participación y Constitución de Víctima en procesos penales**

Conforme a lo estipulado en el Decreto Distrital No 556 de 2021 se tendrán en cuenta los siguientes parámetros:

**“Artículo 28.- Participación durante la etapa de indagación preliminar e investigación.** Las oficinas jurídicas o aquellas que ejerzan la representación

<sup>39</sup> Véase art. 74 de la Ley 906 de 2004.

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Versión: 03</b>
	<b>Fecha: 15/12/2022</b>	

judicial o extrajudicial de las entidades u organismos distritales, en el marco de sus funciones, velarán por que la actuación de los/as apoderados/as garantice la participación desde la indagación preliminar e investigación. En el marco de lo anterior, y respetando la autonomía y estrategia de defensa, verificarán el adelantamiento de las siguientes acciones:

**28.1** Analizar los hechos y pruebas que se presenten frente a una posible comisión de una actuación delictiva y evaluar la procedencia de la denuncia, incluyendo la adecuación típica de la conducta.

**28.2** Proponer un proyecto de plan metodológico, en el que se solicite la cuantificación de los daños ocasionados y las actividades de investigación que puedan llegar a obtener elementos para demostrar la comisión de la conducta punible.

**28.3** Mantener comunicación permanente con la Fiscalía General de la Nación dirigida a apoyar el ejercicio de la investigación, aportando los elementos materiales probatorios para aumentar las posibilidades de instruir de manera adecuada la indagación.

**28.4** Analizar las órdenes de archivo previstas en el artículo 79 del Código de Procedimiento Penal, y en caso de considerarla inadecuada, solicitar que se revierta, y en su lugar se reanude la indagación preliminar. La solicitud de desarchivo deberá exponer la argumentación jurídica y/o probatoria tendiente a establecer la necesidad de continuar con la actuación e ir acompañada de un elemento material probatorio novedoso. Igualmente, en caso de que la Fiscalía persista en el archivo de las diligencias, se deberá acudir al juez de control de garantías para solicitar en la audiencia preliminar innominada que se decrete el desarchivo de las diligencias. El/la apoderado/a podrá ejercer los recursos de ley e inclusive podrá interponer acciones constitucionales.

**28.5** Realizar, cuando se requiera, audiencia de control previo y posterior de búsqueda selectiva en base de datos con la finalidad de recopilar elementos materiales probatorios que contribuyan a la indagación. Para ello, deberá formular una petición en donde se estudien los siguientes elementos:

- a) La importancia de la información que se pretende obtener;
- b) El nivel de afectación de los derechos fundamentales que podrían resultar comprometidos con el acto de investigación;
- c) La existencia de otros procesos que permitan lograr el fin investigativo con una menor exposición de los derechos fundamentales;
- d) La proporcionalidad -en sentido estricto- entre el fin perseguido y la vulneración de derechos que pueda derivarse del medio utilizado.

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

**28.6** Propiciar la realización de las audiencias de declaración de contumacia o de persona ausente, en caso de que no comparezca el indiciado a la audiencia de formulación de imputación.

**28.7** Verificar que cuando se presente allanamiento a los cargos por parte del imputado, se dé cumplimiento a lo previsto en el artículo 349, 351 del CPP y la jurisprudencia de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia. En particular, debe constatar el reintegro del incremento patrimonial fruto de la comisión de la conducta punible por parte del procesado a efectos del otorgamiento de las rebajas previstas en la ley y la verificación del allanamiento.

**28.8** Solicitar la medida de aseguramiento ante el juez de garantías, cuando el fiscal de caso no la solicite y se considere que es viable.

**28.9** Solicitar en audiencia preliminar la imposición de una medida cautelar e interponer los recursos de ley, en caso de que se despache desfavorablemente la pretensión.

**28.10** Realizar un estudio constante sobre los bienes que tenga en su haber el procesado, o las personas jurídicas que habrían podido ser usadas para cometer las actuaciones delictivas. Así mismo, se deberá solicitar las medidas cautelares a favor de la víctima, en caso de que llegue a considerarlo viable.

**28.11** Oponerse a la solicitud de preclusión presentada por la Fiscalía o por la defensa cuando se considere que no es viable y lo haya presentado previamente ante el Comité de Conciliación de la entidad. Cuando ésta sea rechazada, se deberá cooperar con el fiscal con la finalidad de conseguir elementos probatorios que demuestren la responsabilidad penal del procesado.

**28.12** Verificar, cuando se lleguen a preacuerdos entre la Fiscalía y la defensa en los términos de los artículos 348 y siguientes del Código de Procedimiento Penal, que se respeten las previsiones legales y jurisprudenciales que existen en esta materia. De no respetarse algún precepto legal, el apoderado deberá solicitar la no aprobación del preacuerdo ante el juez de conocimiento. Esta misma regla se aplicará en cualquier caso de preacuerdos, sin perjuicio en la etapa procesal en la que se presenten.

**28.14** Realizar todas las actuaciones pertinentes para el impulso procesal con el fin de que la indagación e investigación se desarrolle de forma eficiente y sin dilaciones.

**Artículo 29.- Participación durante la etapa acusación.** Las oficinas jurídicas o aquellas que ejerzan la representación judicial o extrajudicial de las entidades u organismos distritales, en el marco de sus funciones, velarán por que la actuación de los apoderados garantice la participación adecuada en la etapa de acusación.

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

Para tal efecto, y respetando la autonomía y estrategia de defensa, deberán adelantar las siguientes acciones:

**29.1** Verificar que el escrito de acusación sea radicado dentro del término pertinente, que satisfaga todos los requisitos legales y relacione todos los elementos materiales probatorios necesarios.

**29.2** Oponerse a las solicitudes de incompetencia, impedimento, recusación o nulidad que sean abiertamente dilatorias.

**29.3** Propiciar que la Fiscalía solicite una conexidad procesal, en caso de que se considere pertinente por parte del apoderado.

**29.4** Lograr el reconocimiento formal como víctima, en donde se exponga porqué se cumple con la legitimidad para solicitar la constitución, así como la existencia de un daño sufrido por la entidad distrital, el cual debe tener una relación directa con el delito juzgado. La solicitud puede ser negada, y, en tal evento, el apoderado deberá interponer recurso para discutir la decisión. No obstante, el reconocimiento se podrá solicitar en cualquier etapa del proceso con fundamento en elementos probatorios novedosos que permitan establecer que la entidad tiene la calidad de víctima.

**29.5** Realizar el descubrimiento autónomo de la víctima, en caso de que se considere necesario.

**29.6** Verificar que el trámite de la formulación formal de la acusación siga con el cumplimiento de todos los requisitos de ley.

**29.7** Acompañar el procedimiento de descubrimiento probatorio que la Fiscalía le haga a la defensa, de cara a verificar que sea lo más completo posible.

**Artículo 30-. Participación durante la audiencia preparatoria.** Las oficinas jurídicas o aquellas que ejerzan la representación judicial o extrajudicial de las entidades u organismos distritales, en el marco de sus funciones, velarán por que la actuación de los apoderados garantice la participación adecuada durante la audiencia preparatoria. Para tal efecto, respetando la autonomía y estrategia de defensa, deberán adelantar las siguientes acciones:

**30.1** Solicitar la conexidad procesal en caso de que llegue a considerarse necesario.

**30.2** Oponerse a una solicitud de conexidad procesal solicitada por la defensa en caso de que se considere que es dilatoria.

**30.3** Verificar que las observaciones al descubrimiento probatorio presentadas por la defensa se resuelvan completamente.

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

**30.4** Verificar qué elementos materiales probatorios son descubiertos y enunciados por la defensa, de cara a solicitar posteriormente la inadmisión, el rechazo o la exclusión de alguna prueba, si la misma fue solicitada pero no descubierta.

**30.5** Verificar que la Fiscalía enuncie todos los elementos materiales probatorios necesarios para probar la comisión de la conducta punible y el valor de los perjuicios, incluidos aquellos que son parte del descubrimiento autónomo de la víctima.

**30.6** Verificar que la Fiscalía enuncie todos los elementos materiales probatorios necesarios para probar la responsabilidad penal del acusado y los perjuicios causados, incluidos aquellos que son parte del descubrimiento autónomo de la víctima.

**30.7** Verificar que la solicitud probatoria de la Fiscalía se desarrolle en debida forma y de manera completa, de cara a que se soliciten todos los elementos y se explique por qué las pruebas solicitadas son pertinentes, conducentes y útiles.

**30.8** Verificar que los peritos, los testigos expertos, los documentos sometidos a reserva, los documentos que contienen declaraciones, las interceptaciones telefónicas y los demás medios probatorios que tienen una regulación especial sean solicitados cumpliendo las exigencias legales.

**30.9** Oponerse a las pruebas solicitadas por la defensa, en caso de que se considere que estas deben ser rechazadas, excluidas o son inadmisibles.

**30.10** Ejercer los recursos de ley, en caso de que se considere que el auto de pruebas emitido debe ser corregido.

**Artículo 31.- Participación durante la audiencia de juicio oral.** Las oficinas jurídicas o aquellas que ejerzan la representación judicial o extrajudicial de las entidades u organismos distritales, en el marco de sus funciones, velarán para que la actuación de los apoderados garantice la participación adecuada en la audiencia de juicio oral. Para tal efecto, respetando la autonomía y estrategia de defensa, deberán adelantar las siguientes acciones:

**31.1** Exponer posiciones adecuadas y que permitan el buen desarrollo del juicio oral, en caso de que el juez ordene un traslado con la finalidad de definir alguna situación particular.

**31.2** Propender porque la práctica probatoria se realice de forma idónea y salvaguardando el principio de inmediación propio del estatuto procesal penal vigente y, en caso de que no pueda ser posible, verificar que no existan intervenciones indebidas durante la práctica del testimonio para que este pueda ser valorado en debida forma por el juez.

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

**31.3** Verificar que, por vía de las instituciones de la prueba de refutación, prueba nueva o sobreviniente, no se introduzcan elementos probatorios que no fueron solicitados y decretados en la audiencia preparatoria, y que no cumplan con los requisitos de esas tres figuras.

**31.4** Participar en el trámite de exclusión de algún medio de prueba en el juicio oral, de cara a formular posiciones que beneficien la construcción de la teoría del caso de la Fiscalía.

**31.5** Alegar de conclusión, de cara a solicitar la condena del procesado y la materialización de las medidas cautelares a las que haya lugar. En caso de que se considere que se debe solicitar la absolución, se deberá presentar ante el Comité de Conciliación de la entidad y organismo distrital.

**31.6** Alegar cuando se corra el traslado previsto en el artículo 447 de la ley 906 de 2004, en caso de que haya existido condena. Los apoderados ponderarán para los efectos de este alegato la actitud que los procesados hayan tenido con respecto a la reparación de las víctimas.

**31.7** Apelar la sentencia en caso de que haya sido absolutoria o se hayan tomado decisiones desfavorables para el Distrito, siempre que exista fundamento jurídico para ello.

**31.8** Solicitar nulidades, cuando haya lugar a ellas, o pronunciarse negativamente con respecto a las que se hayan solicitado por las demás partes y resulten dilatorias.

**Artículo 32.- Participación durante el incidente de reparación integral.** Las oficinas jurídicas o aquellas que ejerzan la representación judicial o extrajudicial de las entidades u organismos distritales, en el marco de sus funciones, velarán por que la actuación de los apoderados garantice una participación adecuada en el incidente de reparación integral. Para tal efecto, respetando la autonomía y estrategia de defensa, deberán adelantar las siguientes acciones:

**32.1** Iniciar la preparación del incidente de reparación integral desde que la sentencia cobre fuerza ejecutoria y proyectar el respectivo documento.

**32.2** Presentar la solicitud de incidente de reparación integral dentro del término legal señalado.

**32.3** Determinar el monto de los perjuicios solicitados, discriminando el valor del daño emergente y del lucro cesante.

**32.4** Determinar el fundamento de la causación del daño y la relación que existe con la conducta punible.

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

**32.5** Propiciar una conciliación con la persona declarada penalmente responsable, el tercero civilmente responsable, la aseguradora o demás personas que hagan parte del incidente de reparación integral, en donde se refleje el reconocimiento de la totalidad de los perjuicios causados.

**32.6** Solicitar las pruebas necesarias para lograr la demostración de los daños y de la relación existente con la conducta punible.

**32.7** Solicitar la vinculación de los terceros civilmente responsables, en especial cuando se trate de personas jurídicas que tuvieron que ver con la comisión de las conductas punibles.

Solicitar la comparecencia de la compañía de seguros, cuando haya lugar a ella.

**32.8** Practicar las pruebas a las que haya lugar.

**32.9** Solicitar la declaración de responsabilidad del condenado y de los terceros civilmente responsables, así como la ejecución de los contratos de seguro a los que haya lugar.

**Artículo 33-. Vinculación de peritos en el proceso penal.** Las entidades y organismos distritales determinarán la etapa en la que se vinculará al perito para la presentación del dictamen. Esta vinculación se realizará desde la indagación preliminar cuando el dictamen tenga como finalidad aportar elementos de convicción necesarios para demostrar la configuración de la conducta punible e impulsar la investigación de la Fiscalía. Si el propósito del dictamen se limita a la demostración de los perjuicios causados como consecuencia de la conducta punible, se llevarán a cabo con posterioridad a la audiencia de formulación de imputación.

El descubrimiento de este medio de prueba bien sea por la Fiscalía, o por la víctima, se realizará desde la audiencia de formulación de acusación, y su solicitud se realizará en la audiencia preparatoria, en el incidente de reparación integral o en ambas etapas.

**Artículo 34. Deberes de los abogados respecto de los bienes que servirán para la reparación.** El/a apoderado/a del Distrito Capital deberá realizar las labores investigativas a su alcance y solicitar las audiencias procedentes y necesarias para conocer los bienes que tiene en su poder o de los que sea titular el procesado y las personas naturales o jurídicas que se hayan beneficiado económicamente con la comisión del delito. En caso de que se verifique la existencia de esos bienes, deberá solicitar las medidas cautelares correspondientes. Para la solicitud de esas medidas, las entidades y organismos distritales deberán prever y gestionar los recursos necesarios o pactar en los contratos de prestación de servicios profesionales el costo correspondiente.

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

Las entidades y organismos distritales evaluarán la posibilidad de crear un grupo de apoyo o la suscripción de convenios, con la finalidad de apoyar al cuerpo de abogados del Distrito en la búsqueda de bienes sobre los cuales se podrán solicitar medidas cautelares en el proceso penal.”

## CAPÍTULO II

### ASPECTOS SUSTANCIALES

Con la finalidad de ejercer una defensa en sede judicial de manera óptima, reviste de gran importancia tener en cuenta los siguientes elementos:

#### **5.2.2.1. GENERAR PROBLEMA JURÍDICO**

Para tal fin se deberá realizar la síntesis de la situación litigiosa planteada en la demanda, establecida a partir de los hechos y actos jurídicos presentes en la controversia.

#### **5.2.2.2. RELACION CLARA DE LOS HECHOS**

Enumeración clara de los eventos, sean hechos y/o actos jurídicos que se encuentran demostrados y son relevantes para la prosperidad o no de las pretensiones y excepciones en el proceso.

#### **5.2.2.3. PRETENSIONES**

Deberán tener conexidad con las establecidas tanto en la actuación administrativa como en la solicitud de conciliación extrajudicial en los casos en que se requieran estos dos elementos como requisito de agotamiento del requisito de procedibilidad

#### **5.2.2.4. VERIFICACIÓN DE LA CADUCIDAD DE LA ACCIÓN**

Realizar un análisis claro y concreto de la caducidad de la acción, señalando las fechas relevantes, la norma en que se fundamenta, y si para el caso, por ejemplo, ocupación de inmuebles, la jurisprudencia tiene pronunciamientos particulares.

#### **5.2.2.5. ANÁLISIS Y SOLICITUD DE PRUEBAS**

El análisis probatorio debe ceñirse a lo previsto en los artículos 29 y siguientes de la Constitución Política de Colombia, Ley 1437 de 2011, Ley 1564 de 2012, Código Procesal del Trabajo, Código Penal, Código Nacional de Policía y demás normas concordantes. Se deberá tener en cuenta:

- Principios de valoración de las pruebas (libertad de los medios probatorios, apreciación razonada, contradicción, inmediación de la prueba, necesidad, comunidad, unidad de la prueba)
- Carga de la prueba y sus excepciones.
- Presunciones de hecho y de derecho.
- Recaudo probatorio.

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Versión: 03</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

- Valoración de la prueba.
- Medios de prueba.

#### **5.2.2.6. EXAMEN DE LAS FUENTES DEL DERECHO**

##### **A. CONSTITUCIÓN**

Para dar solución a los litigios de manera óptima y concreta, se deberá analizar todo el esquema de fuentes a partir de la Constitución Política de Colombia, la cual conforma la cabeza de las fuentes formales del derecho colombiano.

Posterior al análisis de la Constitución, deberá atenderse lo dispuesto en el artículo 10 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo - Ley 1437 de 2011, en donde se incluye el *“Deber de aplicación uniforme de las normas y la jurisprudencia. Al resolver los asuntos de su competencia, las autoridades aplicarán las disposiciones constitucionales, legales y reglamentarias de manera uniforme a situaciones que tengan los mismos supuestos fácticos y jurídicos. Con este propósito, al adoptar las decisiones de su competencia, deberán tener en cuenta las sentencias de unificación jurisprudencial del Consejo de Estado en las que se interpreten y apliquen dichas normas”*, declarado exequible por la Corte Constitucional en sentencia C- 634 de 2011<sup>40</sup>, en el entendido de que deben tenerse en cuenta también de manera preferente las sentencias proferidas por la Corte Constitucional que interpreten las normas constitucionales aplicables a los asuntos de sus competencias.

##### **B. BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD**

La Corte Constitucional define al Bloque de Constitucionalidad *como “aquellas normas y principios que, sin aparecer formalmente en el articulado del texto constitucional, son utilizados como parámetros del control de constitucionalidad de las leyes, por cuanto han sido normativamente integrados a la Constitución, por diversas vías y por mandato de la propia Constitución. Son pues verdaderos principios y reglas de valor constitucional, esto es, son normas situadas en el nivel constitucional, a pesar de que puedan a veces contener mecanismos de reformas diversas al de las normas del articulado constitucional stricto sensu”*<sup>41</sup>.

Los artículos 9, 53, 93,94, 101, inciso 2 del artículo 102, numeral 16 del artículo 150, 214 y 241 numeral 10 de la Constitución Política de Colombia establecen el marco normativo que determina la precedencia, la prevalencia y superioridad de algunas normas de derecho internacional que se incluyen en el derecho constitucional en sintonía con los valores,

<sup>40</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-634 de 2011. (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. 24 de agosto de 2011)

<sup>41</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-225 de 1995. (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz. 18 de mayo de 1995)

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

principios y reglas contenidas en la formalidad de su texto, por lo que se encajan normas internacionales al ordenamiento jurídico colombiano.

### **C. LEY**

Una vez analizada la Constitución el paso siguiente es efectuar la evaluación de la aplicación de la ley al caso concreto. De conformidad con el artículo 11 del Código Civil “*La ley es obligatoria y surte sus efectos desde el día en que ella misma se designa, y en todo caso después de su promulgación.*”, para lo cual debe analizarse:

1. Promulgación de la ley.
2. Derogatoria tácita y expresa.
3. Territorialidad de la ley.
4. Principios de interpretación de la ley.
5. Criterios subsidiarios de interpretación.
6. Significado de las palabras.
7. Aplicación de la ley en el tiempo.
8. Aplicación por analogía

### **D. COSTUMBRE**

El Código Civil en su artículo 8° establece que “*La costumbre en ningún caso tiene fuerza contra la ley. No podrá alegarse el desuso para su inobservancia, ni práctica, por inveterada y general que sea.*”<sup>42</sup>. No obstante, en Colombia, la legislación comercial es la que con mayor frecuencia recurre a esta fuente.

Según el numeral 6 del artículo 42 de la Ley 1564 de 2012<sup>43</sup> se establece como deberes del juez decidir conforme a la costumbre entre otras fuentes, en caso de que no haya ley exactamente aplicable al caso.

En cuanto a su prueba, respecto de la costumbre civil, el artículo 178 de la mencionada Ley 1564 de 2012. A nivel mercantil el 179 del mismo ordenamiento se ocupa de ella.

Cuando se trata de probar la costumbre mercantil extranjera e internacional y su vigencia, se deben aplicar los artículos 8° y 9° del Código de Comercio<sup>44</sup>.

### **E. DOCTRINA**

El artículo 230 de la Constitución Política de Colombia establece entre otros a la doctrina como un criterio auxiliar de la actividad judicial. En concordancia, el numeral 15 del artículo

<sup>42</sup> Código Civil Colombiano [CCC]. Ley 57 de 1887. Art. 8. 15 de abril de 1887 (Colombia).

<sup>43</sup> Código General del Proceso [CGP] Ley 1564 de 2012. Art. 42. 12 de julio de 2012 (Colombia).

<sup>44</sup> Código de Comercio [CCo] Ley 410 de 1971. Arts. 8 y 9. 27 de marzo de 1971. (Colombia).

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

78, y los artículos 279, 280, 349, de la Ley 1564 de 2012 regulan la figura frente a obligaciones del juez y su uso dentro de las decisiones judiciales.

## F. PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO

Constituyen un elemento importante en la tarea de los defensores, pues representa en un caso concreto factores importantes y en ocasiones definitivos para sustentar una posición jurídica. Los principios del derecho mayormente aplicados son: el enriquecimiento sin causa, el abuso del derecho, la buena fe, el error común, fraude a la ley, de favorabilidad, prevalencia del derecho sustancial sobre el procesal.

## G. JURISPRUDENCIA

La Constitución Política de Colombia regula el tema en sus artículos 113, 230 y 237 a 241 y a partir de la misma, se expidieron las siguientes normas:

- Ley 270 de 1996<sup>45</sup>: En su artículo 48 en relación con las sentencias emitidas por esa Corte les da otorga el carácter de obligatorio cumplimiento y erga omnes en su parte resolutive y estableció que la parte motiva constituía criterio auxiliar para la actividad judicial.
- Decreto 2067 de 1991<sup>46</sup>: Artículo 21 frente a las sentencias expedidas por la Corte Constitucional dispuso que tendrán el valor de cosa juzgada constitucional y son de obligatorio (palabra subrayada inexequible por la sentencia C-131 de 1993<sup>47</sup>) cumplimiento para todas las autoridades y los particulares. El artículo 23 consagra que la doctrina constitucional de no ser modificada, por ésta será criterio auxiliar obligatorio para las autoridades y corrige la jurisprudencia.
- La ley 1285 de 2009<sup>48</sup>: Reguló la unificación de jurisprudencia en sus artículos 4, 11 y 16.
- Ley 1437 de 2011: En sus artículos 3, 10, 102, 103, 269, 270, 271, 272 y 273 se establece el mecanismo que permite al Estado tomar la jurisprudencia del Consejo de Estado dar a los ciudadanos un trato igualitario y equitativo, a saber, las sentencias de unificación de jurisprudencia.
- Ley 1564 de 2012: Artículos 7, 42, 614.

<sup>45</sup> Ley 270 de 1996. Estatutaria de la administración de Justicia. 15 de marzo de 1996. D.O. 42.745.

<sup>46</sup> Decreto 2067 de 1991. [Con fuerza de ley] Por el cual se dicta el régimen procedimental de los juicios y actuaciones que deban surtirse ante la Corte Constitucional. 4 de septiembre de 1991. D.O. No. 40.012

<sup>47</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-131 de 1993. (M.P. Alejandro Martínez Caballero. 1 de abril de 1993)

<sup>48</sup> Ley 1285 de 2009. **Por medio de la cual se reforma la Ley 270 de 1996 Estatutaria de la Administración de Justicia.** 22 de enero de 2009. D.O. 47.240

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

A partir de lo anterior, las autoridades administrativas se encuentran en la obligación al momento de resolver una solicitud o actuación administrativa, de verificar y aplicar el precedente judicial existente sobre la materia, so pena de incurrir en violaciones de derechos fundamentales como el debido proceso y aún de generar la configuración de responsabilidad disciplinaria y/o penal del servidor.

#### **5.2.2.7. ESTRUCTURACIÓN DE LA DEFENSA**

Una vez se haya agotado la revisión de fuentes del derecho, se deberá proceder a estructurar la defensa teniendo en cuenta las siguientes herramientas:

- Argumentación Jurídica: Se puede comprender como un conjunto de razonamientos de índole jurídico que sirven para demostrar, justificar, persuadir o refutar alguna proposición que va encaminada a la obtención de un resultado favorable a favor de la Entidad, o para la resolución de un caso controvertido por parte del juzgador o tribunal de determinada causa.
- Socialización de las estrategias de defensa: Independientemente del vínculo que el servidor sostenga con la Entidad debe realizar una labor de comunicación interna en los distintos equipos de trabajo respecto de las estrategias de defensa a implementar, con la finalidad de unificar criterios. Para lo cual, se proponen las siguientes herramientas:
  1. Citación de los Comités de Conciliación.
  2. Proposición de temáticas en el marco de los Comités de Autoevaluación de las dependencias respecto de la defensa judicial.
  3. Mesas de trabajo de defensa judicial.
  4. Reevaluación periódica de la estrategia dependiendo de los distintos hechos jurídicos que surjan dentro del proceso.
  5. Asignación de procesos judiciales en volumen adecuado para atender de forma satisfactoria los procesos.
  6. Vigilancia constante de procesos.
  7. Monitoreo de cambios legislativos y jurisprudenciales.
  8. Adopción de los Mecanismos de Conciliación y Solución de Conflictos en los casos en que el estudio constitucional, legal y jurisprudencial indique bajas o nulas probabilidades de obtener éxito en el resultado del proceso.
  9. Fijación de directrices cuando sea necesario.
- Uso y acompañamiento de las distintas herramientas tecnológicas.
- Solicitud y gestión de capacitaciones en temas necesarios para la defensa judicial.

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

### TITULO III

#### CAPÍTULO FINAL

#### **5.2.2.8. HERRAMIENTAS TECNOLÓGICAS QUE INTERVIENEN EN LA DEFENSA**

##### **5.2.2.8.1. SIPROJWEB: Módulos Judicial, Tutelas, Penal, MASC, Comité de Conciliación, Contingente Judicial, Jurisprudencia, Informes.**

Descrito por el artículo 25 de la Resolución 104 de 2018 “Por la cual se establecen los parámetros para la administración, seguridad y la gestión de la información jurídica a través de los Sistemas de Información Jurídica”, el Sistema Único de información de Procesos Judiciales del Distrito Capital - SIPROJWEB, es una herramienta desarrollada en ambiente web, que permite acceder en cualquier momento a la información de los procesos y actuaciones de todos los organismos, órganos y entidades del Distrito Capital, desde cualquier sitio conectado a Internet.

Dicha herramienta permite realizar actualizaciones y consultas generales parametrizadas y estadísticas según los diferentes perfiles y al rol autorizado, y por tanto, el acceso y las funcionalidades disponibles para los usuarios que ingresan al SIPROJWEB, dependen de los permisos asignados por el administrador del sistema, previo requerimiento de la Entidad.

El SIPROJ-WEB se caracteriza como herramienta para el seguimiento de la actividad litigiosa y cumplimiento de las decisiones judiciales y extrajudiciales en las que son parte los organismos, órganos y entidades públicas del Distrito Capital; permite realizar diagnósticos y análisis gerencial para la toma de decisiones, la formulación y seguimiento a la implementación de políticas de defensa judicial y de prevención del daño antijurídico, y proporciona la información en relación con el éxito procesal del Distrito Capital, de forma cuantitativa y cualitativa en tiempo real, bajo los presupuestos de confiabilidad y veracidad de la información.

Es una obligación legal asegurar el registro y actualización de la actividad procesal de los asuntos judiciales donde es parte el Distrito Capital; por lo que los abogados de la Entidad a los que se conceda poder para ejercer la representación judicial, tendrán como función mantener actualizada, precisa y depurada la información de cada proceso judicial o trámite extrajudicial a cargo que se encuentre registrado en el Sistema.

Para tal fin, la Subdirección Jurídica y de Contratación deberá exigir su cumplimiento a los apoderados que realicen la representación judicial; así como la verificación que, en los contratos de los abogados externos, se incorpore la cláusula de obligatoriedad de mantener actualizado cada proceso en el sistema.

##### **5.2.2.8.2. Página web de la Entidad: Información general de la misionalidad.**

**<http://www.ipes.gov.co>**

##### **5.2.2.8.3. Páginas de entidades públicas**

 <p>ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ D.C. DESARROLLO ECONÓMICO Instituto para la Economía Social</p>	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

Las siguientes páginas son aliadas para la defensa judicial de la Entidad, pueden ser consultadas en los siguientes portales:

- **Secretaría Jurídica Distrital: Régimen legal, entre otros servicios.**  
<http://secretariajuridica.gov.co/>
- **Procuraduría General de la Nación: Consulta de audiencias y Procuradurías.**  
<https://www.procuraduria.gov.co/portal/>
- **Secretaría de Desarrollo Económico: Cabeza de sector.**  
<http://www.desarrolloeconomico.gov.co>
- **Contraloría de Bogotá: Vigilancia de la gestión fiscal de la Entidad.**  
<http://www.contraloriabogota.gov.co>
- **Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado: Brinda lineamientos en defensa judicial del Estado.**  
<https://defensajuridica.gov.co/Paginas/Default.aspx>
- **Secretaría General del Senado de la República: Consulta de normas.**  
<http://www.secretariassenado.gov.co>
- **Rama Judicial de Colombia: Consulta de procesos, Páginas de las altas Cortes.**  
<https://www.ramajudicial.gov.co>

#### 5.2.2.8.4. Plataforma GOOBI GRP

La Subdirección de Diseño y Análisis Estratégico desde el proceso de Gestión de Seguridad de la Información y Recursos Tecnológicos y con el fin de garantizar los pilares de la seguridad de la información (Disponibilidad, Integridad y Confidencialidad), adoptó la nueva versión del Sistema Administrativo y Financiero del Instituto SIAFI: GOOBI GRP.

Este se constituye como un “sistema de gestión relacionada con el registro, orientado a reemplazar el flujo de papeles por el flujo de información computarizada, permitiendo que cada usuario, en la unidad en la cual presta servicios, alimente directamente el sistema a través de terminales comunicadas, para lo cual deberán contar con una clave de acceso que tendrá un nivel de responsabilidad y, solamente le permitirá desarrollar la labor asignada en los procedimientos relativos a: transacciones de compras, recursos humanos, administración de bienes, presupuestarias, económicas, financieras y contables, registrando una sola vez la información en tiempo real.” (PROGRAMA DE APOYO AL FORTALECIMIENTO DE LA GESTION FISCAL SF/HO – 1586 - BID )

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

## 6. DOCUMENTOS ASOCIADOS

### **Proceso Gestión Jurídica:**

PO-014 PROCESO GESTIÓN JURÍDICA

### **Procedimientos Gestión Jurídica:**

PR-058 NORMOGRAMA

PR-117 ACCIÓN DE TUTELA

PR-118 CONCILIACIÓN

PR-119 QUERRELLA

PR-120 PROCESOS JUDICIALES

PR-121 COBRO COACTIVO

PR-135 PROCEDIMIENTO PAGO DE SENTENCIAS

### **Formatos Gestión Jurídica:**

FO-137 NORMOGRAMA

FO-588 VIGILANCIA PROCESOS JUDICIALES

FO-782 HOJA DE CONTROL EXPEDIENTES ACCIONES DE TUTELA

### **Mapas de Riesgos**

MR-001 GESTIÓN JURÍDICA

MAPA DE RIESGOS CORRUPCIÓN GESTIÓN JURÍDICA

## 7. MARCO NORMATIVO

### **Constitución Política de Colombia**

#### **Sentencias:**

C-543 de 1992

C-590 de 2005

C-951 de 2014

C- 349 de 2017

SU-448 de 2016

SU-601 de 1999

SU-449 de 2018

T-007 de 2019

T 260 de 2018

T-030 de 2015

T 027 de 2018

T-079 de 1993

T-949 de 2003

T-225 de 1992

T-758 de 1994

T-160 de 1996

T- 398 de 1997

T-398 de 1997

T-706 de 1999

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

T-772 de 2003  
T-394 de 2008  
T-630 de 2008  
T-1179 de 2008  
T-203 de 1993  
T-396 de 1997  
T-097 de 2011  
T-007 de 2019

Sentencia del Consejo de Estado, Sala de lo contencioso administrativo, Sección tercera subsección C, Número 2018-03311

**Códigos:**

Código Civil  
Código General del Proceso  
Código Penal  
Código de Procedimiento Penal  
Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo  
Código Disciplinario del Abogado

**Leyes:**

Ley 80 de 1993  
Ley 270 de 1996  
Ley 1285 de 2009  
Ley 1755 de 2015  
Ley 1801 de 2016  
Ley 1826 de 2017  
LEY 2213 de 2022

**Decretos Nacionales:**

Decreto Ley 1421 de 1993  
Decreto 2067 de 1991  
Decreto 2591 de 1991  
Decreto 306 de 1992  
Decreto 1382 de 2000  
Decreto 1834 de 2015  
Decreto 1983 de 2017  
Decreto 1499 de 2017

**Normatividad Distrital:**

Acuerdo Distrital 658 de 2016  
Decreto Distrital 139 de 2017  
Decreto Distrital 552 de 2018

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

Decreto Distrital 430 de 2018  
Decreto Distrital 323 de 2016  
Resolución 104 de 2018 Secretaría Jurídica  
Directiva 015 de 2018 de la Secretaría Jurídica Distrital  
Circular 025 de 2018 Secretaría Jurídica Distrital

**Acuerdos JD IPES:**

Acuerdo JD IPES 001 de 2007  
Acuerdo JD 005 de 2011

**Resoluciones IPES:**

Resolución IPES 228 de 01 de junio de 2017  
Resolución IPES 616 de 2013  
Resolución IPES 564 de 2018

**8. CONTROL DE CAMBIOS**

VERSIÓN	FECHA	ÍTEM MODIFICADO	DESCRIPCIÓN DEL CAMBIO
01	26-06-2018		Elaboración del Documento
02	31-10-2019	2. Alcance	Creación
		3. Responsables.	Creación
		4. Definiciones	Creación
		5.1.1.5. Principios rectores de la defensa judicial y extrajudicial.	Actualización normativa Decreto Distrital 430 de 2018
		5.1.1.6. Marco normativo que rige al abogado.	Actualización normativa Decreto Distrital 430 de 2018
		5.1.2.2.2. Instancias de Coordinación Jurídica Distrital.	Creación
		5.1.2.3.1. Representación judicial del IPES	Actualización normativa Resolución 228 de 01 de junio de 2017
		5.1.2.4. Sistema Integrado de Gestión - Proceso de Gestión Jurídica.	Actualización: Decreto 1499 de 2017, Resolución 564 de 2018
		5.2.1.1.1. Medios de control.	Actualización normativa: Directiva 015 de 2018 de la Secretaría Jurídica Distrital. Creación: Lineamiento en materia de procesos de nulidad y restablecimiento del derecho en el marco de la prevención de la configuración de contrato realidad
		5.2.1.1.2. Aplicación de la ley 1564 de 2012 en la jurisdicción contencioso administrativa.	Creación
		5.2.1.2.2. Aspecto sustancial: reacciones ante la acción de tutela.	Creación
		5.2.1.3. Restitución de las alternativas	Creación
5.3.1.1.1. SIPROJWEB: Módulos Judicial, Tutelas, Penal, MASC, Comité de Conciliación,	Actualización normativa Resolución 104 de 2018		

	<b>MANUAL</b>	
	<b>DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: PA06-MN-003</b>
		<b>Versión: 03</b>
		<b>Fecha: 15/12/2022</b>

		Contingente Judicial, Jurisprudencia, Informes.	
		6. Documentos Asociados	Creación
		7. Marco Normativo	Creación
03	12/12/2022	Naturaleza jurídica del IPES y su ubicación en la estructura administrativa del Distrito Capital	Se actualizaron las funciones del IPES y la normatividad que lo sustenta.
		Concepto de patrimonio y definiciones a tener en cuenta en su recuperación.	Se incorporó el concepto de patrimonio de acuerdo al Decreto 556 de 2021
		Aplicación de la ley 1564 de 2012 en la jurisdicción contencioso administrativa.	Se actualizó la normativa vigente
		Lineamiento para iniciar procesos de restitución o querrelas policivas	Se actualizó el requerimiento para efectos de iniciar las querrelas.
		Participación y Constitución de Víctima en procesos penales	Se incluyó las alternativas de participación de los abogados en los procesos penales de acuerdo al Decreto 556 de 2021