

**MEDIDAS CAUTELARES EN LA LEY 1437 DE 2011 - Trámite / MEDIDA CAUTELAR DE URGENCIA - Lo que la diferencia de las cautelares previstas en el artículo 230 de la Ley 1437 de 2011 es que para su decreto no se requiere correr a la contraparte el traslado que establece el artículo 233 de la misma ley**

El trámite que debe dársele a la solicitud de medida cautelar, según el artículo 233, es el siguiente: Al admitirse la demanda, el juez en auto separado debe correr traslado de la solicitud al demandado para que se pronuncie dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de la providencia. El funcionario judicial que conozca del asunto también tendrá que correr traslado cuando se pida el decreto de una medida cautelar en cualquier otra etapa del proceso. Vencido el término de traslado, el juez tiene diez (10) días para decidir mediante auto sobre la medida cautelar pedida, en esa misma providencia debe determinar la caución. Si la solicitud se formula en el curso de una audiencia, debe correrse el respectivo traslado durante esa diligencia y, una vez la otra parte se pronuncie, el juez evalúa si la decreta en la misma audiencia. El artículo 234 del CPACA permite al juez omitir el trámite previsto en el artículo 233 ib. y decretar una medida cautelar, siempre que estén cumplidos los requisitos del artículo 231 y sea evidente la urgencia de ordenarla. En ese evento en particular no se notifica previamente al demandado de la solicitud de medida cautelar. La diferencia concreta entre las medidas cautelares a las que hace referencia el artículo 230 del C.P.A.C.A. y la medida cautelar de urgencia del 234 ib. es el traslado que debe hacerse a la parte contraria de la solicitud de tales medidas [art. 233], pues en las primeras es obligatorio pero en la segunda, dada la urgencia de adoptarla no es posible agotar ese trámite.

**FUENTE FORMAL:** LEY 1437 DE 2011 - ARTICULO 230 / LEY 1437 DE 2011 - ARTICULO 233 / LEY 1437 DE 2011 - ARTICULO 234

**NORMA DEMANDADA:** DECRETO 1609 DE 2013 GOBIERNO NACIONAL - ARTICULO 8 (PARCIAL) (No decreta medida cautelar)

**NOTA DE RELATORIA:** La síntesis del caso es la siguiente: Rodrigo Toro Escobar ejerció el medio de control de nulidad contra el artículo 8 -parcial- del Decreto 1609 de 2013, por el que el Gobierno Nacional aprobó el programa de enajenación de las acciones que la Nación- Ministerio de Hacienda y Crédito Público posee en ISAGEN S.A. E.S.P. Como medida cautelar de urgencia pidió que se ordenara al Gobierno que suspendiera el proceso de enajenación hasta que se dicte sentencia definitiva y que dicho proceso vuelva al estado en que se encontraba antes de iniciar la primera etapa. La Magistrada Ponente del asunto negó la medida cautelar de urgencia y ordenó que se corriera traslado de la solicitud de suspensión provisional de la norma acusada, conforme lo prevé el artículo 233 del C.P.A.C.A., porque concluyó que no existía evidente urgencia que impidiera correr el traslado a la demandada para que se pronunciara al respecto. Lo anterior, en razón de la decisión del Gobierno, contenida en el Decreto 1512 de 12 de agosto de 2014, de ampliar el plazo para la venta de las acciones, con el ánimo de cumplir los propósitos y objetivos del programa de enajenación y de dar mayor plazo a los oferentes para evaluar la inversión y participar en el mismo. Señaló que ello implica que, por ahora, el proceso de enajenación no seguirá el cronograma dispuesto para la segunda etapa, por lo que se deberá publicar uno nuevo para su continuación. Así, ordenó que se corriera el referido traslado a la demandada para que se pronunciara sobre la suspensión provisional pedida, en orden a disponer de mayores elementos de juicio para decidir si procede o no esa medida.

## **MEDIDAS CAUTELARES EN LA LEY 1437 DE 2011 - Generalidades. Clases. Requisitos. Procedencia**

El Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo-CPACA regula las medidas cautelares en los artículos 229 a 241. El artículo 229 le da una amplia facultad al juez para que decrete las medidas cautelares que estime necesarias para proteger y garantizar, temporalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia. En esa misma disposición se indica que las medidas cautelares proceden: (i) en cualquier momento, (ii) a petición de parte -debidamente sustentada- y (iii) en todos los procesos declarativos promovidos ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Solo se le permite al juez de oficio decretar medidas cautelares en procesos de tutela o en aquellos que busquen la defensa de los derechos e intereses colectivos. El artículo 230 ib. clasifica las medidas cautelares en preventivas [num. 4], conservativas [num. 1 primera parte], anticipativas o de suspensión [num. 1 segunda parte, 2 y 3]. Los artículos 231 a 233 ib. determinan los requisitos, la caución y el procedimiento para decretar las medidas cautelares, normas aplicables cuando se solicita la adopción de alguna de las enunciadas en el artículo 230. Como requisitos para que proceda una medida cautelar se resaltan, los siguientes [art. 231]: - Que la demanda esté razonablemente fundada en derecho. - Que el demandante haya demostrado, aunque sea sumariamente, la titularidad del derecho o de los derechos invocados. - Que el demandante haya presentado los documentos, informaciones, argumentos y justificaciones que permitan concluir, mediante un juicio de ponderación de intereses, que resultaría más gravoso para el interés público negar la medida cautelar que concederla. - Que, adicionalmente, se cumpla una de las siguientes condiciones: a) Que al no otorgarse la medida se cause un perjuicio irremediable, o b) Que existan serios motivos para considerar que de no otorgarse la medida los efectos de la sentencia serían nugatorios. La norma en su parte inicial [art. 231] señala que cuando se pide la nulidad de un acto administrativo, la suspensión provisional de sus efectos procede por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se presente en escrito separado. Cuando además se pretende el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios, deben probarse la existencia de los mismos. El artículo 232 le impone al solicitante de la medida cautelar que preste una caución para garantizar los perjuicios que se puedan producir con la medida cautelar. No se requiere caución cuando: (i) se solicita suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo; (ii) se trate de procesos que tengan por finalidad la defensa y protección de los derechos e intereses colectivos; (iii) sean procesos de tutela y (iv) la solicitante de la medida cautelar sea una entidad pública.

**FUENTE FORMAL:** LEY 1437 DE 2011 - ARTICULOS 229 A 241

**PROCESO DE ENAJENACION DE ACCIONES DE LA NACION EN ISAGEN - Etapas / PROCESO DE ENAJENACION DE ACCIONES DE LA NACION EN ISAGEN - Como medida cautelar de urgencia, no procede decretar su suspensión hasta que se falle la acción judicial ni devolver el proceso al estado anterior al inicio de la primera etapa, porque el programa de enajenación se prorrogó por un año mediante el Decreto 1512 de 2014, de modo que no hay evidente urgencia que impida correr a la demandada el traslado que prevé el artículo 233 de la Ley 1437 de 2011**

El señor Toro Escobar pidió que como medidas urgentes se ordenara al Gobierno Nacional: 1) la suspensión del proceso de enajenación de las acciones de ISAGEN hasta que se dicte decisión definitiva en el presente proceso y 2) que el

proceso de enajenación vuelva al estado en que se encontraba antes de iniciar la primera etapa. Advirtió que si no se adoptan las medidas urgentes los efectos de la sentencia serán nugatorios. Expuestas las razones que sustentan la solicitud de la medida cautelar urgente, el Despacho se anticipa a indicar que no accederá a decretarla, por lo siguiente: El programa iniciado para la enajenación de las 1.571.919.000 acciones que la Nación- Ministerio de Hacienda y Crédito Público posee en ISAGEN se aprobó mediante el Decreto 1609 de 2013, modificado por el Decreto 2316 de 2013, dictado por el Gobierno Nacional. Ese Decreto es el que pretende atacar el señor Rodrigo Toro Escobar, en forma parcial, en ejercicio del medio de control de nulidad. El citado decreto en el artículo 3 señaló las dos etapas que deberán agotarse para efectos de cumplir con el proceso de venta accionaria, así: 1. Primera Etapa: Oferta pública de la totalidad de las acciones a los destinatarios de las condiciones especiales, esto es, a: (i) los trabajadores activos y pensionados de ISAGEN; (ii) los ex trabajadores de ISAGEN, siempre y cuando no hayan sido desvinculados con justa causa por parte del patrón; (iii) las asociaciones de empleados o ex empleados de ISAGEN; (iv) los sindicatos de trabajadores; (v) las federaciones de sindicatos de trabajadores y confederaciones de sindicatos de trabajadores; (vi) los fondos de empleados; (vii) los fondos mutuos de inversión; (viii) los fondos de cesantías y de pensiones; (ix) las entidades cooperativas definidas por la legislación cooperativa; y (x) las cajas de compensación familiar. 2. Segunda Etapa: Oferta de las acciones -que no sean adquiridas por los destinatarios de las condiciones especiales en la primera etapa- a las personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras, con capacidad legal para participar en el capital social de ISAGEN y que cumplan los demás requisitos. Para cada una de las etapas se expidió un reglamento de enajenación y adjudicación que contenía las reglas, procedimientos, condiciones y demás requisitos para la oferta pública de las acciones y el desarrollo del proceso de enajenación. La duración del programa estaba prevista para un año, a partir de la fecha de publicación del Decreto 1609 de 2013. El 19 de agosto de 2013 inició el proceso de enajenación accionaria con la primera fase, la cual quedó agotada. La segunda fase, según el aviso de oferta pública publicado el 28 de febrero de 2014, comenzó el 3 de marzo siguiente y comprende el proceso de precalificación, presentación de ofertas económicas, mecanismo de subasta y acto de cierre. El programa ya estaba adelantándose, al punto de que la subasta se realizaría el 22 de agosto de 2014 para efectos de que los inversionistas precalificados presentaran la oferta económica. No obstante, el Gobierno Nacional expidió el Decreto 1512 de 12 de agosto de 2014, por el cual decidió prorrogar por un (1) año más, contado a partir del 24 de septiembre de 2014, el término de vigencia del Programa de Enajenación de que trata el Decreto 1609 de 2013, modificado por el Decreto 2316 de 2013. Como fundamento para la prórroga señaló: *“Que es conveniente prorrogar el término de vigencia del Programa de Enajenación de acciones para cumplir con los propósitos y objetivos del mismo y con el fin de dar mayor plazo a los oferentes para evaluar la inversión y participar en el proceso”*. Teniendo en cuenta la disposición del Gobierno Nacional de ampliar el plazo para la venta de las acciones que posee en ISAGEN, se advierte que el proceso de venta accionaria por ahora no seguirá el cronograma dispuesto para la segunda etapa. En efecto, la subasta que estaba programada para el pasado 22 de agosto no se celebró y el Gobierno deberá publicar un nuevo cronograma para continuar con la venta. Significa que en este caso en particular no existe una evidente urgencia que impida correr traslado de la solicitud de suspensión provisional a la parte demandada para que haga el correspondiente pronunciamiento. Así que deberá garantizarse el derecho al debido proceso de la contraparte y permitir que el juzgador tenga mayores elementos de juicio para decidir si procede la medida cautelar pedida, puesto que podrá analizar las razones que la parte demandante expone para que se acceda y las de la demandada para que se niegue.

**FUENTE FORMAL: LEY 1437 DE 2011 - ARTICULOS 233**

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCION CUARTA**

**Consejero ponente: MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA**

Bogotá D. C., primero (1) de septiembre de dos mil catorce (2014)

**Radicación número: 11001-03-24-000-2013-00509-00(21047)**

**Actor: RODRIGO TORO ESCOBAR**

**Demandado: MINISTERIO DE MINAS Y ENERGIA Y DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO**

**AUTO**

Corresponde decidir sobre la medida cautelar de urgencia solicitada por el demandante, de conformidad con lo previsto en el artículo 234 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo- (en adelante CPACA).

**ANTECEDENTES**

El ciudadano Rodrigo Toro Escobar promovió el medio de control de nulidad, consagrado en el artículo 137 CPACA, contra el artículo 8 -parcial- del Decreto 1609 de 2013, expedido por el Gobierno Nacional, por el cual se aprueba el programa de enajenación de las acciones que la Nación- Ministerio de Hacienda y Crédito Público posee en ISAGEN S.A. E.S.P. (en adelante ISAGEN).

En capítulo separado de la demanda solicitó la suspensión provisional de los efectos de la norma demandada, ante la evidente violación de los artículos 60 de la Constitución Política, 2, 3 y 14 de la Ley 226 de 1995.

El argumento principal que expone el demandante para que proceda la medida cautelar es que el legislador es el único que puede imponer limitaciones a los destinatarios de las condiciones especiales en las enajenaciones de las

participaciones sociales del Estado en procesos de privatización. A pesar de ello, el Gobierno Nacional se arrogó esa competencia al establecer, en el artículo 8º demandado, limitaciones en cuanto al patrimonio o el monto de los ingresos anuales, al número de las acciones de ISAGEN que pueden adquirirse por los destinatarios de las condiciones especiales.

Las condiciones exigidas en la norma, cuya suspensión se pide, son restrictivas pues de manera alguna permiten democratizar la titularidad de las acciones entre los trabajadores, organizaciones solidarias y demás destinatarios especiales.

### **Trámite y actuaciones previas.**

La demanda se presentó el 26 de septiembre de 2013<sup>1</sup> ante la Sección Primera de esta Corporación que, en auto de 15 de mayo de 2014, remitió por competencia el expediente a esta Sección<sup>2</sup>.

Previo a que el expediente fuera remitido a la Sección Cuarta, el demandante, en memorial de 4 de abril de 2014<sup>3</sup>, solicitó la aplicación del artículo 234 del CPACA, de manera que se decrete la medida cautelar de urgencia.

### **Medida cautelar de urgencia.**

La solicitud se fundamentó de la siguiente manera:

1. La primera etapa del proceso de enajenación para los destinatarios de condiciones especiales, prevista en el artículo 3º, aparte 3.1 del Decreto 1609 de 2013, ya expiró, pues se desarrolló entre el 19 de noviembre de 2013 y el 20 de enero de 2014.

El actor advierte que como el medio de control lo que pretende es la eliminación de los límites impuestos por el Decreto 1609 de 2013 a los destinatarios de esa primera etapa, procede la medida cautelar para *“proteger y garantizar provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia”*.

---

<sup>1</sup> Fl. 55

<sup>2</sup> Fl. 58

<sup>3</sup> Fls. 1-12 Cuaderno de medida cautelar

Según el boletín informativo de la Bolsa de Valores de Colombia, durante la primera etapa fueron adjudicadas 1.428.233 acciones de un total de 1.571.919.000, es decir, solo el 0.09%. Ese mínimo porcentaje riñe con la efectiva democratización de la propiedad accionaria.

Además, los límites impuestos en el artículo 8 del Decreto 1609 de 2013 niegan el derecho constitucional de preferencia y abren las puertas para que terceros, diferentes al grupo social titular de condiciones especiales [trabajadores, ex trabajadores, pensionados, sindicatos y sector solidario] compren las acciones que debieron ser ofrecidas preferentemente.

Así que, lo que para el momento de presentación de la demanda era solo una previsión, a la fecha es una contundente realidad, pues los destinatarios de las condiciones especiales, a quienes estaba dirigida la primera etapa del proceso de enajenación de las acciones de ISAGEN, no pudieron adquirir ni el 1% del total de las acciones en venta.

2. La segunda etapa del proceso de enajenación ha avanzado considerablemente.

Según aviso publicado el 28 de febrero de 2014, la segunda etapa, prevista en el artículo 3º, aparte 3.2. del Decreto 1609 de 2013, se refiere al proceso de precalificación y verificación de la documentación que entreguen los interesados en presentar una oferta. En esa etapa la mayoría de los colombianos no pueden participar, pues está reservada a los inversionistas precalificados, que deben cumplir ciertos requisitos técnicos, financieros y regulatorios.

En efecto, informa que los que entregaron los sobres para precalificación fueron, en su mayoría, inversionistas extranjeros<sup>4</sup>.

Explicado lo anterior, el actor considera que se cumplen los presupuestos del artículo 231 del CPACA para decretar la medida cautelar, puesto que surge una violación de las normas superiores [arts. 2, 3 y 11 L. 226/95] y la evidencia fáctica de que las limitaciones del artículo 8 del Decreto 1609 de 2013 hicieron que solo el 1% de los titulares del derecho de preferencia pudieran acceder a las acciones puestas en venta. Tal transgresión se advierte también del Decreto 2316 de 2013,

modificatorio del Decreto 1609 de 2013, que aumentó el precio de la acción de \$2.850 a \$3.178, con lo cual se desconoció el principio del acto propio.

Anota que el incremento del precio de la acción constituyó un agravio injustificado y arbitrario de las condiciones para que los destinatarios de las condiciones especiales pudieran acceder a las acciones en la primera etapa.

Por lo anterior, solicita que se:

*“1. Ordene al Gobierno Nacional (representado por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público y por el Ministerio de Minas y Energía) que suspenda el proceso de enajenación de las acciones de propiedad de la Nación en Isagen, que se viene realizando conforme al Decreto 1609 de 2013, modificado parcialmente por el Decreto 2316 del 22 de octubre de 2013, hasta que se produzca un fallo definitivo.  
2. Ordene al Gobierno Nacional (representado por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público y por el Ministerio de Minas y Energía) que el proceso de enajenación de las acciones de propiedad de la Nación en Isagen se restablezca al estado en que se encontraba antes de que se iniciara la Primera Etapa. Es decir, que se deje sin efectos el proceso de enajenación desde la fecha de presentación de la demanda (26 de septiembre de 2013) como quiera que una decisión favorable necesariamente afecta la manera como ha debido desarrollarse la primera etapa del proceso de enajenación de las acciones de la Nación en Isagen.”*

Por último, advierte que si no se adoptan las medidas urgentes en este caso, los efectos de la sentencia que debe proferirse serán nugatorios, porque ya transcurrieron las dos primeras etapas del proceso de enajenación lo que significa que el paquete accionario de ISAGEN será vendido a un tercero diferente a los destinatarios del derecho constitucional de preferencia.

#### **PARA RESOLVER SE CONSIDERA:**

Corresponde al Despacho decidir si procede decretar la medida cautelar de urgencia solicitada por el demandante, para el efecto se hará una breve referencia a las generalidades de las medidas cautelares en el nuevo código para luego resolver el caso concreto.

#### **1. Generalidades de las medidas cautelares en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.**

---

<sup>4</sup> Duke Energy- Grupo Empresarial, Duke Energy, China Haudian Corporation, Generco S.A.- Grupo Empresarial, Gas Natural SGD- Grupo Empresarial, Consorcio CEMIG- EPM y Empresa de Energía de Bogotá S.A. E.S.P. EEB.

El Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo-CPACA regula las medidas cautelares en los artículos 229 a 241. El artículo 229 le da una amplia facultad al juez para que decrete las medidas cautelares que estime necesarias para proteger y garantizar, temporalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia.

En esa misma disposición se indica que las medidas cautelares proceden: (i) en cualquier momento, (ii) a petición de parte -debidamente sustentada- y (iii) en todos los procesos declarativos promovidos ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Solo se le permite al juez de oficio decretar medidas cautelares en procesos de tutela o en aquellos que busquen la defensa de los derechos e intereses colectivos.

El artículo 230 ib. clasifica las medidas cautelares en preventivas [num. 4], conservativas [num. 1 primera parte], anticipativas o de suspensión [nums. 1 segunda parte, 2 y 3].

Los artículos 231 a 233 ib. determinan los requisitos, la caución y el procedimiento para decretar las medidas cautelares, normas aplicables cuando se solicita la adopción de alguna de las enunciadas en el artículo 230.

Como requisitos para que proceda una medida cautelar se resaltan, los siguientes [art. 231]:

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

La norma en su parte inicial [art. 231] señala que cuando se pide la nulidad de un acto administrativo, la suspensión provisional de sus efectos procede por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se presente en escrito separado. Cuando además se pretende el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios, deben probarse la existencia de los mismos.

El artículo 232 le impone al solicitante de la medida cautelar que preste una caución para garantizar los perjuicios que se puedan producir con la medida cautelar. No se requiere caución cuando: (i) se solicita suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo; (ii) se trate de procesos que tengan por finalidad la defensa y protección de los derechos e intereses colectivos; (iii) sean procesos de tutela y (iv) la solicitante de la medida cautelar sea una entidad pública.

El trámite que debe dársele a la solicitud de medida cautelar, según el artículo 233, es el siguiente:

Al admitirse la demanda, el juez en auto separado debe correr traslado de la solicitud al demandado para que se pronuncie dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de la providencia. El funcionario judicial que conozca del asunto también tendrá que correr traslado cuando se pida el decreto de una medida cautelar en cualquier otra etapa del proceso.

Vencido el término de traslado, el juez tiene diez (10) días para decidir mediante auto sobre la medida cautelar pedida, en esa misma providencia debe determinar la caución.

Si la solicitud se formula en el curso de una audiencia, debe correrse el respectivo traslado durante esa diligencia y, una vez la otra parte se pronuncie, el juez evalúa si la decreta en la misma audiencia.

El artículo 234 del CPACA permite al juez omitir el trámite previsto en el artículo 233 ib. y decretar una medida cautelar, siempre que estén cumplidos los requisitos del artículo 231 y sea evidente la urgencia de ordenarla. En ese evento en particular no se notifica previamente al demandado de la solicitud de medida cautelar.

La diferencia concreta entre las medidas cautelares a las que hace referencia el artículo 230 del C.P.A.C.A. y la medida cautelar de urgencia del 234 ib. es el traslado que debe hacerse a la parte contraria de la solicitud de tales medidas [art. 233], pues en las primeras es obligatorio pero en la segunda, dada la urgencia de adoptarla no es posible agotar ese trámite.

## **2. Caso concreto.**

El demandante considera que en el *sub examine* procede la medida cautelar de urgencia porque la primera etapa del proceso de enajenación de las acciones de ISAGEN ya finalizó y menos del 1% del total de dichas acciones fueron adquiridas por los destinatarios de esa etapa.

Advirtió que las acciones debieron ofrecerse en forma preferente al grupo social de condiciones especiales al que estaba dirigida la venta en la primera etapa, tales como los trabajadores, ex trabajadores, pensionados, sindicatos y sector solidario, pero que los límites fijados en el artículo 8 del Decreto 1609 de 2013 les impidió acceder a ese derecho constitucional de preferencia y además el incremento en el precio de la acción.

Explicó que por esas razones se vendió un porcentaje mínimo de acciones en la primera fase y que esa circunstancia provocará que las acciones las adquieran los inversionistas extranjeros, quienes han participado en la segunda etapa del proceso de enajenación, que ya está por culminar.

El señor Toro Escobar pidió que como medidas urgentes se ordenara al Gobierno Nacional: 1) la suspensión del proceso de enajenación de las acciones de ISAGEN hasta que se dicte decisión definitiva en el presente proceso y 2) que el proceso de enajenación vuelva al estado en que se encontraba antes de iniciar la primera etapa. Advirtió que si no se adoptan las medidas urgentes los efectos de la sentencia serán nugatorios.

Expuestas las razones que sustentan la solicitud de la medida cautelar urgente, el Despacho se anticipa a indicar que no accederá a decretarla, por lo siguiente:

El programa iniciado para la enajenación de las 1.571.919.000 acciones que la Nación- Ministerio de Hacienda y Crédito Público posee en ISAGEN se aprobó

mediante el Decreto 1609 de 2013, modificado por el Decreto 2316 de 2013, dictado por el Gobierno Nacional. Ese Decreto es el que pretende atacar el señor Rodrigo Toro Escobar, en forma parcial, en ejercicio del medio de control de nulidad.

El citado decreto en el artículo 3 señaló las dos etapas que deberán agotarse para efectos de cumplir con el proceso de venta accionaria, así:

1. Primera Etapa: Oferta pública de la totalidad de las acciones a los destinatarios de las condiciones especiales, esto es, a: (i) los trabajadores activos y pensionados de ISAGEN; (ii) los ex trabajadores de ISAGEN, siempre y cuando no hayan sido desvinculados con justa causa por parte del patrón; (iii) las asociaciones de empleados o ex empleados de ISAGEN; (iv) los sindicatos de trabajadores; (v) las federaciones de sindicatos de trabajadores y confederaciones de sindicatos de trabajadores; (vi) los fondos de empleados; (vii) los fondos mutuos de inversión; (viii) los fondos de cesantías y de pensiones; (ix) las entidades cooperativas definidas por la legislación cooperativa; y (x) las cajas de compensación familiar.

2. Segunda Etapa: Oferta de las acciones -que no sean adquiridas por los destinatarios de las condiciones especiales en la primera etapa- a las personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras, con capacidad legal para participar en el capital social de ISAGEN y que cumplan los demás requisitos.

Para cada una de las etapas se expidió un reglamento de enajenación y adjudicación que contenía las reglas, procedimientos, condiciones y demás requisitos para la oferta pública de las acciones y el desarrollo del proceso de enajenación. La duración del programa estaba prevista para un año, a partir de la fecha de publicación del Decreto 1609 de 2013.

El 19 de agosto de 2013 inició el proceso de enajenación accionaria con la primera fase, la cual quedó agotada. La segunda fase, según el aviso de oferta pública publicado el 28 de febrero de 2014<sup>5</sup>, comenzó el 3 de marzo siguiente y comprende el proceso de precalificación, presentación de ofertas económicas, mecanismo de subasta y acto de cierre.

El programa ya estaba adelantándose, al punto de que la subasta se realizaría el 22 de agosto de 2014 para efectos de que los inversionistas precalificados presentaran la oferta económica<sup>6</sup>. No obstante, el Gobierno Nacional expidió el Decreto 1512 de 12 de agosto de 2014, por el cual decidió prorrogar por un (1) año más, contado a partir del 24 de septiembre de 2014, el término de vigencia del Programa de Enajenación de que trata el Decreto 1609 de 2013, modificado por el Decreto 2316 de 2013. Como fundamento para la prórroga señaló:

*“Que es conveniente prorrogar el término de vigencia del Programa de Enajenación de acciones para cumplir con los propósitos y objetivos del mismo y con el fin de dar mayor plazo a los oferentes para evaluar la inversión y participar en el proceso.”*

Teniendo en cuenta la disposición del Gobierno Nacional de ampliar el plazo para la venta de las acciones que posee en ISAGEN, se advierte que el proceso de venta accionaria por ahora no seguirá el cronograma dispuesto para la segunda etapa. En efecto, la subasta que estaba programada para el pasado 22 de agosto no se celebró y el Gobierno deberá publicar un nuevo cronograma para continuar con la venta.

Significa que en este caso en particular no existe una evidente urgencia que impida correr traslado de la solicitud de suspensión provisional a la parte demandada para que haga el correspondiente pronunciamiento. Así que deberá garantizarse el derecho al debido proceso de la contraparte y permitir que el juzgador tenga mayores elementos de juicio para decidir si procede la medida cautelar pedida, puesto que podrá analizar las razones que la parte demandante expone para que se acceda y las de la demandada para que se niegue.

En consecuencia, de conformidad con el artículo 233 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo- CPACA, por Secretaría deberá correrse traslado, por cinco (5) días a los Ministerios de Hacienda y Crédito Público y de Minas y Energía y a ISAGEN S.A. E.S.P. de la solicitud de suspensión provisional de los efectos del artículo 8 parcial del Decreto 1609 de 2013 [que obra a folios 46 al 53 del cuaderno principal].

Por lo expuesto, se

---

<sup>5</sup> Puede consultarse en la página web [www.isagen.saladeinformacion.net](http://www.isagen.saladeinformacion.net).

<sup>6</sup> Toda la información relacionada con el proceso de enajenación de las acciones de ISAGEN puede consultarse en la página web [www.isagen.saladeinformacion.net](http://www.isagen.saladeinformacion.net).

**RESUELVE:**

1. **NIÉGASE** el decreto de la medida cautelar de urgencia solicitada por el demandante.
2. Córrase traslado, por cinco (5) días, de la solicitud de suspensión provisional formulada por el señor Rodrigo Toro Escobar para que los Ministerios de Hacienda y Crédito Público y de Minas y Energía e ISAGEN S.A. E.S.P. se pronuncien al respecto.

Tramítese la solicitud de suspensión provisional en el cuaderno de medida cautelar.

Notifíquese y cúmplase.

**MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA**