



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE DUITAMA

Duitama, dieciséis (16) de octubre de dos mil veinte (2020)

MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA
DEMANDANTE: MARÍA SILDANA FERNÁNDEZ DE AGUIRRE
DEMANDADO: NACIÓN- RAMA JUDICIAL- DIRECCIÓN EJECUTIVA- CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
RADICACIÓN: 15238-3333-003-2018-00148- 00

En virtud del informe secretarial que antecede, se dispone lo siguiente:

Advirtiéndose que dentro de la presente controversia se presentaron excepciones previas, de conformidad con lo establecido en el artículo 12 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020, el Despacho procederá a resolver las mismas, no sin antes advertir que por secretaría se corrió traslado de las excepciones por el término de tres (3) días a la parte demandante en los términos del artículo 175 del CPACA¹, el cual emitió pronunciamiento dentro del término legal para hacerlo (fls. 781 a 793).

En los términos referidos, a continuación, el Despacho procede las excepciones previas propuestas dentro del presente asunto.

DECISIÓN DE EXCEPCIONES

- **INEPTITUD DE LA DEMANDA POR FALTA DE REQUISITOS FORMALES** propuesta por el señor ARIEL VARGAS CELY (fls 79-80).

A continuación procede el Despacho a resolver la excepción de **INEPTITUD SUSTANTIVA DE LA DEMANDA POR FALTA DE REQUISITOS FORMALES**², prevista en el artículo 100 del C.G.P., norma aplicable al caso concreto de conformidad con el artículo 306 de la ley 1437 de 2011, la cual fue sustentada por la apoderada, indicando que conforme a los hechos de la demanda se evidencia que la demandante fue requerida por la Juez Primero Promiscuo de Familia de Duitama dentro del proceso de la sucesión del causante HERNAN ALFONSO AGUIRRE ACOSTA, mediante auto de 24 de julio de 2015 para que declarara si aceptaba o repudiaba la herencia dándole un término de 40 días, indicó, que se encuentra probado dentro del expediente que tal requerimiento fue recibido por MARIA SILDANA FERNANDEZ el día 10 de septiembre de 2015, lo que demuestra claramente que a pesar de haber conocido que se estaba adelantando un proceso de sucesión en el cual debía hacerse parte para ejercer su defensa, prefirió guardar silencio y no presentar los recursos correspondientes en beneficio de sus intereses.

Razones por las cuales, solicita se declare la excepción, ya que por aplicación de los

¹ Fl. 780

² (fl. 164 A 167)

artículos 66 y 70 de la ley 270 de 1996, la demandante omitió el requisito de presentar los recursos procedentes, constituyéndose en una exigencia para declarar la responsabilidad extracontractual del Estado, agregando que nadie puede alegar su propia torpeza en su beneficio.

A su vez, el apoderado de la demandante señala que la excepción debe atacar de forma frontal que el escrito de demanda y que en ese sentido no cumple los requisitos del artículo 162 de la ley 1437 de 2011, pues no se debe confundir este tipo de defensa con las excepciones de fondo como plantea al traer la cita del artículo 70 de la Ley 270 de 1996 (781-782).

Pues bien el Consejo de Estado respecto a la excepción de ineptitud de la demanda por falta de requisitos formales ha señalado lo siguiente:

“Esta Corporación ha distinguido entre excepciones previas y perentorias, en los siguientes términos:

“Las excepciones que tienen el carácter de previas buscan el saneamiento del tránsito procesal, para efectos de llevar a buen término el proceso; por su parte, las perentorias se presentan cuando el demandado esgrime hechos distintos de los propuestos por la parte actora y que se dirigen a desconocer o atacar la existencia del derecho reclamado, estas pueden ser definitivas o temporales, ello en consideración a que pueden estar constituidas por situaciones fácticas que i) desvirtúan las pretensiones, al ser demostrativas de la inexistencia del derecho alegado por el demandante, bien sea porque el mismo nunca surgió a su favor o porque, habiendo existido, se extinguió, o ii) son demostrativas de que la reclamación del derecho resulta inoportuna, por estar sujeta a un plazo o condición que no se haya cumplido”³.

Tras ello, se ha indicado que mientras las excepciones previas son resueltas en la audiencia inicial, según lo previsto en el numeral 6° del artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, las excepciones perentorias, como es natural, serán absueltas al momento de proferir una decisión de fondo que resuelva la controversia⁴.

La excepción de ineptitud de la demanda por falta de requisitos formales se configura a partir de la ausencia total de una de las exigencias que prescribe la ley, respecto del contenido del libelo incoatorio. Los requisitos que debe contener toda demanda, se encuentran establecidos en los artículos 159 a 166 del CPACA.

En primer lugar, se observa que los argumentos expuestos en la alzada pretenden desvirtuar los hechos y las pretensiones de la demanda, dado que, al parecer del recurrente, el accionante no precisó la forma como la Superintendencia es responsable por los perjuicios ocasionados y su omisión al deber de registro. Además, insistió en que sus actuaciones fueron adelantadas en cumplimiento de órdenes judiciales.

El artículo 162 y 163 del CPACA prevén que deben ser enunciados en forma clara y determinada los hechos y pretensiones. Resulta evidente para esta Corporación que las pretensiones y hechos de la demanda puedan requerir cierto grado de elaboración y precisión, para la obtención de un resultado favorable al accionante. No obstante, la ley no exige un modelo estricto de técnica jurídica para la estructuración de pretensiones y hechos, puesto que

³ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección A. Auto del veinte (20) de noviembre de dos mil diecisiete (2017). Expediente número: 25000-23-36-000-2016-01266-01(58834).

⁴ *Ibíd.*

el grado de acierto de estas, será responsabilidad del demandante, si pretende que el juez resuelva a favor de sus intereses⁵.

La mencionada excepción previa, como se expuso, se predica únicamente de la total ausencia de los requisitos que debe tener el contenido de toda demanda.

Debido a que ninguna de las razones de la apelación pretende atacar el contenido de la demanda, respecto de los requisitos exigidos en el artículo 162 del CPACA, el Despacho considera que ellas, en realidad, guardan precisa relación con la responsabilidad de la Superintendencia, asunto que debe ser materia de estudio al momento de dictar sentencia de mérito.⁶ ⁷(Negrillas y resaltado fuera de texto).

Conforme con la Jurisprudencia transcrita, revisada la demanda se determina que fue presentada en debida forma, en razón a que cumple con las exigencias prescritas en la ley 1437 de 2011, como la designación de las partes, los hechos, las pretensiones los fundamentos de derecho, los hechos y omisiones que dan fundamento a las pretensiones, la petición de pruebas, entre otros.

De otro lado, el artículo 161 del CPACA prevé que la presentación de la demanda se someterá al cumplimiento de requisitos previos en los siguientes casos:

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

En los demás asuntos podrá adelantarse la conciliación extrajudicial siempre y cuando no se encuentre expresamente prohibida.

Cuando la Administración demande un acto administrativo que ocurrió por medios ilegales o fraudulentos, no será necesario el procedimiento previo de conciliación.

2. Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo particular deberán haberse ejercido y decidido los recursos que de acuerdo con la ley fueren obligatorios. El silencio negativo en relación con la primera petición permitirá demandar directamente el acto presunto.

Si las autoridades administrativas no hubieran dado oportunidad de interponer los recursos procedentes, no será exigible el requisito al que se refiere este numeral.

⁵ Esta posición ha sido desarrollada por esta Corporación: “Sea la oportunidad para manifestar, que a juicio de la Sala, la exigencia procesal contemplada en el numeral 4º del artículo 137 del C.C.A., se satisface cuando en el libelo demandatorio se consigne la invocación normativa y la sustentación de los cargos. Naturalmente, la parte actora, por la significación sustantiva que puede tener un concepto de violación en el que se evidencie de forma manifiesta la ilegalidad del acto acusado, requiere empeñarse en su elaboración, sin que los resultados del proceso dependan de un modelo estricto de técnica jurídica. Solamente en ausencia total de este requisito o cuando adolezca de la enunciación normativa sin la correspondiente sustentación, a contrario sensu, se entenderá defectuosa la demanda por carencia de uno de sus presupuestos y necesaria la subsanación en el lapso contemplado en el artículo 143 del C.C.A., aserto que ratifica el carácter formal de la exigencia plasmada en el artículo 137 numeral 4º *ibídem*”. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Sentencia del siete (7) de diciembre de dos mil once (2011). expediente número: 11001-03-24-000-2009-00354-00(2069-09). Sentencia del tres (3) de noviembre de dos mil once (2011). expediente número: 11001-03-25-000-2009-00050-00(0999-09).

⁶ Consejo de Estado. Sección Segunda. Subsección A. Sentencia del 1 de agosto de 2016. CP. William Hernández Gómez. Exp. 2013-01486.

⁷ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO -SECCIÓN TERCERA-SUBSECCIÓN C- Magistrado ponente: JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS, providencia del 27 de julio de 2018. Radicación número: 85001-23-33-000-2017-00227-01(61682). Actor: ARENAS ROMERO ASOCIADOS Y CÍA. S. EN C. Demandado: NACIÓN - RAMA JUDICIAL - DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL - SUPERINTENDENCIA DE NOTARIADO Y REGISTRO - AGENCIA NACIONAL DE TIERRAS Referencia: MEDIO DE CONTROL DE REPARACIÓN DIRECTA.

3. Cuando se pretenda el cumplimiento de una norma con fuerza material de ley o de un acto administrativo, se requiere la constitución en renuencia de la demandada en los términos del artículo 8o de la Ley 393 de 1997.

4. Cuando se pretenda la protección de derechos e intereses colectivos se deberá efectuar la reclamación prevista en el artículo 144 de este Código.

5. Cuando el Estado pretenda recuperar lo pagado por una condena, conciliación u otra forma de terminación de un conflicto, se requiere que previamente haya realizado dicho pago.

6. Cuando se invoquen como causales de nulidad del acto de elección por voto popular aquellas contenidas en los numerales 3 y 4 del artículo 275 de este Código, es requisito de procedibilidad haber sido sometido por cualquier persona antes de la declaratoria de la elección a examen de la autoridad administrativa electoral correspondiente.”

En consecuencia, de la lectura del precitado artículo, se evidencia que el mismo no exige la interposición de recursos contra las actuaciones judiciales como un presupuesto procesal *sine qua non* para quien pretende acceder a la jurisdicción contenciosa administrativa, con el fin de hacer valer sus derechos a través del medio de control de reparación directa.

Ahora bien, el Despacho no desconoce que en los casos que se discute el error jurisdiccional, *la ley estatutaria de administración de justicia dispone que es necesario que concurren los siguientes elementos: i) que el error esté contenido en una providencia judicial, ii) que ésta sea proferida por un funcionario investido de autoridad judicial y iii) que el afectado haya interpuesto contra la citada providencia los recursos procedentes*⁸⁸, lo cierto es que dichos requisitos tendrán que ser materia de estudio, conforme a las pruebas allegadas al momento de dictar sentencia de mérito.

En consecuencia se declarará **infundada** la excepción de INEPTITUD SUSTANTIVA DE LA DEMANDA POR FALTA DE REQUISITOS FORMALES propuesta por el demandado ARIEL VARGAS CELY, debido a que las razones que sustentan la excepción, no pretenden atacar el contenido de la demanda, respecto de los requisitos exigidos en los artículos 159 a 166 del CPACA.

- **FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA, propuesta por el señor ARIEL VARGAS CELY (fl. 80).**

Para fundamentar esta excepción, la apoderada del demandado dijo que su prohijado se desempeñó en el proceso de sucesión No. 2013-00073 como auxiliar de la justicia –partidor-, por lo tanto, no desempeñó función jurisdiccional de impartir justicia, dado que, su labor radica en colaborar al juez y se encuentra supeditado a los inventarios y avalúos descritos en el proceso y a la objeción de los intervinientes y ese orden de ideas sólo puede cometer error judicial aquella persona que tenga facultades judiciales.

Por su parte el apoderado de la demandante, señaló que no son de recibo los planteamientos

⁸⁸ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION TERCERA SUB SECCION A Consejero ponente DR. CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA Bogotá, D.C., dieciséis (16) de julio de dos mil quince (2015) Radicación número: 76001-23-31-000-2006-00871-01(36634) Actor: LUIS ARMANDO CARPIO CAICEDO Demandado: NACION - RAMA JUDICIAL - CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA - FISCALIA GENERAL DE LA NACION Referencia: ACCION DE REPARACION DIRECTA.

esgrimidos por el excepcionante en su favor, dado que, de conformidad con el artículo 8° Código de Procedimiento Civil, indica entre otros que los cargos de auxiliares de la justicia son oficios públicos que deben ser desempeñados por personas idóneas, de conducta intachable, excelente reputación e incuestionable imparcialidad y para cada oficio se exigirán versación y experiencia en la respectiva materia y, cuando fuere el caso, título profesional legalmente expedido (782-783).

Sobre el particular debe indicarse, que la legitimación en la causa ha sido entendida como la calidad que pueden tener los sujetos de derecho -desprendida de una relación fáctica o jurídica- que les permite comparecer al proceso para formular pretensiones (parte activa) u oponerse a las mismas (parte pasiva). El Consejo de Estado ha diferenciado de dos tipos de legitimación la de hecho y la material, así:

*“(...) la legitimación en la causa ha sido estudiada en la jurisprudencia y la doctrina y para los juicios de cognición desde dos puntos de vista: **de hecho y material**. Por la primera, **legitimación de hecho en la causa**, se entiende la relación procesal que se establece entre el demandante y el demandado por intermedio de la pretensión procesal; es decir es una relación jurídica nacida de una conducta, en la demanda, y de la notificación de ésta al demandado; quien cita a otro y le atribuye está legitimado de hecho y por activa, y a quien cita y le atribuye está legitimado de hecho y por pasiva, después de la notificación del auto admisorio de la demanda. En cambio **la legitimación material en la causa** alude a la participación real de las personas, por regla general, en el hecho origen de la formulación de la demanda, independientemente de que haya demandado o no, o de que haya sido demandado o no. Es decir, todo legitimado de hecho no necesariamente será legitimado material, pues sólo están legitimados materialmente quienes participaron realmente en los hechos que le dieron origen a la formulación de la demanda”⁹*

Así entonces, la legitimación en la causa de hecho hace referencia a la calidad de demandante o demandado dentro del proceso una vez se ha trabado la litis, mientras que la material en cambio, supone el vínculo entre las partes y los hechos constitutivos del litigio, ya sea porque resultaron perjudicadas, o porque dieron lugar a la producción del daño .

De acuerdo con lo antes expuesto, este Despacho concluye que tal y como fue planteada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, se refiere a la falta de legitimación material, es decir, que al demandado ARIEL VARGAS CELY no puede endilgarse responsabilidad alguna en los hechos fundamento de las pretensiones que se persiguen en este proceso, por ende, no es viable declarar la prosperidad de la excepción dado que la misma solo es posible resolverla como se dijo al momento de proferir la sentencia. Al respecto, puede consultarse lo dicho en sentencia del Consejo de Estado de fecha treinta (30) de enero de dos mil trece (2013), Radicación número: 25000-23-26-000-2010-00395-01(42610), Actor: SOCIEDAD RESERVA PUBLICITARIA LTDA, C.P. DANILO ROJAS BETANCOURTH¹⁰.

⁹ Consejo de Estado. M.P.: María Elena Giraldo Gómez. Sentencia de diecisiete (17) de junio de dos mil cuatro (2004). Rad. Interno No. 14452. Demandante: Reinaldo Posso García y otros.

¹⁰ “(...) En conclusión, la legitimación por pasiva de hecho, que se refiere a la potencialidad del demandado de ser parte dentro del proceso, constituye un requisito de procedibilidad de la demanda -en la medida en la que esta no puede dirigirse contra quien no es sujeto de derechos-, mientras que, la legitimación por pasiva material, constituye un requisito no ya para la procedibilidad de la acción, sino para la prosperidad de las pretensiones.

18. Para el caso sub lite, resulta claro que el tribunal erró al pronunciarse respecto de la legitimación en la causa por pasiva de los 9 departamentos demandados. En efecto, en lugar de hacer un análisis sobre la capacidad de aquellos para defenderse dentro del proceso -esto es, estudiar la legitimación de hecho de las demandadas-, se extralimitó al determinar que no había una conexión material de los departamentos con los hechos que dan origen a las pretensiones -es decir, se pronunció respecto de la legitimación material de las partes-.

En mérito de lo expuesto se,

RESUELVE

1. **DECLARAR** que la excepción de **FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA**, propuesta por el demandado **ARIEL VARGAS CELY**, será resuelta en el fondo del asunto por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.
2. **DECLARAR** infundada la excepción de **INEPTITUD SUSTANTIVA DE LA DEMANDA POR FALTA DE REQUISITOS FORMALES**, propuesta por el demandado **ARIEL VARGAS CELY**, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.
3. Una vez ejecutoriada la presente providencia continúese con el trámite que en derecho corresponda.
4. Se reconoce personería para actuar a la abogada **ALEXANDRA YOLIMA CEPEDA CORREDOR** identificada con cédula de ciudadanía No. 53.088.568 y T.P. No. 196.155 del C.S.J., como apoderada del demandado **ARIEL VARGAS CELY**, en los términos y para los efectos del poder visto a folio 83.
5. Se reconoce personería para actuar al abogado **JORGE MOLANO CALDERÓN** identificado con cédula de ciudadanía No. 4.271.738 y T.P. No. 30.107 del C.S.J., como apoderado de la demandada **ALBA LUCÍA CARVAJAL ESPINEL**, en los términos y para los efectos del poder del poder visto a folio 95.
6. Se reconoce personería para actuar al abogado **ALEX ROLANDO BARRETO MORENO**, identificado con cédula de ciudadanía No. 7.177.696 y T.P. No. 151.608 del C.S.J., como apoderado de la demandada **NACIÓN - RAMA JUDICIAL – DIRECCIÓN EJECUTIVA SECCIONAL DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL DE TUNJA**, en los términos y para los efectos del poder del poder visto a folio 473.
7. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 201 de la Ley 1437 de 2011, por SECRETARIA envíese correo electrónico a los apoderados de las partes demandante y demandada, que informe de la publicación del estado en la página web.
8. En caso de que alguna de las partes lo hayan manifestado expresamente, notifíqueseles por secretaria la presente providencia a través de correo electrónico, de conformidad con el artículo 205 de la Ley 1437 de 2011.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

19. En ese sentido, encuentra la Sala que una decisión de tal raigambre sólo puede ser alcanzada al momento de proferir la decisión de fondo del asunto, en razón de que debe dársele a la parte demandante la posibilidad de aportar el material probatorio que de fe de la conexión del demandado con los hechos. (...)"

MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA
DEMANDANTE: MARÍA SILDANA FERNÁNDEZ DE AGUIRRE
DEMANDADO: NACIÓN- RAMA JUDICIAL- DIRECCIÓN EJECUTIVA-
CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
RADICACIÓN: 15238-3333-003-2018-00148- 00

Firmado Por:

NILSON IVAN JIMENEZ LIZARAZO
JUEZ
JUEZ - JUZGADO 003 ADMINISTRATIVO DE LA CIUDAD DE DUITAMA-BOYACA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **55120803ed3a9617b01e6e359067d061479d21fc17f819db1c2ba0b20585c5ac**
Documento generado en 16/10/2020 03:03:00 p.m.

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>



**REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE
DUITAMA**

Duitama, dieciseis (16) de octubre de dos mil veinte (2020)

MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA
DEMANDANTE: JHON ALEXANDER GARZÓN Y OTROS
DEMANDADO: MUNICIPIO DE DUITAMA Y OTROS
RADICACIÓN: 15238-3333-003-2018-00266-00

En virtud del informe secretarial que antecede, se dispone lo siguiente:

1. De conformidad con lo previsto en el artículo 181 de la Ley 1437 de 2011, por medio de proveído del 17 de septiembre de 2020, se fijó fecha y hora para la realización de la audiencia inicial, para el 15 de octubre de 2020 a partir de las 09:30 de la mañana. Sin embargo, ante la solicitud de aplazamiento efectuada por la apoderada el MUNICIPIO DE DUITAMA se hace necesaria su reprogramación.

2. Por tanto, señálese como nueva fecha y hora para la realización de la audiencia de pruebas para el día nueve (09) de febrero de 2021 **a partir de las 09:30a.m** para lo cual, **el Despacho con algunos días de anterioridad a la celebración de la misma informará a las partes si se llevará a cabo en forma virtual o si dada la naturaleza de la diligencia se realizara de forma presencial en una sala de audiencias dispuesta para el efecto.**

No obstante, desde ya se advierte que en caso que la diligencia se lleve a cabo utilizando los medios tecnológicos se atenderá a las provisiones de los arts 2º, 3º y 7º del **Decreto 806 de 2020**¹; el Despacho hará uso de la aplicación o herramienta MICROSOFT TEAMS dispuesta para tal efecto de acuerdo con lo siguiente:

3. En todo Caso cualquier servidor judicial del Despacho podrá comunicarse con los sujetos procesales, antes de la realización de la audiencia, con el fin de informarles y confirmarles sobre la herramienta tecnológica que se utilizará o para informar una distinta.

4. Los sujetos procesales deberán manifestar las razones por las cuales no pueden realizar la audiencia a través de las tecnologías de la información y las comunicaciones, de lo cual se dejará constancia en el expediente y se realizará de manera presencial en los términos del art. 1º del Decreto 806 de 2020.

5. Por **SECRETARIA** agendar y citar a las partes, al Ministerio Público y demás intervinientes a las direcciones de correo electrónico suministradas por aquellos, a la hora y fecha señaladas para que concurran a la audiencia de forma virtual con la aplicación MICROSOFT TEAMS, para lo cual a los respectivos correos se les enviara el respectivo enlace o link que deberán seguir para entrar a la audiencia.

6. Para el anterior efecto, por secretaria COMPÁRTASE el link o guía para la utilización de MICROSOFT TEAMS y el vínculo del expediente digital, para lo cual se sugiere a las partes, revisar la actualización del expediente digital

7. En caso de ser necesario, los apoderados deberán informar antes de la realización de la audiencia nuevos buzones electrónicos o actualizar sus datos personales con el objetivo de evitar inconvenientes que impidan su realización. Igualmente se sugiere que los

¹ Por medio del cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del estado de Emergencia económica, Social y Ecológica

intervenientes se conecten con **quince (15) minutos, antes de la realización de la audiencia**, con el fin de probar la conectividad de la herramienta tecnológica a utilizarse.

8. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 201 de la Ley 1437 de 2011, por SECRETARIA envíese correo electrónico a los apoderados de las partes demandante y demandada, que informe de la publicación del estado en la página web.

9. En caso de que alguna de las partes lo hayan manifestado expresamente, notifíqueseles por secretaria la presente providencia a través de correo electrónico, de conformidad con el artículo 205 de la Ley 1437 de 2011.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

**NILSON IVAN JIMENEZ LIZARAZO
JUEZ**

JUEZ - JUZGADO 003 ADMINISTRATIVO DE LA CIUDAD DE DUITAMA-BOYACA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

dc61e2b25ea6c1644bc2b571203a8194c71c9dc940df8686718c682aa3470be9

Documento generado en 16/10/2020 03:03:03 p.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE
DUITAMA

Duitama, dieciséis (16) de octubre de dos mil veinte (2020)

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: CENTRO EDUCATIVO GIMNASIO PEDAGOGICO
MARIANITO
DEMANDADO: MUNICIPIO DE DUITAMA
RADICACIÓN: 152383333003 2019 00102 00
CUADERNO CAUTELAR

En virtud del informe secretarial que antecede, procede el Despacho a resolver la medida cautelar solicitada por el apoderado de la parte demandante (fl. 1 a 20 cuaderno medida cautelar) en el proceso de la referencia.

I. ANTECEDENTES

1.- El CENTRO EDUCATIVO GIMNASIO PEDAGOGICO MARIANITO, presentó en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, demanda en contra del MUNICIPIO DE DUITAMA, a través de la cual solicita que se declare la nulidad del acto administrativo proferido en audiencia de fecha 20 de mayo de 2019, por medio del cual se declaró a la señora ROCÍO DEL PILAR CAMARGO DÍAZ, infractora de las normas de convivencia previstas en el Código General de Policía y por tanto la imposición de una multa equivalente a la suma de \$165.623.200.

2.- Junto con el escrito de la demanda el apoderado de la accionante solicitó el decreto de la medida cautelar consistente en la suspensión provisional del acto administrativo acusado, argumentando que la decisión sancionatoria impuesta como consecuencia del de proceso por infracción a las normas de urbanismo, fue expedido con flagrante violación de las normas de rango constitucional y legal.

3.- Sostuvo que la decisión que se acusa dentro del presente medio de control, incurrió en falsa motivación, infracción de las normas en que debía fundarse, expedición irregular, así como violación al debido proceso y al desconocimiento del derecho de audiencia y defensa (fl.17 Cdo Medida cautelar)

4.- Indicó que, se encuentra plenamente demostrado que no acceder a la medida solicitada de suspensión provisional, haría más gravosa la situación para el interés público y se generaría un perjuicio irremediable, toda vez que se pone en riesgo el derecho a la educación de menores de edad al verse interrumpido su proceso de formación.

5.- Así mismo, añadió que se vería afectado el derecho al trabajo del personal docente y administrativo de la institución educativa, quien actualmente cuenta 180 estudiantes de los niveles preescolar y básica primaria.

6.- Recalcó que, la multa impuesta a la señora ROCIO DEL PILAR CAMARGO DÍAZ, va en detrimento de su patrimonio, toda vez que su salario asciende a la suma de \$1.500.000, lo cual hace imposible el pago de la multa impuesta la cual asciende a la suma de

\$165.623.000. Añadió que, el otorgamiento de la medida reviste urgencia, dado que la no cancelación de la multa impuesta generaría el inicio de un proceso de cobro coactivo por parte del Municipio de Duitama.

7.- En aplicación del artículo 233 del CPACA, se corrió traslado al accionado para el eventual pronunciamiento sobre la medida cautelar solicitada. (fl 96).

8- El Municipio de Duitama, actuando a través de apoderado judicial mediante escrito allegado 05 de agosto de 2020, solicita se deniegue la suspensión provisional presentada por la parte actora, argumentando que del audio de la audiencia celebrada el 04 de abril de 2019, se colige que la demandante realizó las obras que generaron la infracción urbanística y que se encontraba adelantando los trámites administrativos ante la Curaduría Urbana, con el fin de legalizar las obras que se realizaba en la carrera 16 N° 5-89. De manera que, no era necesario la vinculación del propietario del inmueble, pues las obras se desarrollaron bajo los lineamientos de la demandante.

9- Dijo que, la decisión adoptada por el Inspector Primero Municipal de Policía se basó en aspectos eminentemente técnicos que no requerían que la autoridad de policía apoyara tal decisión, por cuanto la inspección esta descrita como medio de prueba en el numeral 5° del artículo 217 de la Ley 1801 de 2016.

10.- Adujo que el argumento de la parte demandante referente a que los hechos endilgados no se encuentran debidamente privados, carecen de fundamento, toda vez que el informe de la Oficina de Planeación, la inspección y el oficio N° 2019-0103 de fecha 02 de mayo de 2019 de la Curaduría Urbana N°1 permitieron llegar a la conclusión de la configuración de la infracción urbanística por la que fue sancionada la demandante.

11.- Indicó que el argumento de la parte demandante referente con que en la diligencia de inspección ocular de fecha 10 de abril de 2019 no se le otorgó el uso de la palabra, no tiene asidero pues si la demandante no se encontraba de acuerdo con lo plasmado en el acta de la mencionada diligencia, debió manifestarlo así y contrario sensu se encuentra la rúbrica en la mencionada acta.

12.- En cuanto a las conclusiones contenidas en la diligencia de inspección ocular, a estas se llegaron de acuerdo a la valoración probatorio allegado en el decurso del proceso verbal abreviado de policía y aquellos elementos tales como el concepto técnico emitido por la Asesora de Planeación del Municipio de Duitama, no se tuvo en cuenta para tomar decisión alguna, pues no fue solicitado como prueba dentro del proceso policivo.

13.- Indicó que, en cuanto a la sanción pecuniaria impuesta, tiene asidero en las previsiones del artículo 181 de la Ley 1801 de 2016, por lo que se tuvo en cuenta el valor del metro cuadrado del inmueble, sin que se hubiese desconocido norma alguna.

14.- Por otra parte, en relación con el argumento de que la parte demandante no logró recurrir la decisión sancionatoria del proceso policivo, este recurso fue presentando extemporáneamente, por lo que el Inspector de Policía no tenía la obligación de citar a una nueva audiencia, de manera que lo que hizo fue dar aplicación a la Ley 1801 de 2016, y por tanto resolvió el fondo del asunto conforme a las pruebas aportadas y los informes de las autoridades correspondientes.

15.- Finalmente explicó que no se encuentra demostrado que con la sanción impuesta a la demandante como consecuencia de la infracción de las normas urbanísticas, se esté causando trasgresión alguna a sus derechos fundamentales. Aunado a que no se encuentra

demostrado que la licencia de funcionamiento de la institución educativa se hubiese revocado. (fls. 100-110)

II. CONSIDERACIONES

16.- El artículo 229 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, consagra las medidas cautelares, en los siguientes términos:

“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.” “La decisión sobre la medida cautelar no significa prejuzgamiento”

17.- El citado artículo prevé que las medidas cautelares pueden ser decretadas antes de notificar el auto admisorio o en cualquier etapa del proceso mediante providencia motivada, a solicitud de parte, cuando se considere necesario para proteger y garantizar de manera provisional, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia.

18.- El artículo 238 de la Constitución Política establece que la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo puede suspender provisionalmente por los motivos y con los requisitos que establezca la ley, los efectos de los actos administrativos que sean susceptibles de control judicial.

19.- Se reitera también que la imposición de medidas cautelares en el proceso ordinario contencioso administrativo debe partir de la premisa de no suplantar los poderes de la administración, fue por eso que la Ley 1437 de 2011 le asignó al Juez una valoración rigurosa de la motivación de la medida y un análisis de ponderación de intereses.

20.- Igualmente, se debe indicar que la suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos se entiende como una excepción a la presunción de legalidad que ampara las decisiones de la administración, esto sucede cuando de forma evidente se infringen las normas superiores en las que se fundamenta. Por lo tanto, la suspensión provisional se ha de entender como una medida cautelar que inhabilita de la vida jurídica de forma temporal (mientras se emite pronunciamiento de fondo) los efectos de un acto.

21.- Al respecto el C.P.A.C.A. en el artículo 230 establece que las medidas cautelares pueden ser preventivas, conservativas, anticipativas o de suspensión, y deberán tener relación directa y necesaria con pretendido en la demanda:

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

- 1. Ordenar que se mantenga la situación, o que se restablezca al estado en que se encontraba antes de la conducta vulnerante o amenazante, cuando fuere posible.*
- 2. Suspender un procedimiento o actuación administrativa, inclusive de carácter contractual. A esta medida solo acudirá el Juez o Magistrado Ponente cuando no exista otra posibilidad de conjurar o superar la situación que dé lugar a su adopción y, en todo caso, en cuanto ello fuere posible el Juez o Magistrado Ponente indicará las condiciones o señalará las pautas que deba observar la parte demandada para que pueda reanudar el procedimiento o actuación sobre la cual recaiga la medida.*

3. **Suspender provisionalmente los efectos de un acto administrativo.**

4. Ordenar la adopción de una decisión administrativa, o la realización o demolición de una obra con el objeto de evitar o prevenir un perjuicio o la agravación de sus efectos.
5. Impartir órdenes o imponerle a cualquiera de las partes del proceso obligaciones de hacer o no hacer.

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

22.- Al tenor del artículo 231 ibidem, el solicitante debe acreditar los siguientes requisitos:

"Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo, la suspensión provisional de sus efectos procederá por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se realice en escrito separado, cuando tal violación surja del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud. Cuando adicionalmente se pretenda el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios deberá probarse al menos sumariamente la existencia de los mismos." (Negrilla fuera de texto).

23.- El Consejo de Estado en providencia de 17 de marzo de 2015¹, indicó los criterios que han de ser tenidos en cuenta al momento de estudiar una solicitud de medida cautelar en los siguientes términos:

*"(...) La doctrina también se ha ocupado de estudiar, en general, los criterios que deben tenerse en cuenta para el decreto de medidas cautelares, los cuales se sintetizan en **el fumus boni iuris y periculum in mora. El primero**, o apariencia de buen derecho, se configura cuando el Juez encuentra, luego de una apreciación provisional con base en un conocimiento sumario y juicios de verosimilitud o probabilidad, la **posible existencia de un derecho. El segundo**, o perjuicio de la mora, exige la comprobación de **un daño ante el transcurso del tiempo y la no satisfacción de un derecho***

(...)

"Para el estudio de la procedencia de esta cautela se requiere una valoración del acto acusado que comunmente se ha llamado valoración inicial, y que implica una confrontación de legalidad de aquel con las normas superiores invocadas, o con las pruebas allegadas junto a la solicitud.

*Este análisis inicial permite abordar el objeto del proceso, la discusión de ilegalidad en la que se enfoca la demanda, **pero con base en una aprehensión sumaria, propia de una instancia en la que las partes aún no han ejercido a plenitud su derecho a la defensa.***

*Y esa valoración inicial o preliminar, como bien lo contempla el inciso 2° del artículo 229 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, **no constituye prejuzgamiento**, y es evidente que así lo sea, dado que su resolución parte de un conocimiento sumario y de un estudio que, si bien permite efectuar interpretaciones normativas o valoraciones iniciales, no sujeta la decisión final (...)"*
(Negrillas y resaltado del Despacho)

¹ Consejera Ponente: Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez, Expediente núm. 2014-03799.

24.- Posteriormente el Alto Tribunal citando una providencia de la Sección Tercera sostuvo que:

*“ (...) Lo anterior quiere significar que el marco de discrecionalidad del Juez no debe entenderse como de arbitrariedad, razón por la cual le es exigible a éste la adopción de una decisión judicial suficientemente motivada, conforme a los materiales jurídicos vigentes y de acuerdo a la realidad fáctica que la hagan comprensible intersubjetivamente para cualquiera de los sujetos protagonistas del proceso y, además, que en ella se refleje la pretensión de justicia, razón por la cual es dable entender que **en el escenario de las medidas cautelares, el Juez se enfrenta a la exposición de un razonamiento en donde, además de verificar los elementos tradicionales de procedencia de toda cautela, es decir el fumus boni iuris y el periculum in mora, debe proceder a un estudio de ponderación y sus sub principios integradores de idoneidad, necesidad y proporcionalidad stricto sensu**, ya que se trata, antes que nada, de un ejercicio de razonabilidad”².*
(Subrayado fuera de texto)

25.- En tal sentido, conforme a la jurisprudencia del Consejo de Estado, en el examen de procedibilidad de la medida solicitada, deberá verificarse la concurrencia de los elementos tradicionales que ameritan la imposición de la cautela, a saber: (i) fumus boni iuris, o apariencia de buen derecho, (ii) periculum in mora, o perjuicio de la mora, y, (iii) la ponderación de intereses.

26.- Además, debe tenerse en cuenta lo dicho por el Tribunal Administrativo de Boyacá, en el proceso 5001-23-33-000-2017-00963-00 en auto de fecha 13 de junio de 2018, por medio del cual se pronunció al conocer sobre la solicitud de suspensión provisional de un acto acusado, en un proceso de similares contornos al aquí debatido, en el cual decidió negar la medida cautelar deprecada por la entidad demandante, con fundamento en la jurisprudencia de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, con ponencia de la doctora Sandra Lisset Ibarra Vélez, dentro del proceso radicado bajo el número 11001-03-15-000-2014-03799-004, en auto proferido el 17 de marzo de 2015, referente a la suspensión de los efectos de los actos administrativos en la Ley 1437 de 2011, en la cual indicó:

“(…) Conforme al artículo 230 ibídem, las medidas cautelares pueden ser preventivas, conservativas, anticipativas o de suspensión, debiendo tener relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda. Dentro de este último criterio, en el numeral 3°, se estipuló la suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos, garantía concordante con lo dispuesto en el artículo 238 de la Constitución Política.

(...)

A continuación el artículo 231 ibídem, en desarrollo de lo previsto en el artículo 238

²² CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN PRIMERA Consejero ponente: OSWALDO GIRALDO LÓPEZ Bogotá, D.C., de fecha veintisiete (27) de junio de dos mil dieciocho 2018 Rad. No.: 11001-03-24-000-2017-00075-00.

³ TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOYACÁ, Auto del 13 de junio de 2018, M.P. Dra. Clara Elisa Cifuentes Ortiz Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho Demandante: Unidad de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales UGPP Demandado: María Lourdes Fagua Jiménez Expediente: 15001-23-33-000-2017-00963-00

⁴ Proceso promovido por el Gustavo Francisco Petro Urrego en contra de la Nación

de la Constitución Política⁵, fija en el primer inciso los requisitos que deben acreditarse para la procedencia de la suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo; y, en el segundo, aquellos que deben configurarse para acceder a una cualquiera de las demás medidas (...).

La lectura literal de la referida disposición evidencia una diferenciación en términos de requisitos de procedibilidad entre las diferentes medidas cautelares, que, además, se refleja en sus antecedentes legislativos.

(...)

En el artículo 231, que corresponde a los requisitos para decretar las medidas cautelares, en el inciso primero se reforma la redacción con el objetivo de que la suspensión provisional de los actos administrativos resulte eficaz. Con esta orientación se señala que, cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo, la suspensión provisional de sus efectos procederá por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se realice en escrito separado, si tal violación surge del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud; igualmente, cuando además se pretenda el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios deberá probarse al menos sumariamente la existencia de los mismos, para que proceda dicha medida cautelar. Con el objeto de lograr la eficacia de la medida de suspensión provisional, tal como se manifestó en la ponencia para segundo debate ante la Cámara de Representantes, se concluye que el inciso primero del artículo 231 exige como requisito fundamental para resolver esta cautela un análisis inicial de legalidad⁶. Agregando, que en los casos en los que se reclama el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios, se acredite por lo menos sumariamente la existencia de estos.

(...)

Una interpretación del artículo 231 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo teniendo en cuenta solamente la variación literal del enunciado normativo, pudo haber generado en los inicios de su aplicación la idea de que la existencia de una manifiesta infracción, a la que hacía referencia el artículo 152 del anterior Código, fue reemplazada por el surgimiento en el análisis judicial de una oposición entre el acto y las normas superiores, sin que ello comportara una diferencia material en el contenido normativo de ambas disposiciones. Sin embargo, estudiados los antecedentes de la disposición debe arribarse a una conclusión diferente, dado que, se insiste, la medida cautelar en el nuevo escenario judicial de esta Jurisdicción obedece y reclama la tutela judicial efectiva⁷.

⁵ En virtud del cual, se insiste, se reserva al Legislador la fijación de los motivos y requisitos para que proceda la suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo.

⁶ De regularidad, en términos de Hans Kelsen, en su obra "La Garantía Constitucional de la Jurisdicción". Concepto entendido, en este contexto, como la sujeción de las normas de rango inferior a las normas de rango superior.

⁷ Al respecto, en providencia de la Sección Quinta, de 21 de agosto de 2014, con ponencia del Doctor Alberto Yepes Barreiro (e), se afirmó: "En consecuencia, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo en sentencia de unificación intentó superar la interpretación según la cual la locución "manifiesta" del código anterior fue sustituida por "surgir" para entender que el juez, cuando se solicita la medida cautelar de suspensión provisional y esta se encuentra sustentada, debe examinar los

(...)

*Efectuando una interpretación integral y sistemática del inciso 1° del artículo 231 de la Ley 1437 de 2011, entonces, se concluye que para el estudio de la **procedencia de esta cautela se requiere una valoración del acto acusado, que comúnmente se ha llamado valoración inicial, y que implica una confrontación de legalidad de aquél con las normas superiores invocadas, o con las pruebas allegadas junto a la solicitud.** (...)*

La contradicción y el análisis entre las normas invocadas y el acto administrativo exige, entonces, que luego de un estudio de legalidad inicial, juicioso y serio, se pueda arribar a la conclusión de que el acto contradice la norma superior invocada, exigiendo, se insiste, la rigurosidad del Juez en su estudio, con fundamento en el acto o las pruebas allegadas con la solicitud. (...)" (Resaltado fuera de texto original)". (Subrayado del Despacho).

27.- Concluyendo el Tribunal Administrativo de Boyacá que cuando se trata de una solicitud de suspensión de los efectos del acto administrativo demandado, el director del proceso debe realizar un análisis inicial de su legalidad para determinar si se ajusta a las normas superiores invocadas como violadas y si la petición fue acompañada con pruebas, también tendrá la carga de analizarlas para adoptar la decisión que en derecho corresponda.

La medida cautelar consistente en la suspensión provisional de los efectos jurídicos del acto acusado

28.- En el marco de las diversas medidas cautelares instauradas en el nuevo proceso contencioso administrativo, se encuentra la figura de la suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos prevista en el artículo 238 de la Constitución Política y desarrollada en los artículos 231 y siguientes del CPACA.

29.- Entre sus características principales se destaca su naturaleza cautelar, temporal y accesoria, tendiente a evitar que **actos contrarios al ordenamiento jurídico puedan continuar surtiendo efectos**, mientras se decide de fondo su constitucionalidad o legalidad, en el proceso ordinario en el que se hubiere decretado tal medida. Es por ello que su finalidad está dirigida a *"evitar, transitoriamente, que el acto administrativo surta efectos jurídicos, en virtud de un juzgamiento provisorio del mismo, salvaguardando los intereses generales y el Estado de derecho"*.⁸

30.- De otra parte, en relación con el anterior Código Contencioso Administrativo (Decreto 01 de 1984), se tiene que la suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos se supeditaba a la **"manifiesta infracción de la norma invocada"**, indicándose qué en acciones, distintas a la objetiva de legalidad, se requería demostrar, aunque fuera sumariamente, el perjuicio con la ejecución del acto. Por ello, la innovación más relevante de la Ley 1437 de 2011 consiste en, referirse expresamente a la **confrontación de legalidad** que debe efectuar el Juez de la medida; es decir, ese **análisis inicial de legalidad** del acto acusado, de cara a las normas que se estiman infringidas⁹.

argumentos de la demanda para determinar si la violación o ilegalidad que se arguye se presenta o no; es decir, debe hacer un juicio previo o provisional de legalidad".

⁸ Providencia citada *ut supra*, Consejero ponente: doctor Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

⁹ Vale la pena ahondar en el tema de la transición del régimen de las medidas cautelares que tuvo lugar con el nuevo CPACA, asunto explicado en la providencia de 17 de marzo de 2015 (Expediente núm. 2014-03799), en la cual se puntualizó: *"Ahora bien, centrando el estudio en la suspensión provisional de los efectos del acto administrativo, es notorio para la Sala que la nueva disposición, sin desconocer los rasgos característicos del acto administrativo, amplió, en pro de una tutela judicial efectiva, el ámbito de competencia que tiene el Juez de lo contencioso administrativo a la hora de definir sobre la procedencia de tal medida cautelar; y ese cambio, que se refleja en el tenor literal de la norma, consulta la intención del legislador y el*

31.- Acerca de la forma en la que el Juez debe abordar este *análisis inicial*, la citada providencia de 17 de marzo de 2015 (Expediente núm. 2014-03799), sostuvo que:

*“[...] Para el estudio de la procedencia de esta cautela se requiere una **valoración del acto acusado** que comúnmente se ha llamado **valoración inicial**, y que implica **una confrontación de legalidad de aquél con las normas superiores invocadas, o con las pruebas allegadas junto a la solicitud**. Este análisis inicial permite abordar el objeto del proceso, la discusión de ilegalidad en la que se enfoca la demanda, **pero con base en una aprehensión sumaria, propia de una instancia en la que las partes aún no han ejercido a plenitud su derecho a la defensa**. Y esa valoración inicial o preliminar, como bien lo contempla el inciso 2º del artículo 229 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, **no constituye prejuzgamiento**, y es evidente que así lo sea, dado que su resolución parte de un conocimiento sumario y de un estudio que, si bien permite efectuar interpretaciones normativas o valoraciones iniciales, no sujeta la decisión final [...]”* (Resaltado fuera del texto).

32.- Como lo refiere la providencia transcrita, es importante la prevención efectuada por el legislador al advertir que, la decisión sobre la medida cautelar de ningún modo implica **prejuzgamiento**, teniendo en cuenta que, como lo ha precisado la Jurisprudencia de esta Sección, se trata de “*mecanismos meramente cautelares, que en nada afectan ni influyen en la decisión final del fondo del asunto*”.¹⁰

Requisitos de procedencia de la suspensión de los efectos del acto acusado

33.- Al tenor de lo establecido en el artículo 231 del CPACA, la suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos procede por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la respectiva solicitud, “*cuando tal violación surja del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud*”.

34.- Es así como su procedencia está determinada por la violación del ordenamiento jurídico y la necesidad de proteger provisionalmente la legalidad del mismo, mientras se profiere la decisión definitiva respecto del acto administrativo demandado. Dice así el citado artículo:

*“[...] Artículo 231. Requisitos para decretar las medidas cautelares. Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo, la suspensión provisional de sus efectos procederá por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se realice en escrito separado, **cuando tal violación surja del análisis del acto***

*entendimiento de la medida cautelar en el marco constitucional. Una interpretación del artículo 231 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo teniendo en cuenta solamente la variación literal del enunciado normativo, pudo haber generado en los inicios de su aplicación la idea de que la existencia de una **manifiesta infracción**, a la que hacía referencia el artículo 152 del anterior Código, fue reemplazada por el **surgimiento** en el análisis judicial de una oposición entre el acto y las normas superiores, sin que ello comportara una diferencia material en el contenido normativo de ambas disposiciones. Sin embargo, estudiados los antecedentes de la disposición debe arribarse a una conclusión diferente, dado que, se insiste, la medida cautelar en el nuevo escenario judicial de esta Jurisdicción obedece y reclama la tutela judicial efectiva.”* (Resaltado es del texto).

¹⁰ Así lo sostuvo la Sala en la providencia de 11 de marzo de 2014 (Expediente núm. 2013 00503. Consejero ponente: doctor Guillermo Vargas Ayala), al expresar que: “*Con el ánimo de superar los temores y las reservas que siempre acompañaron a los Jueces respecto del decreto de la suspensión provisional en vigencia de la legislación anterior, célebre por su escasa efectividad producto de las extremas exigencias que la Jurisprudencia le impuso para salvaguardar su imparcialidad, el inciso segundo del artículo 229 del C.P.A.C.A. expresamente dispone que **‘[l]a decisión sobre la medida cautelar no implica prejuzgamiento’**. De lo que se trata, entonces, con esta norma, es de brindar a los Jueces ‘la tranquilidad de que se trata de mecanismos meramente cautelares, que en nada afectan ni influyen en la decisión final del fondo del asunto sub lite’ []. Una suerte de presunción iure et de iure, sobre cómo acceder a la medida no afecta la imparcialidad del Juez ni compromete su capacidad de discernimiento ni poder de decisión, que busca además promover la efectividad del nuevo régimen cautelar introducido. // La Jurisprudencia ya ha ido señalado que este enunciado debe ser visto como un **límite a la autorización que se otorga al Juez para que analice los hechos, las pruebas y los fundamentos del caso, pues es evidente que por tratarse de una primera aproximación al asunto este análisis debe ser apenas preliminar, razón por la cual no puede suponer un examen de fondo o ‘prejuzgamiento’ de la causa []**. Negrillas fuera del texto).*

demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud. Cuando adicionalmente se pretenda el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios deberá probarse al menos sumariamente la existencia de los mismos.

En los demás casos, las medidas cautelares serán procedentes cuando concurran los siguientes requisitos:

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

35.- Del texto normativo transcrito se desprenden los siguientes **requisitos** para que proceda una medida cautelar, a saber: **i)** que se invoque a petición de parte; **ii)** que exista una violación que surja del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud; y, **iii)** si se trata de un medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, que se acredite, de manera sumaria, los perjuicios que se alegan como causados.

- CASO CONCRETO.

36.- En el presente caso se pretende la suspensión del acto administrativo proferido en audiencia de fecha 20 de mayo de 2019, dentro del proceso verbal abreviado, por medio del cual se declaró a la señora ROCÍO DEL PILAR CAMARGO DÍAZ, infractora de las normas de convivencia previstas en el Código General de Policía y por tanto la imposición de una multa equivalente a la suma de \$165.623.200.

37.- Para resolver la solicitud de suspensión provisional del acto acusado, se estima pertinente precisar los principales argumentos que sustentan las causales que fueron invocadas, a fin de pronunciarse sobre cada uno de éstos, así:

38.- En tal sentido, argumentó la parte demandante en **primer lugar**, que el Inspector de Policía del Municipio de Duitama, desconoció las reglas establecidas en el artículo 223 del Código Nacional de Policía y Convivencia Ciudadana (Ley 1801 de 2016), esto por cuanto, el procedimiento policivo se adelantó: i) sin vincular al propietario del inmueble, ii) no se realizó un verdadero informe técnico adecuado, iii) así mismo no se hizo una adecuada valoración probatoria y, iv) no se le permitió a la demandante que fuera reprogramada la audiencia que se llevó a cabo el 20 de mayo de 2019, a pesar de haber presentado la correspondiente excusa de inasistencia debidamente justificada. Finalmente adujo que las conclusiones obtenidas en la diligencia de inspección ocular son contrarias al concepto

técnico emitido por la Oficina de Planeación Municipal, aunado a que la sanción impuesta desconoció las previsiones del artículo 181 el Código Nacional de Policía y Convivencia.

39.- En **segundo lugar**, precisó que el acto administrativo acusado, desconoció por completo el derecho fundamental al debido proceso, toda vez que la demandante, a pesar de haber sido citada a la audiencia que se realizó el 20 de mayo de 2019, lo cierto es que ante la imposibilidad de su asistencia, aunado a que no fue estudiada su justificación, esto conllevó a que no se pudiera controvertir las decisiones que se tomaron en el curso de la misma, afectándola no solamente a ella sino que a toda la comunidad educativa de la Institución educativa Marianito de la ciudad de Duitama.

40.- Así las cosas y con miras a abordar la acusación formulada por la parte demandante, este Despacho considera pertinente estudiar, de manera independiente, los citados cargos.

De la presunta transgresión a las previsiones del artículo 223 del Código Nacional de Policía (Ley 1801 de 2016)

41.- Sea lo primero indicar que con la expedición de la Ley 1801 de 2016, se estableció que las actuaciones de las autoridades de Policía se rigen por: i) el proceso verbal inmediato y ii) el proceso verbal abreviado.

42.- El primero tiene lugar cuando se trate de comportamientos contrarios a la convivencia, que sean de competencia del personal uniformado de la Policía Nacional, los comandantes de estación o subestación de Policía y los comandantes de Atención Inmediata.

43.- Por su parte, el proceso verbal abreviado debe adelantarse cuando las autoridades competentes sean los inspectores de policía, los alcaldes y las autoridades especiales de policía¹¹.

44.- Bajo este entendido las normas de contenido urbanístico tiene como finalidad establecer una serie de limitantes en el ejercicio del derecho de propiedad de un particular, con el objeto de proteger el interés general, salvaguardando el goce efectivo del derecho a un ambiente sano, protección del patrimonio cultural y respeto del espacio público.

45.- Estas normas que regulan el régimen urbanístico establecen políticas públicas de planeación territorial, mediante las cuales se precisa las actividades que se pueden desarrollar en cada predio del territorio nacional, a través de la reglamentación del régimen de obras, licencias de construcción y sanciones urbanísticas.

46.- El mencionado procedimiento, tiene unas fases relevantes, el cual inicia con una *“acción de policía”* contra el presunto infractor, acción que puede ser instaurada por las *“autoridades de Policía”* o por *“cualquier persona”* que *“tenga interés en la aplicación del régimen de policía”* (CNPC arts. 215 y 223). Si las autoridades de policía conocen en flagrancia del comportamiento contrario a la convivencia, pueden dar inicio inmediato a la audiencia (ídem art 223-1). En cualquier otro caso, dentro de los cinco días siguientes de conocida la querrela respectiva, debe citar a audiencia 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”* (ídem art 223-2). La audiencia pública ha de realizarse *“en el lugar de los hechos, en el despacho del inspector o de la autoridad especial de policía”* (ídem art 223-3).

¹¹ “Trámite del proceso verbal abreviado. Se tramitarán por el proceso verbal abreviado los comportamientos contrarios a la convivencia, de competencia de los Inspectores de Policía, los Alcaldes y las autoridades especiales de Policía, en las etapas siguientes:”. Ley 1801 de 2016, artículo 223.

47.- Las audiencias en el proceso verbal abreviado de policía tienen en general las siguientes fases y oportunidades: a) la autoridad debe darles al quejoso y al presunto infractor una oportunidad para exponer sus argumentos y pruebas, b) debe invitarlos a conciliar sus diferencias, c) si solicitan la práctica de pruebas, y la autoridad las considera viables o necesarias, las decretará y practicará en los cinco días siguientes, lo cual también puede hacer de oficio, y en cualquier caso la audiencia se reanuda al día siguiente al vencimiento del término para la práctica de pruebas;¹² d) terminada la etapa probatoria, la autoridad debe tomar la decisión respectiva, y fundarla en las normas y hechos conducentes demostrados; e) la decisión se notifica por estrados; f) contra la decisión proceden los recursos de reposición y, en subsidio, apelación, en este último caso si la resolución es de primera pero no si es de única instancia (ídem arts. 223, parágrafo 4); g) los recursos se deben solicitar, conceder y sustentar en la misma audiencia, el de reposición se ha de resolver en la misma audiencia, y el de apelación dentro de los ocho días siguientes; h) normalmente el recurso de apelación se concede en el efecto devolutivo, pero en “*asuntos relativos a infracciones urbanísticas, el recurso de apelación se concederá en el efecto suspensivo*” (ídem art 223-4); i) el recurso de apelación se resolverá de plano (ídem parágrafo 5); j) la decisión que contiene orden o medida correctiva de policía debe ser cumplida en los cinco días siguientes a que esté ejecutoriada, o podrá ejecutarse coactivamente si es posible (ídem art 223-5 y parágrafo 3); k) los intervinientes solo pueden presentar nulidades “*dentro de la audiencia*”, solicitud que se resolverá de plano y solo es susceptible de reposición; l) los impedimentos y recusaciones las resuelve el superior cuando lo hay, o el personero si se trata de alcaldes distritales, municipales o locales.

48.- Al respecto, la Corte Constitucional¹³ al hacer el estudio de exequibilidad de el parágrafo 1º del artículo 223 de la Ley 1801 de 2016, precisó lo siguiente:

“No obstante, para la Sala Plena resulta plausible que la norma busca reforzar la carga de comparecencia de los presuntos infractores a la audiencia del proceso verbal abreviado como una medida necesaria para garantizar la celeridad e inmediatez que resultan esenciales en procedimientos de esta naturaleza. En esa medida, en aplicación del ‘principio de conservación del derecho’ en deferencia al principio democrático, la Corte encuentra que una interpretación razonable de la norma puede preservar su finalidad y por ende, su permanencia en el ordenamiento en tanto se haga compatible con el parámetro de control constitucional¹⁴. Esto solo es posible en la medida que previo a la aplicación de la presunción de veracidad, se surta un debido proceso para la comprobación de la causa que le impidió al presunto infractor comparecer a la audiencia. Esto a su vez exige que se tenga un entendimiento amplio de las circunstancias que resulten admisibles para justificar la no comparecencia a la audiencia, de allí que la comprobación no se restrinja únicamente a las circunstancias extraordinarias de que trata el artículo 64 del Código Civil, ordenamiento en el cual se son equiparables las nociones de fuerza mayor y caso fortuito, sino que partiendo de la distinción de estas categorías, como lo ha hecho la jurisprudencia contencioso administrativa¹⁵, se dé cabida a la invocación, en general, de una justa causa.

¹² El parágrafo 2 del artículo 223 contempla un grupo de reglas para el caso en que se requieran inspecciones al lugar o informes técnicos. Dice al respecto: “**PARÁGRAFO 2o.** Casos en que se requiere inspección al lugar. Cuando la autoridad de Policía inicia la actuación y decreta inspección al lugar, fijará fecha y hora para la práctica de la audiencia, y notificará al presunto infractor o perturbador de convivencia y al quejoso personalmente, y de no ser posible, mediante aviso que se fijará en la puerta de acceso del lugar de los hechos o parte visible de este, con antelación no menor a veinticuatro (24) horas, de la fecha y hora de la diligencia. || Para la práctica de la diligencia de inspección, la autoridad de Policía se trasladará al lugar de los hechos, con un servidor público técnico especializado cuando ello fuere necesario y los hechos no sean notorios y evidentes; durante la diligencia oír a las partes máximo por quince (15) minutos cada una y recibirá y practicará las pruebas que considere conducentes para el esclarecimiento de los hechos. || El informe técnico especializado se rendirá dentro de la diligencia de inspección ocular. Excepcionalmente y a juicio del inspector de Policía, podrá suspenderse la diligencia hasta por un término no mayor de tres (3) días con el objeto de que el servidor público rinda el informe técnico. || La autoridad de Policía proferirá la decisión dentro de la misma diligencia de inspección, o si ella hubiere sido suspendida, a la terminación del plazo de suspensión”.

¹³ Sentencia C-349-2017, con ponencia del Magistrado Carlos Bernal Pulido.

¹⁴ Sentencia C-100 de 1996. (MP Alejandro Martínez Caballero. Unánime). Reiterado en Sentencia C-065 de 1997 (MP Jorge Arango Mejía. SV José Gregorio Hernández Galindo y Vladimiro Naranjo Mesa)

¹⁵ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia del 2 de mayo de 2.002, expediente 13477, consejera ponente María Elena Giraldo Gómez.

16. A su turno se debe conceder un plazo razonable para que el presunto infractor justifique su inasistencia y para que, a su vez, la autoridad de policía valore la excusa aducida, se pronuncie sobre la misma y conceda una nueva oportunidad para que el presunto infractor comparezca y ejerza plenamente sus derechos de defensa y contradicción. En ese orden de ideas, en la medida en que el CNPC no regula este aspecto, resulta pertinente acudir de manera analógica a al régimen que para casos similares se prevé en las leyes generales de procedimiento tanto administrativo¹⁶ como civil¹⁷, conforme a los cuales el plazo otorgado para aducir excusas por la inasistencia a diligencias de diversa índole es de tres (3) días.

17. Por lo tanto, la Corte declarará exequible el parágrafo 1º del artículo 223 de la Ley 1801 de 2016, en el entendido que en caso de inasistencia a la audiencia, 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” (subrayado del Despacho)

49.- Ahora bien, sea lo primero indicar que frente a los argumentos que sirvieron de base para indicar que el procedimiento verbal policivo no se adelantó bajo las reglas del artículo 223 del Código nacional de Policía y Convivencia, específicamente en cuanto, que no se vinculará al propietario del inmueble, ii) que no se realizó un verdadero informe técnico adecuado, y iii) que no se hizo una adecuada valoración probatoria; dirá esta instancia lo siguiente:

50.- En cuanto a la propiedad del bien inmueble donde funciona el GIMNASIO PEDAGOGICO MARIANITO, en efecto conforme a certificado de libertad que reposa a folio 34-35 cuaderno cautelar, da cuenta que el propietario del inmueble es el señor JULIAN DAVID CELY. Sin embargo, dentro de las piezas procesales que se allegaron, se tiene que por medio de la Resolución N° 1078 del 04 de octubre de 2018, el Municipio de Duitama, concede la licencia de funcionamiento al ESTABLECIMIENTO DE EDUCACION FORMAL GIMANSIO PEDAGOGICO MARIANTIO, cuya propiedad es de la demandante y se encuentra ubicado en la carrera 16 N° 05-89 (fl. 27-28 cdno cautelar)

51.- Conforme a las previsiones del artículo 223 del del Código nacional de Policía y Convivencia, se tiene que el procedimiento verbal, se puede iniciar de oficio o a petición de una persona que tenga interés, contra el presunto infractor.

52.- De manera que, la normativa en mención no establece que el proceso policivo se deba adelantar en contra del propietario del inmueble sino contra aquel que está infringiendo las normas urbanísticas, por lo que en el caso sub judice, se tiene que quien desarrolló la construcción y adecuaciones de las instalaciones educativas fue la señora ROCIO DEL PILAR CAMARGO DÍAZ, en su calidad de propietaria del Establecimiento Educativo, por tanto no tiene vocación de prosperidad el argumento esbozado por la parte demandante.

53.- Ahora, en cuanto a los argumentos referentes a que no se realizó un verdadero informe técnico adecuado y una valoración probatoria, para esta instancia los argumentos expuestos como sustento de la medida cautelar que se solicita, no son suficientes, aunado a que conforme con el material probatorio allegado con el escrito de solicitud de la medida

¹⁶ Ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Artículo 180 en relación con la inasistencia del apoderado a la audiencia inicial.

¹⁷ Ley 1564 de 2012, Código General del Proceso. Artículo 203 en relación con la presentación de excusa por inasistencia al interrogatorio de parte; artículo 218 en relación con la inasistencia del testigo a la audiencia de práctica de la prueba; artículo 228 en relación con la inasistencia del perito a la audiencia de contradicción del dictamen; artículo 372 en relación con la inasistencia de las partes o del apoderado a la audiencia inicial del proceso verbal.

de suspensión provisional, se consideran que la parte actora no cumplió con la carga argumentativa requerida para concluir en la necesidad y procedencia de decretar la medida cautelar en atención a los argumentos esbozados.

De la presunta trasgresión del derecho fundamental al debido proceso conforme a lo previsto en los artículos 29¹⁸ ante la ausencia de estudio de la justificación de la no asistencia a la audiencia de que trata el artículo 223 de la Ley 1801 de 2016.

54.- El debido proceso tiene una amplia protección en el orden jurídico Colombiano. En la Constitución se encuentran referenciadas directas en el artículo 29 e indirectas por vía del artículo 93 ibidem, normativas contempladas a nivel legal, para el caso de los procedimientos administrativos, en la Ley 1437 de 2011 y en las normas que regulan las actuaciones especiales.

55.- Es así que el artículo 29 de la Constitución Política se encuentra consagrado el derecho al debido proceso, en los siguientes términos:

“ El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.

En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.

Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.

Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso.”

56.- Así entonces el derecho al debido proceso lo constituye una serie de reglas que los operadores jurídicos deben seguir para garantizarle a los asociados sus derechos y asegurar en términos generales, que las partes puedan acceder ante la justicia en caso de desconocimiento o confrontación con miras a obtener una decisión acorde a su situación particular y a las normas jurídicas aplicables al caso concreto.

57.- En el ámbito del derecho administrativo, esta garantía de atribución inmediata¹⁹ es aplicable a todas las actuaciones que emanen de las autoridades, las cuales, deben propender por el cumplimiento del principio de legalidad desde el inicio del respectivo procedimiento hasta su terminación. De tal forma, en la Sentencia C-980 de 2010, la Sala Plena la Corte Constitucional precisó que el debido proceso administrativo debe percibirse como *“(i) el conjunto complejo de condiciones que le impone la ley a la administración, materializado en el cumplimiento de una secuencia de actos por parte de la autoridad*

¹⁸ “[...] ARTICULO 29. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.

En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.

Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.

Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso [...]”.

¹⁹ Artículo 85, Constitución Política de Colombia.

administrativa, (ii) que guarda relación directa o indirecta entre sí, y (iii) cuyo fin está previamente determinado de manera constitucional y legal’.

58.- Como mecanismo para la realización de la justicia y la materialización del derecho, el debido proceso obliga a los servidores del Estado a ajustar sus decisiones al respeto de las etapas procesales a la luz de la Constitución y la Ley²⁰. Su vulneración se presenta cuando, por ejemplo, la administración no ofrece al ciudadano claridad sobre el trámite que debe seguir en determinado contexto, ni le permite la debida participación dentro del mismo.

59.- En materia administrativa, la jurisprudencia constitucional ha establecido que los principios generales que informan el debido proceso se aplican igualmente a todas las actuaciones que desarrolle la administración en el cumplimiento de sus funciones, de manera que se garantice: *i) el acceso a procesos justos y adecuados; ii) el principio de legalidad y las formas administrativas previamente establecidas; iii) los principios de contradicción e imparcialidad; y iv) los derechos fundamentales de los asociados*²¹.

60.- También ha indicado que todas estas garantías se encuentran encaminadas a garantizar el correcto y adecuado ejercicio de la función pública administrativa, de conformidad con los preceptos constitucionales, legales o reglamentarios vigentes y los derechos de los ciudadanos, con el fin de evitar actuaciones abusivas o arbitrarias de la administración a través de la expedición de actos administrativos que resulten lesivos de derechos o contrarios a los principios del Estado de Derecho²².

61.- Ahora bien, tratándose del derecho administrativo sancionador y del derecho disciplinario, de la misma forma que en el derecho penal, las normas que prescriben conductas sancionables deben respetar el principio de legalidad y, por ende, el principio de tipicidad que le es propio, por lo que la disposición sancionatoria debe establecer la conducta reprochable junto a todos los elementos que la definen, pero sin la rigurosidad propia del derecho penal por no referirse a conductas que supongan una trascendental incursión en el núcleo duro de los derechos fundamentales, particularmente en el derecho a la libertad²³.

62.- De acuerdo con todo lo anterior, aun cuando la tipicidad integra el concepto del derecho al debido proceso en las actuaciones administrativas o disciplinarias, no se le exige una rigurosidad equiparable a la connatural de la materia punitiva²⁴. Con tal razón, como se explicó en la sentencia C-595 de 2010, cuando se trata del **principio de legalidad de las sanciones administrativas** *“sólo exige que una norma con fuerza material de ley contemple una descripción genérica de las conductas sancionables, las clases y cuantía de las sanciones, pero con posibilidad de remitir a los actos administrativos la descripción pormenorizada de las conductas reprochables, sin que pueda decirse en este caso que las normas de carácter reglamentario complementan los enunciados legales, pues se trata de*

²⁰ Sentencias T-333 de 2016, T-647 de 2013, T-1179 de 2004 y 280 de 1998.

²¹ Sentencia C-491 de 2016.

²² Cfr. Sentencias C-1189 y T-746 de 2005; T-772 de 2003; y T-165 de 2001.

²³ En torno a ello, la sentencia C-242 de 2010, estimó: *“En el ámbito del derecho administrativo sancionador el principio de legalidad se aplica de modo menos riguroso que en materia penal, por las particularidades propias de la normatividad sancionadora, por las consecuencias que se desprenden de su aplicación, de los fines que persiguen y de los efectos que producen sobre las personas. Desde esta perspectiva, el derecho administrativo sancionador suele contener normas con un grado más amplio de generalidad, lo que en sí mismo no implica un quebrantamiento del principio de legalidad si existe un marco de referencia que permita precisar la determinación de la infracción y la sanción en un asunto particular. Así, el derecho administrativo sancionador es compatible con la Carta Política si las normas que lo integran –así sean generales y denoten cierto grado de imprecisión– no dejan abierto el campo para la arbitrariedad de la administración en la imposición de las sanciones o las penas. Bajo esta perspectiva, se cumple el principio de legalidad en el ámbito del derecho administrativo sancionador cuando se establecen: (i) “los elementos básicos de la conducta típica que será sancionada”; (ii) “las remisiones normativas precisas cuando haya previsto un tipo en blanco o los criterios por medio de los cuales se pueda determinar la claridad de la conducta”; (iii) “la sanción que será impuesta o, los criterios para determinarla con claridad.”.*

²⁴ Sentencia C-530 de 2003.

*una remisión normativa contemplada específicamente por la disposición legal de carácter sancionador*²⁵.

63.- Respecto al debido proceso en el derecho administrativo sancionatorio se ha referido por la Corte Constitucional que cuenta con unas características especiales. Así en la Sentencia C-412 de 1993 se sostuvo que, *“Para el ejercicio de la potestad sancionatoria a cargo de la administración se requiere: (i) una ley previa que determine los supuestos que dan lugar a la sanción, así como la definición de los destinatarios de la misma, -sin que necesariamente estén desarrollados todos los elementos del tipo sancionatorio-, ya que es válida la habilitación al ejecutivo con las limitaciones que la propia ley impone; (ii) que exista proporcionalidad entre la conducta o hecho y la sanción prevista, de tal forma que se asegure tanto al administrado como al funcionario competente, un marco de referencia que permita la determinación de la sanción en el caso concreto, y (iii) que el procedimiento administrativo se desarrolle conforme a la normatividad existente, en procura de garantizar el debido proceso.”* Igualmente se dispuso que el debido proceso en las actuaciones administrativas opera en tres momentos específicos *“(…) (i) en la formación de la decisión administrativa (acto administrativo), (ii) en la notificación o publicación de esa decisión administrativa, y (iii) en la impugnación de la decisión (recursos)”*.

64.- Ahora bien, una garantía como la defensa consiste, *primero*, en la posibilidad de que el particular, involucrado en un procedimiento adelantado por la administración, pueda ser escuchado y debatir la posición de la entidad correspondiente; *segundo*, presentar pruebas, solicitar la práctica de las que considere oportunas y, de ser pertinente, participar en su producción; *tercero*, controvertir, por medio de argumentos y pruebas, aquellas que contra él se alleguen; *cuarto*, la posibilidad de interponer los recursos de ley; y, *quinto*, la potestad de ejercer los medios de control previstos por el legislador²⁶.

65.- Se concluye de esta manera que es indispensable que en procedimientos adelantados con ocasión de los trámites policivos regulados en el Código Nacional de Policía, informado por los principios de oralidad y celeridad, exista un respeto irrestricto a los derechos del ciudadano a ser oído, a la defensa y a la contradicción, así como al principio de legalidad, todos los cuales deben estar antecedidos de la información precisa sobre el procedimiento a adelantar, los alcances del mismo y la forma en que puede ejercerlos.

66.- Precisado lo anterior, en el sub iudice, se tiene que el proceso policivo abreviado, que inició en contra de la señora ROCIO DEL PILAR CAMARGO, en su calidad de propietaria de la Institución Educativa GINMANIO PEDAGOGICO MARIANITO de la ciudad de Duitama, cuyas instalaciones se encuentran ubicadas en la carrea 16 N° 05-89, inició de oficio conforme se observa del oficio APL-1001-0029-19 de fecha 19 de febrero de 2019, suscrito por el Técnico de la Oficina Asesora de Planeación del Municipio de Duitama, determinado que el tipo de infracción era: *“Construcción sin Licencia”* (fl. 30-32 cdno cautelar)

67.- Es así que el 06 de marzo de 2019, el Inspector Primero de Policía, avocó el conocimiento de las diligencias y citó a la señora ROCIO DEL PILAR CAMARGO, a audiencia pública el 04 de abril de 2019 a la hora de las 3:30 de la tarde (fl.33 cdno cautelar). Diligencia que se llevó cabo y en la cual, de acuerdo al audio, se hizo presente a fin de ser escuchada en descargos. En el decurso de la misma el Inspector Primero de policía solicitó la práctica de una Inspección ocular, diligencia que debía ser practicada por la Oficina de Planeación de la entidad territorial, a fin de establecer si se había generado algún cambio estructural en el inmueble de los planos iniciales. Así mismo solicitó, determinar el área de intervención del mismo.(fl. 281 CD cdno cautelar)

²⁵ Sentencia SU-1010 de 2008.

²⁶ Sentencia C-034 de 2014 (Cfr. sentencia T-051 de 2016).

68.- El 16 de abril de 2019, se llevó a cabo audiencia, con el objetivo de incorporar al expediente administrativo policivo, la documental allegada por la presunta infractora, consistente en copia del proyecto para la adecuación de la Institución Educativa "MARIANITO", así como el uso de suelo, con el fin de obtener el reconocimiento por parte de la Curaduría Urbana del Municipio de Duitama. Es así y teniendo en cuenta la documental allegada por la señora ROCIO DEL PILAR CAMARGO, el inspector de policía, ordenó oficiar a la Curaduría Urbana Numero 1 y 2 del municipio de Duitama, a fin de que determinarán si los planos estructurales radicados cumplían con las normas de sismo resistencia, atendiendo que en el inmueble se desarrollaba el funcionamiento de una institución educativa. Así mismo solicitó, que establecieran si se había realizado alguna modificación a los planos iniciales del inmueble. (fl. 26 CD cdno principal)

69.- Posteriormente, y en atención a las constancias que el Inspector de Policía profiriera en audiencia de fecha 20 de mayo de 2019, se tiene que en principio la audiencia para decidir si había lugar a la imposición de alguna medida correctiva por infracción a las normas urbanísticas de conformidad con la Ley 1801 de 2016, se realizaría el 13 de mayo de 2019; sin embargo la señora ROCIO DEL PILAR CAMARGO, no compareció, por lo que el Inspector de Policía, le concedió tres (03) días a fin de que justificara su inasistencia, sin que la presunta infractora se pronunciara al respecto.

70.- Así mismo, en la audiencia de fecha 20 de mayo de 2019, luego de que el Inspector de Policía hiciera un recuento de las normas presuntamente infringidas, esto es el artículo 135 literal a numeral 4 y literal c numeral 9 del Código Nacional de Policía y Convivencia Ciudadana y en atención al material probatorio recaudado, determinó que se configuraba la infracción prevista en el artículo 135 parágrafo 7 de la Ley 1801 de 2016 y por tanto impuso multa por la infracción urbanística y demolición de obra y consecuentemente la suspensión de la actividad.

71.- Ahora bien, evidencia el Despacho respecto a la citación a la audiencia el 13 de mayo de 2019, que esta fue enviada a los correos electrónicos pedagogicomarianito@hotmail.com y r.c.mari@hotmail.co, (fl.48-50 cdno cautelar) el 10 de mayo de 2019, denota esta instancia igualmente que la mencionada citación quedó en el spam del buzón electrónico de la ahora demandante.

72.- Así mismo, se tiene que el día 22 de mayo de 2019 (fl 47 cdno cautelar) la señora ROCIO DEL PILAR CAMARGO, allegó escrito de justificación de su inasistencia; sin embargo dicha petición fue resuelta por el Inspector Primero de Policía del municipio de Duitama con oficio IPMI-1010-0348-19 de fecha 24 de mayo de 2019, en la cual precisa entre otras cosas que la hoy demandante tenía conocimiento de la citación a la audiencia en mención dado que: *"... Como se informó en dicha reunión se envió la citación la cual no fue posible hacerla llegar de manera física, ya que tal y como lo indica usted no se encontró persona alguna que recibiera la comunicación, motivo por el cual se dio aplicación a lo indicado en el numeral 2° del artículo 223 del código Nacional de Policía y Convivencia (...)"*

73.- En la misma comunicación se dijo: *" Ahora, como se le indicó en la reunión del día 13 de mayo de 2019, éste Despacho siendo más garantista, le concedió un término de tres (03) días hábiles para que justificara su inasistencia (aunque no era obligatorio), de conformidad con lo establecido por la Honorable Corte Constitucional en sentencia C-349 de 2017, sin que presentará escrito alguno dentro de dicho termino, motivo por el cual el día 20 de mayo de 2019, se impuso la respectiva medida correctiva"* (fl. 66-67 cdno cautelar).

74. Ahora bien, en el caso bajo estudio esta instancia evidencia, que en la audiencia que se realizó el 04 de abril de 2019²⁷, la demandante manifestó que su dirección de notificación sería la carrera 16 N° 5-89, sin que hubiese manifestado su deseo de recibir notificaciones en el correo electrónico, en ese sentido de las pruebas allegadas el Despacho no evidencia que la hoy demandante en el proceso policivo haya aceptado que debía ser notificada de las actuaciones administrativas que se surtieran a correo electrónico alguno.

75.- De igual manera advierte esta judicatura que el Inspector de Policía dio aplicación a las Previsiones del artículo 223 Par.1 del CNPC, el cual fue declarado exequible de manera condicionada por la sentencia C-349 de 2017 emitida por la Corte Constitucional. Al respecto la norma en comento prevé que *“si el presunto infractor no se presenta a la audiencia sin comprobar la ocurrencia de caso fortuito o fuerza mayor, la autoridad tendrá por ciertos los hechos que dieron lugar al comportamiento contrario a la convivencia y entrará a resolver de fondo (...)”*. En la sentencia C-349 de 2017, la Corte Constitucional declaró dicha disposición exequible *“en el entendido que en caso de inasistencia a la audiencia, 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”*.

76.- En el caso concreto, si bien es cierto, el Inspector de Policía del Municipio de Duitama, concedió los tres (03) días a efectos de que justificara su inasistencia a la audiencia que en primera media fue programa para el día 13 de mayo de 2019 y que fue realizada el 20 del mismo mes y año, en todo caso para este Juzgado y sin que ello implique prejuzgamiento se configura una trasgresión al debido proceso y al derecho defensa de la involucrada, dado que la demandante en primer lugar no manifestó que la notificaciones de las actuaciones administrativas que se desarrollaran en el decurso del proceso administrativo policivo, se hicieran por medio de correo electrónico y en segundo lugar, si bien es cierto la citación a la mencionada diligencia fue enviada a dos correo electrónicos pedagogicomarianito@hotmail.com y r.c.mari@hotmail.co, (fl.48-50 cdno cautelar), lo cierto es que estos en criterio de la afectada no pudieron ser visibles a fin de ser leídos y menos aun que conllevara a que la presunta infractora de las normas urbanísticas estuviera pendiente de la revisión de dichos correos electrónicos, mas aun cuando su manifestación como ya se indicó fue una dirección física para efectos de notificación de las diferentes actuaciones dentro del trámite adelantado por la inspección de Policía del Municipio de Duitama, de manera que lo correcto era que se surtiría un debido proceso para la comprobación de la causa que le impidió a la presunta infractora comparecer a la audiencia ya mencionada.

77.- Por otra parte, para el despacho el funcionario que adelantaba la investigación de carácter policivo no se percató de la funcionalidad de los correos electrónicos a los cuales fue enviada la citación a la audiencia que se celebraría y menos aun si se presentó algún inconveniente con la citación enviada, mas aun cuando contaba con el numero del celular de la demandante, el cual quedó registrado en la audiencia de fecha 04 de abril de 2019, sin que se evidencie y haya dejado constancia que se intentó por lo menos comunicación por ese medio.

78.- De manera pues que en sentir de esta judicatura hasta este instante procesal, no se advierte que se haya adelantado las gestiones a fin de verificar si lo argumentado por la demandante en el escrito del fecha 22 de mayo de 2019, era verídico y si constituía o no, una justa causa o por el contrario carecía de fundamento, simplemente la Inspección de Policía se limitó a manifestar en su escrito de IPMI-1010-0348-19 de fecha 24 de mayo de 2019, que la citación había sido enviada.

²⁷ Folio 281 CD

79.- Bajo esa óptica ésta judicatura considera que dicha irregularidad vulneró de manera flagrante el derecho fundamental al debido proceso de la demandante. En efecto, al no haberse analizado en detalle lo expuesto por la presunta infractora genero tal situación hecho que además trajo consigo el hecho que se llevara a cabo la audiencia de 20 de mayo de 2019, sin la participación de la presunta infractora conllevó a la privación de participar en la misma a efectos de formular los recursos y la solicitud de nulidad en contra de las decisiones, más aun cuando se profirió fallo de índole condenatorio y conforme lo dispuesto por el propio artículo 223 del CNPC, es la única oportunidad para interponer los recursos de ley en contra de dicha decisión. En tales términos, es además claro que la demandante no tuvo la oportunidad procesal para alegar las irregularidades acaecidas en este proceso, dado que mediante esta audiencia el proceso finalizó.

80.- Para esta instancia, tales actuaciones desconocieron la norma superior, específicamente en su artículo 29, bajo el entendido que el mismo “*se aplicará a todas las actuaciones judiciales y administrativas*”. La jurisprudencia constitucional define esta garantía como un principio inherente al Estado de Derecho que “*posee una estructura compleja y se compone por un plexo de garantías que operan como defensa de la autonomía y libertad del ciudadano, límites al ejercicio del poder público y barrera de contención a la arbitrariedad*”²⁸ y cuyo alcance está supeditado al deber de las autoridades, tanto judiciales como administrativas, de respetar y garantizar el ejercicio de los derechos de defensa y contradicción²⁹.

81.- En ese contexto, el debido proceso administrativo se configura como una manifestación del principio de legalidad, conforme al cual toda competencia ejercida por las autoridades públicas debe estar previamente señalada por la ley, como también las funciones que les corresponden y los trámites a seguir antes y después de adoptar una determinada decisión³⁰.

82.- Frente a este particular, en la sentencia C-980 de 2010, la Corte Constitucional señaló que el debido proceso administrativo ha sido definido jurisprudencialmente como:

*“(i) el conjunto complejo de condiciones que le impone la ley a la administración, materializado en el cumplimiento de una secuencia de actos por parte de la autoridad administrativa, (ii) que guarda relación directa o indirecta entre sí, y (iii) cuyo fin está previamente determinado de manera constitucional y legal”*³¹. Ha precisado al respecto, que con dicha garantía se busca “(i) asegurar el ordenado funcionamiento de la

²⁸ Sentencia C-035 de 2014. Cfr. Sentencia 1263 de 2001. En esta última providencia la Corte explicó que “*el derecho fundamental al debido proceso se consagra constitucionalmente como la garantía que tiene toda persona a un proceso justo y adecuado, esto es, que en el momento en que el Estado pretenda comprometer o privar a alguien de un bien jurídico no puede hacerlo sacrificando o suspendiendo derechos fundamentales. El debido proceso constituye una garantía infranqueable para todo acto en el que se pretenda -legítimamente- imponer sanciones, cargas o castigos. Constituye un límite al abuso del poder de sancionar y con mayor razón, se considera un principio rector de la actuación administrativa del Estado y no sólo una obligación exigida a los juicios criminales*”.

²⁹ Sentencia T-581 de 2004.

³⁰ La Sala Plena de esta Corporación, mediante sentencia C-1189 de 2005, señaló que “[e]l debido proceso tiene un ámbito de aplicación que se extiende a todos los tipos de juicios y procedimientos que conlleven consecuencias para los administrados, de manera que a éstos se les debe garantizar la totalidad de elementos inherentes a este derecho fundamental. De otra parte, y específicamente en lo que hace relación con los procedimientos administrativos, es necesario precisar que el derecho con que cuentan los ciudadanos, relativo a la posibilidad de controvertir las decisiones que se tomen en dicho ámbito es consubstancial al debido proceso. Si bien ambas son garantías que se derivan del principio de legalidad, son dos caras de la misma moneda, esto es, mientras que el derecho a cuestionar la validez de las decisiones funge como garantía posterior, las garantías propias del derecho fundamental al debido proceso, tales como (i) el acceso libre y en igualdad de condiciones a la justicia; (ii) el acceso al juez natural; (iii) la posibilidad de ejercicio del derecho de defensa (con los elementos para ser oído dentro del proceso); (iv) la razonabilidad de los plazos para el desarrollo de los procesos; y, (v) la imparcialidad, autonomía e independencia de los jueces y autoridades, son elementos que deben ser garantizados durante el desarrollo de todo el procedimiento, y apuntan, principalmente, a brindar garantías mínimas previas. En efecto, los elementos del debido proceso arriba enumerados buscan garantizar el equilibrio entre las partes, previa la expedición de una decisión administrativa. Por el contrario, el derecho a cuestionar la validez de la misma, hace parte de las garantías posteriores a la expedición de la decisión por parte de la autoridad administrativa, en tanto cuestiona su validez jurídica” Reiterada en la Sentencia T-706 de 2012.

³¹ Sentencia T-796 de 2006.

*administración, (ii) la validez de sus propias actuaciones y, (iii) resguardar el derecho a la seguridad jurídica y a la defensa de los administrados*³².

83.- Bajo las anteriores consideraciones, la justificante de la medida cautelar en dicho sentido esta llamada a prosperar al configurarse como quedo visto una trasgresión al derecho al debido proceso y defensa dentro de una actuación administrativa adelantada por la entidad territorial en contra de la hoy demandante.

84.- En cuanto a la imposición de la multa indicó el Inspector de Policía en la diligencia que el inmueble estaba catalogado como estrato numero 3 contando con 200 metros cuadrados, de manera que de conformidad con las previsiones del artículo 181 numeral 2 de la Ley 1801 de 2016, determino que en principio la multa seria de \$6.624.628, lo cual se multiplicaría por el área de intervenida la cual fue determinada por la Oficina de Planeación del Municipio de Duitama en 200 metros cuadrados, por lo que el resultado arrojaría un valor de \$1.324.985.600. Añadió que para la imposición de la multa debía tener en cuenta el avalúo catastral del inmueble el cual ascendía a la suma de \$175.647.000. Seguidamente y al comparar los valores arrojados, determinó que la multa aplicar por la infracción de las normas urbanísticas sería de 200 SMLMV, lo cual equivale a la suma de \$165.623.200. Finalmente impuso la suspensión de la actividad económica. (fl. 282 CD cdno cautelar)

85.- Al respecto el artículo 181 numeral 2 de la Ley 1801 de 2016, establece:

“ARTÍCULO 181. MULTA ESPECIAL. *Las multas especiales se clasifican en tres tipos:*

1. (...)

2. *Infracción urbanística. A quien incurra en cualquiera de las infracciones urbanísticas señaladas en el Libro II del presente Código o en las disposiciones normativas vigentes, se le impondrá además de otras medidas correctivas que sean aplicables y las sanciones de tipo penal a que haya lugar, **multa por metro cuadrado de construcción bajo cubierta, de área de suelo afectado o urbanizado o de intervención sobre el suelo, según la gravedad del comportamiento**, de conformidad con el estrato en que se encuentre ubicado el inmueble, así:*

a) *Estratos 1 y 2: de cinco (5) a doce (12) salarios mínimos legales mensuales vigentes;*

b) *Estratos 3 y 4: de ocho (8) a veinte (20) salarios mínimos legales mensuales vigentes;*

c) *Estratos 5 y 6: de quince (15) a veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes.*

Cuando la infracción urbanística se realice en bienes de uso público o en suelo de protección ambiental, la multa se aumentará desde un 25% hasta en un 100%.

Tratándose de infracción por usos, cuando la actividad desarrollada es comercial o industrial del nivel de más alto impacto, según las normas urbanísticas del municipio o distrito, la multa se incrementará en un 25%.

En ningún caso, la multa podrá superar los doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales vigentes y el valor del total de las multas impuestas y liquidadas, no podrá ser superior al valor catastral del inmueble.

Para la adopción de decisión sobre infracciones urbanísticas, se seguirá el procedimiento establecido en el presente Código.”

³² Ibidem.

86.- De conformidad con la norma en cita, y atendiendo el material probatorio allegado se tiene de acuerdo al oficio obrante a folios 30-32 del cuaderno cautelar, que el inmueble donde funciona la Institución Educativa “Marianito”, está catalogado como Estrato N° 3 y con un área intervenida de 200 metros cuadrados.

87.- Por tanto, y de acuerdo a la norma referida líneas atrás, se tiene que el Inspector de Policía del Municipio de Duitama al imponer la sanción policiva tuvo en cuenta el metro cuadrado intervenido, en este caso 200m² (área intervenida), el estrato y el salario mínimo legal vigente para la fecha (2019), el cual era de \$828.116. Concluyendo que, la imposición de la multa como no podría superar los 200 SMLMV, procedió a multiplicar este valor por \$828.116 arrojando como resultado la suma de \$165.623.200.

88.- Así las cosas y conforme a lo dispuesto por el artículo 181 de la Ley 1801 de 2016, y sin que ello implique prejuzgamiento, se tiene que la imposición de la multa se dio atendiendo los lineamientos previstos normativamente para el efecto y sin que se estuviera desconociendo la condición económica de la demandante, no obstante considera esta estancia que en todo caso en el sub examine se evidencia probado por lo menos sumariamente la causación de los eventuales perjuicios que pudieran generarse a la accionante en el evento de hacerse materialmente efectiva la sanción que le fue impuesta en el proceso policivo ya mencionado, lo anterior en específico si se tiene en cuenta los ingresos que mensualmente recibe como directiva docente como se acreditó a folio 84 del cuaderno principal, sumado a los normales gastos que debe asumir la institución educativa de la cual es su propietaria entre otros los correspondientes al arrendamiento, nómina de docentes y otros normales de funcionamiento, más aun en situaciones de emergencia sanitaria como la que afronta la totalidad de la humanidad (covid – 19), aspectos que en criterio de esta judicatura permiten considerar que se encuentran por lo menos probados sumariamente los eventuales perjuicios.

Finalmente se evidencia que en la situación objeto de análisis en todo caso no se está poniendo en riesgo el derecho a la educación de los alumnos pertenecientes a la institución educativa como lo refiere la parte actora, pues es claro que esta puede desarrollar su actividad en otro lugar, en la medida que con la Resolución N° 1078 del 04 de octubre de 2018, la Secretaria de Educación del Municipio de Duitama concedió licencia de funcionamiento a la Institución Educativa la cual de acuerdo a las probanzas allegadas se encuentra vigente. De manera que, el cargo en ese sentido no está llamado a prosperar.

En mérito de lo expuesto se,

RESUELVE

1.- DECRETAR LA MEDIDA CAUTELAR de suspensión provisional de los efectos del acto administrativo proferido en audiencia de fecha 20 de mayo de 2019, por medio del cual la Inspección Primera Municipal de Policía de Duitama, declaró a la señora ROCÍO DEL PILAR CAMARGO DÍAZ, infractora de las normas de convivencia previstas en el Código General de Policía y convivencia Ciudadana por las razones expuestas en la parte motiva de la providencia.

2.- Ordenase al Municipio de Duitama que asegure el cumplimiento de esta orden judicial, mediante las respectivas órdenes, instrucciones y demás medidas pertinentes para ese cometido.

3.- Reconocer personería a la abogada YEINER ARNALDO AVILA MARIÑO, identificada con C.C. N° 1.052.395.048, portador de la T.P. N° 269.284 del C.S.J, para actuar como

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: CENTRO EDUCATIVO GIMNASIO PEDAGOGICO MARIANITO
DEMANDADO: MUNICIPIO DE DUITAMA
RADICACIÓN: 152383333003 2019 00102 00

apoderada del Municipio de Duitama en los términos y para los efectos del poder obrante a folio 99 cuaderno cautelar del expediente.

4.- De conformidad con lo dispuesto en el art. 201 de la ley 1437 de 2011, por secretaría envíese correo electrónico a los apoderados de las partes, que informe de la publicación de estado en la página web.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

NILSON IVAN JIMENEZ LIZARAZO
JUEZ
JUEZ - JUZGADO 003 ADMINISTRATIVO DE LA CIUDAD DE DUITAMA-BOYACA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **409b084b9696ef2b308a3b2e013f8185180b28d443cecbfcc1ec4a2d81c59262**
Documento generado en 16/10/2020 03:03:05 p.m.

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>



REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE
DUITAMA

Duitama, dieciséis (16) de octubre de dos mil veinte (2020)

MEDIO DE CONTROL: REPETICIÓN

DEMANDANTE: AGENCIA NACIONAL DE MINERÍA

DEMANDADO: JULIÁN DAVID QUINCENO Y EDWARD ADÁN FRANCO
GAMBOA.

RADICACIÓN: 15238-3333-003-2020-00026- 00

Por reunir los requisitos legales, ADMÍTASE la demanda que, en ejercicio del medio de control de REPETICIÓN mediante apoderada constituida para el efecto, instauró el AGENCIA NACIONAL DE MINERÍA en contra de los señores JULIÁN DAVID QUINCENO Y EDWARD ADÁN FRANCO GAMBOA.

En consecuencia, se dispone:

1. Tramítese por el procedimiento previsto para el proceso contencioso administrativo de PRIMERA INSTANCIA, conforme a lo establecido en los artículos 159 y siguientes del C.P.A.C.A.

2. Notifíquese personalmente el contenido de esta providencia y la demanda a los demandados JULIÁN DAVID QUINCENO Y EDWARD ADÁN FRANCO GAMBOA, a la AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO de conformidad con los artículos 171 numeral 3° del CPACA y 8° del Decreto 806 del 4 de junio de 2020, así mismo, se notificará por estado a la Entidad demandante de conformidad con lo previsto por el numeral 1° del art, 171 y art. 199 ibidem.

Los anexos que deban enviarse serán enviados a través de la dirección electrónica que los demandados tengan registrada para recibir sus notificaciones

La notificación personal se entenderá realizada una vez transcurridos dos días hábiles siguientes al envío del mensaje y los términos empezarán a correr a partir del día siguiente al de la notificación.

3. Notifíquese personalmente al señor Agente del Ministerio de Público delegado ante este despacho, a través del buzón electrónico, tal como lo ordenan los artículos 171 y 199 del C.P.A.C.A., este último modificado por el Art. 612 de la Ley 1564 de 2012.

4. Vencidos los 25 días de que habla el art. 612 del C. G. del P., córrase traslado de la demanda, por el término legal de treinta (30) días de conformidad con lo previsto por el art. 172 del C.P.A.C.A., teniendo presente que al contestar la demanda se deberá hacer **un pronunciamiento claro y preciso frente a las pretensiones y a cada uno de los hechos, además de exponer la fundamentación fáctica y jurídica de la defensa**, tal como lo señala los numerales 2 y 6 del art. 175 de la Ley 1437 de 2011, además de los otros requisitos que contempla la norma en cita

5. El Juzgado informa **que los 10 días de término para proponer reforma de la demanda empezarán a correr una vez vencido el término de que trata el inciso 5° del artículo 199 del CPACA y el de traslado de la demanda establecidos en el 172**

ibídem, esto es, a partir del vencimiento de los 55 días que corren y que corresponden a: 1. 25 de traslado común [artículo 199 CPACA] y 2. 30 de traslado de la demanda [artículo 172 CPACA]¹

6. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 201 de la ley 1437 de 2011, por secretaría envíese correo electrónico que informe de la publicación del estado en la página Web.

7. En caso de que se haya manifestado expresamente, notifíquese por secretaría la presente providencia a través de correo electrónico, de conformidad con el artículo 205 de la Ley 1437 de 2011.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

NILSON IVAN JIMENEZ LIZARAZO

JUEZ

JUEZ - JUZGADO 003 ADMINISTRATIVO DE LA CIUDAD DE DUITAMA-BOYACA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **c529b2d1fd5939ee951a351e52025995d21b24f71f72d7f1ffeb9e22710b2d21**

Documento generado en 16/10/2020 03:03:09 p.m.

Valide este documento electrónico en la siguiente URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

¹ Consejo de Estado. Sentencia de Unificación del 6 de septiembre de 2018. CP Roberto Augusto Serrato Valdés. Exp 2017-00252.



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE
DUITAMA**

Duitama, dieciséis (16) de octubre de dos mil veinte (2020)

MEDIO DE CONTROL: PROTECCION DE LOS DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS

Accionante DEMANDANTE: BLANCA LIGIA BARRERA BOTIA Y OTROS

DEMANDADO: MARÍA IRENE RINCÓN BENITEZ

EXPEDIENTE: 15238-3333-003-2020-00085

En virtud del informe secretarial que antecede y una vez analizadas las presentes diligencias, procede el Despacho a proponer conflicto negativo de Jurisdicción, para que sea resuelto por el Consejo Superior de la Judicatura- Sala Jurisdiccional Disciplinaria.

ANTECEDENTES

La señora BLANCA LIGIA BARRERA BOTIA y otros ciudadanos, promueven medio de control de protección de los derechos e intereses colectivos, en procura que les sea protegido el derecho colectivo al libre tránsito, en razón a que debido a las acciones ejercidas por la señora MARÍA IRENE RINCÓN BENITEZ, quien no permite el acceso por la callejuela establecida desde hace 64 años ubicada en el perímetro urbano del municipio de Socotá, impide el acceso y salida de sus viviendas a los accionantes.

La demanda fue presentada el 29 de septiembre de 2020, ante el Juzgado Promiscuo Municipal de Socotá (fl.13), Despacho que mediante providencia de la misma fecha, ordenó remitir las diligencias por competencia a los Juzgados Administrativos del Circuito de Duitama (fls.15-17), aduciendo que en el caso bajo estudio carece de competencia dado que solo es competente para conocer de procesos civiles, laborales, penales y de familia, agregando que esta acción debe ser remitida por falta de jurisdicción y competencia a la Jurisdicción Contencioso Administrativa de conformidad con lo regulado en la Ley 472 de 1998 y el artículo 87 y 88 de la Constitución.

Mediante acta individual de reparto de fecha 1º de octubre del año en curso, secuencia No. 2304871, la Oficina Judicial de Reparto de la ciudad de Duitama, asignó a este Juzgado el conocimiento del presente asunto (fl.21).

Finalmente el expediente entro al Despacho el día 5 de octubre de 2020 para decidir lo que en derecho corresponde. (fl. 22)

CONSIDERACIONES

De conformidad con el artículo 104 del C.P.A.C.A. -*cláusula especial de competencia*- la jurisdicción contenciosa está instituida para conocer, además de lo dispuesto en la Constitución y en las leyes especiales, de las controversias y litigios originados en actos, contratos, hechos, omisiones y operaciones, que sean sujetos al derecho administrativo, en donde resulten involucradas las entidades públicas, o los particulares cuando ejerzan funciones administrativas.

Ahora bien, según el artículo 15 de la Ley 472 de 1998, establece:

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

En los demás caso, conocerá la jurisdicción ordinaria civil”. (negrilla y subraya fuera de texto).

Es así que, los accionantes instauran la acción popular con fundamento en la Ley 472 de 1998, al considerar que se está vulnerando el derecho colectivo al libre tránsito, en razón a que debido a las acciones ejercidas por la señora MARÍA IRENE RINCÓN BENITEZ, quien no permite el acceso por la callejuela establecida desde hace 64 años ubicada en el perímetro urbano del municipio de Socotá, se les está impidiendo el acceso y salida de sus viviendas a los accionantes.

Ahora bien, el Despacho advierte que la presunta vulneración aludida por los ciudadanos accionantes, proviene directamente de acciones atribuidas a un particular, específicamente de la señora MARÍA IRENE RINCÓN BENITEZ, por lo tanto, es dable concluir que la Jurisdicción Competente es la ordinaria y no la Contenciosa Administrativa, a la luz de las previsiones del artículo 15 de la Ley 472 de 1998, pues la conducta aducida como constitutiva de vulneración de los derechos colectivos, no es imputable al comportamiento de una entidad pública, o a un particular que ejerza funciones administrativas..

En este punto, es preciso indicar que la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, en materia de acciones populares ha señalado que la competencia se delimita por la carga exigida por el actor o protección específica que se busca, precisando al respecto:

*“Así las cosas, y en virtud de una interpretación más ajustada a criterios de funcionalidad y razón de ser del reparto de competencia al interior de las jurisdicciones, con ocasión de las acciones populares y de grupo, en tanto de las mismas se dispuso por el legislador en norma especial la eventualidad de conocer una u otra jurisdicción, menester se torna acoger la teoría en punto de que **la competencia se delimita por la carga exigida por el actor o protección específica que se busca** con la acción constitucional de orden colectivo, lo cual implica un cambio de posición que en derecho responde a soluciones acorde con principios de justicia material y juez natural, condicionado éste por las competencias especiales de ley, siendo la especialidad factor determinante de solución de conflicto en punto de la obligación de declarar el derecho que vincula al juez con la pretensión puesta de presente a la administración de justicia.*

Es que el factor de competencia, como facultad dada al legislador para determinarla no puede depender de criterios del operador, quien está en el deber funcional de cumplirla conforme a los parámetros que la determinan y la ritualidad que le es inherente en tanto de orden público su característica y de inmediata aplicación.

Al tenor de la redacción de la norma que fija jurisdicción y competencia para las acciones populares (Art. 15 de la Ley 472 de 1998), debe revisarse que su redacción simboliza un condicionante a que la persona privada o particular que desempeña funciones administrativas y esté siendo objeto de este tipo de demandas constitucionales, su actuación sea la que revista como tal actuación administrativa, no como se venía entendiendo, que simplemente en criterio orgánico la entidad o persona tenga asignada funciones

administrativas, caso concreto, las que le otorga dicha Ley a las Empresas de Servicios Públicos Domiciliarios.

La redacción permite inferir que la radicación de competencia en acciones populares está directamente determinada por el origen de la afectación del derecho colectivo que sea fuente o génesis del proceso, es decir, que la acción u omisión del particular o persona privada sea el producto del ejercicio que le pueda competir en función administrativa autorizada por la ley, para que pueda ser del resorte de la justicia de lo contencioso administrativa, contrario sensu, si corresponde al rol ordinario de la actividad que cumple, debe la justicia ordinaria asumir lo que le compete frente a las pretensiones de la demanda contra esa persona privada.¹. (Negrillas fuera de texto)

Posteriormente la citada Corporación al resolver un conflicto negativo de competencias dentro de una acción popular dijo:

“(…)

Ahora bien, volviendo al caso que nos ocupa, se debe advertir que independientemente de haberse vinculado en la acción constitucional a la referida municipalidad de Melgar y a la Empresa de Servicios Públicos de Melgar “Empumelgar E.S.P.”, es claro que el presunto sujeto vulnerado del derecho colectivo es la Sociedad en Comandita por Acciones “Hydro Melgar S. en C.A. E.S.P.”, toda vez que ciertamente es esa Sociedad la que tiene a cargo el mantenimiento de la totalidad de redes de acueducto y alcantarillado del Municipio de Melgar – Tolima-, y la cual, por regla general, de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 32 de la Ley 142 de 1994, se encuentra sometida al régimen de derecho privado, salvo las excepciones consagradas en la misma ley, con independencia en su naturaleza- Estatal, Mixta o Privada-, (...)”

De lo anterior se colige, que las empresas de servicios públicos domiciliarios, en cumplimiento de las actividades que desarrollan, deben someterse al régimen del derecho privado, siendo competente para conocer de las controversias derivadas de sus actos u omisiones, la jurisdicción ordinaria, dejando a salvo, desde luego, los asuntos que por vía de excepción la misma ley reservó al conocimiento de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo². (Subrayas fuera de texto)

De igual manera debe advertirse que la citada Corporación ha fijado un precedente sobre el tema a través de Sentencia del 15 de agosto de 2008; igualmente existen otros pronunciamientos frente al tema como lo es la Providencia del 12 de mayo de 2010 dentro del radicado 11001010200020090160801 M.P. Henry Villarraga Oliveros; Providencia del 28 de abril de 2010 dentro del radicado 11001010200020100118800 M.P. Angelino Lizcano Rivera; los cuales este Despacho asume y acata, en procura del principio de seguridad jurídica.

Así las cosas no cabe duda entonces que por regla general, una acción popular dirigida contra un particular como ocurre en el sub examine será de competencia de la jurisdicción ordinaria, mientras que la dirigida contra una autoridad pública o un particular que desempeñe funciones administrativas lo será de la Contencioso Administrativa³, en consecuencia lo correcto es afirmar que la Jurisdicción competente es la ordinaria y no la

¹ CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA- SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA providencia del 24 de marzo de 2011. Magistrada Ponente: Dra. MARÍA MERCEDES LÓPEZ MORA. Radicado No. 11001010200020110509 – 00. Aprobado según Acta de Sala No. 028 de la fecha.

² Consejo Superior de la Judicatura – Sala Disciplinaria. Magistrado Ponente: Dr. PEDRO ALONSO SANABRIA BUITRAGO Providencia del 10 de diciembre 2012. Radicación. 2243-12. Conflicto Negativo de competencias entre la Jurisdicción Ordinaria y el Jurisdicción Contencioso Administrativa.

³ Así lo ha determinado también el Consejo de estado en diversos pronunciamientos entre los que se pueden citar el proferido el veintiocho (28) de septiembre de dos mil seis (2006), rad. 2003-4752 Mp. Dr. RAFAEL E. OSTA DE LAFONT PIANETA,

Contenciosa Administrativa, a la luz de lo dispuesto en el Art. 15 de la ley 472 de 1998, pues la conducta aducida como constitutiva de vulneración de los derechos colectivos, es imputable al comportamiento de un particular que no desempeña funciones administrativas.

A juicio del Despacho, las anteriores resultan más que suficientes para proponer conflicto negativo de Jurisdicción ante la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, atendiendo las previsiones normativas de los artículos 256, numeral 6°, de la Constitución Política y 112, numeral 2° de la Ley 270 de 1996.

En consecuencia, el Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito Judicial de Duitama,

RESUELVE

- 1.- Para que se dirima el conflicto negativo de Jurisdicción propuesto por este Juzgado, envíese por Secretaria el expediente a la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, para lo de su competencia.
- 2.- Déjense las anotaciones y constancias de rigor en el sistema de información judicial.
- 3.- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 201 de la Ley 1437 de 2011, por secretaría envíese correo electrónico a la parte accionante que informe de la publicación del estado en la página Web.
- 4.- En caso de que se haya manifestado expresamente, notifíqueseles por secretaría la presente providencia a través de correo electrónico, de conformidad con el artículo 205 de la Ley 1437 de 2011.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

Firmado Por:

**NILSON IVAN JIMENEZ LIZARAZO
JUEZ**

MEDIO DE CONTROL: PROTECCION DE LOS
DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS
DEMANDANTE: BLANCA LIGIA BARRERA BOTIA Y O
DEMANDADO: MARÍA IRENE RINCÓN BENITEZ
EXPEDIENTE: 15238-3333-003-2020-00085

JUEZ - JUZGADO 003 ADMINISTRATIVO DE LA CIUDAD DE DUITAMA-BOYACA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **77e237fe9fd3e1e9653226c64a2772d60ae500505aa17fa99044048a64fbd34e**
Documento generado en 16/10/2020 03:03:12 p.m.

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>