

17001-23-33-000-2016-00643-00

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

DE CALDAS

SALA 4ª DE DECISIÓN ORAL

Magistrado Ponente: AUGUSTO MORALES VALENCIA

Manizales, diecinueve (19) de AGOSTO de dos mil veintidós (2022)

S. 129

La Sala 4ª de Decisión del Tribunal Administrativo de Caldas, conformada por los Magistrados AUGUSTO MORALES VALENCIA, quien la preside, AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN y PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA, procede a dictar sentencia de primer grado dentro del proceso de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** promovido por el señor FRANCISCO LUIS MURILLO HERRERA contra el **MUNICIPIO DE MARMATO (CALDAS)**.

ANTECEDENTES

PRETENSIONES

- I) Se declare la nulidad de los siguientes actos administrativos:
 - Resolución N°009 de 31 de marzo de 2012, por la cual se ordenó la suspensión de una obra de adecuación, y N° 006 de 3 de abril de 2014, por la cual se resolvió el recurso de reposición interpuesto contra el acto primigenio; ambas expedidas por la Secretaría de Planeación del Municipio de Marmato.
 - Resolución N°359 de 22 de julio de 2014, con la cual el Alcalde del Municipio de Marmato resolvió el recurso de apelación contra la Resolución N°009 de 31 de marzo de 2012, confirmándola en su totalidad.

A título de restablecimiento del derecho, solicitó:

- II) Ordenar al Municipio de Marmato:

- Permitir el inmediato funcionamiento de la estación de servicio;
- Dar trámite de aprobación a la licencia de construcción, a efectos de llevar a cabo las adecuaciones recomendadas por la Corporación Autónoma Regional de Caldas - CORPOCALDAS-;
- Pagar los dineros a que haya lugar, como consecuencia de las decisiones que han imposibilitado el funcionamiento de la estación de servicio desde el año 2012, hasta el momento en que ésta entre nuevamente en operatividad, calculados en \$ 1.828'800.000.

III) Se condene al pago de 400 SMMLV, por concepto de daño al buen nombre, a la imagen y al '*know how*' del establecimiento de comercio.

IV) Que las sumas referidas sean debidamente indexadas y actualizadas a la fecha de acuerdo con el índice de precios al consumidor (IPC);

V) que se ordene el cumplimiento de la sentencia en los términos de los artículos 176, 177 y 178 del C/CA, y el pago de intereses moratorios.

CAUSA PETENDI

Sostuvo el demandante, en síntesis, que por solicitud del señor Ancizar Suárez, y conforme a certificado expedido por el Concejo Municipal de Marmato (Caldas), el 25 de noviembre de 2004 dicha corporación avaló por mayoría la posibilidad de tener una estación de servicio en el casco urbano de ese municipio previo el cumplimiento de los requisitos legales y la aprobación por parte de la Secretaría de Planeación Municipal. Con Resolución N° 001 de 23 de abril de 2005, agregó, el jefe de la División de Planeación y Salud del Municipio de Marmato otorgó licencia de construcción para la estación de servicio, ubicada en zona urbana de dicha municipalidad.

Indicó también, que la Cámara de Comercio de Manizales certificó al señor FRANCISCO LUIS MURILLO HERRERA como propietario del establecimiento de comercio ubicado en el sector 'El Relleno - El Atrio' del Municipio de Marmato, cuya actividad principal es el comercio al por menor de combustible para

automotores; y sobre la entrada en funcionamiento de la estación de servicio aludida, mencionó que ello lo demuestran las pruebas aportadas como la factura del impuesto predial a nombre del citado propietario, la que fuera expedida el 29 de marzo de 2012, así como la certificación emitida por el Instituto Geográfico Agustín Codazzi el 12 de mayo de 2011.

La estación de servicio, se anotó igualmente, se encuentra cimentada sobre la carretera departamental que conduce desde el Municipio de Marmato al Corregimiento 'El Llano' y a la carretera central, tal como se puede evidenciar en la Ordenanza N° 230 de 31 de diciembre de 1997, expedida por la Asamblea Departamental de Caldas; y que pese a que cuenta con todos los permisos y autorizaciones de ley, desde el año 2011 se encuentra suspendida la operación, lo que le ha significado múltiples perjuicios de carácter patrimonial para su familia.

Refirió así mismo el nulidisciente, que para los meses de junio y julio de 2011 solicitó permiso de vertimientos a la CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE CALDAS -CORPOCALDAS-, el cual le fue concedido con Resolución N° 057 de 29 de febrero de 2012, acto administrativo en el que se recomendó, además, la realización de unas labores tendientes a mitigar los eventuales riesgos ambientales en la zona; Sin embargo, expresó, tales obras no fueron permitidas por la administración municipal de Marmato, al punto que con la Resolución N° 09 de 31 de marzo de 2012 se ordenó su suspensión inmediata puesto que no se contaba con la respectiva licencia de construcción para adelantar obras de readecuación.

Con la Resolución N° 010 de 19 de abril de 2012, el Municipio de Marmato ordenó la suspensión inmediata de las obras de readecuación adelantadas en la estación de servicio por ser llevadas a cabo sin la licencia de construcción, y en consecuencia, le impuso multa por valor de \$5'667.000 al señor JHON JAIRO MURILLO HERRERA. Sobre este aspecto en particular, reiteró que la sanción impuesta tuvo que ver únicamente con las obras recomendadas por CORPOCALDAS, y no por el funcionamiento de la estación de servicio.

Prosiguió refiriendo que contra el acto administrativo que impuso la sanción interpuso recurso de reposición y en subsidio el de apelación, con el fin de que

fuera aclarada la razón para la suspensión de las obras de readecuación e implicó el cierre del establecimiento de comercio que, asegura, contaba con los permisos y documentos legales desde hacía 8 años, lesionándose así el principio de confianza legítima.

Manifestó luego, que con la Resolución N° 006 de abril de 2014, la Secretaría de Planeación de Marmato resolvió el recurso de reposición confirmando en todas sus partes el contenido del acto administrativo, y concedió el recurso de apelación ante el señor alcalde municipal. Como sustento de la decisión, reiteró que el propietario de la estación de servicio no contaba con la licencia de construcción necesaria para llevar a cabo las obras de readecuación, y luego, con Resolución N° 359 de 22 de julio de 2014, el burgomaestre de la municipalidad confirmó en todas sus partes la Resolución N° 009 de 31 de marzo de 2012; no obstante, la motivación de este acto administrativo se apartó por completo de los hechos que dieron origen a la punición, como fue la ausencia de la licencia de construcción para las obras de readecuación.

Continuó señalando la parte nulidiscente, que la administración municipal del periodo 2007-2011 no solo impidió el funcionamiento de la estación de servicio, sino que, además, hostigó a los trabajadores del lugar, al punto de tener que soportar la destrucción de obras y la confiscación de herramientas, lo que, en su sentir, constituye un abuso de la autoridad. Tal afirmación la sustenta en el hecho de que, pese a que existía un acta de conciliación suscrita el 18 de noviembre de 2011 ante la Fiscalía 17 de Manizales, en la cual el alcalde de la época aceptó el funcionamiento de la estación de servicio, días después de haber suscrito dicho compromiso impidió el funcionamiento del establecimiento de comercio.

Seguidamente refirió que para el periodo 2012-2016, el alcalde Héctor Jaime Osorio Agudelo se mantuvo en la negativa sobre el funcionamiento de la estación de servicio mediante el uso de vías de hecho y de derecho. Explicó que por esta razón existen, a la fecha, más de 37 denuncias penales y procesos disciplinarios que cursan en los despachos judiciales contra los mandatarios locales, por las maniobras empleadas para impedir la operatividad del establecimiento de comercio.

Aludió, por último, que llama la atención que la autorización concedida en su momento por la alcaldía municipal para el funcionamiento de la estación de servicio, se encuentra vigente, en la medida que el Esquema de Ordenamiento Territorial aprobado por el Concejo Municipal mediante Decreto 005 de 29 de enero de 2004 también lo es.

NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

Se invocaron:

- Constitución Política: arts. 2º, 4º, 13, 29, 33, 83, 122, 123, 209 y 203;
- Ley 1437 de 2011: arts. 2º y 3º;
- Código Civil: art. 769;
- Código de Procedimiento Civil: arts. 174 a 178, 187, 194, 195, 241, 243, y 248 a 250;
- Ley 55 de 1959;
- Decreto 2153 de 1992.

Como sustento de la infracción indicó que la normas en mención se refieren a la protección de la función administrativa; a la falsa motivación de los actos administrativos; al abuso de funciones públicas y de poder; al abuso del poder funcional y desviación de las finalidades perseguidas; contravención a la cláusula de legalidad del Estado; al principio de la buena fe; a las normas relativas a la libre competencia; y a los principios de igualdad y legalidad.

CONTESTACIÓN AL LIBELO DEMANDADOR.

El **MUNICIPIO DE MARMATO**, con escrito obrante de folios 267 a 307 del cuaderno principal, se opuso a la prosperidad de las pretensiones, bajo el argumento de que, si bien para el 2005 fue concedida una licencia de construcción para la estación de servicio, las condiciones para el año 2010 hicieron inviable la continuidad del establecimiento de comercio debido a situaciones sobrevinientes que catalogaron la zona como de riesgo no mitigable. Agregó, que contrario a lo manifestado por el demandante, la estación de servicio no se encuentra operando desde el año 2010, pues las condiciones de

la naturaleza para esa época catalogaron el sector en situación de alto riesgo no mitigable, lo que hizo inviable la continuidad en el funcionamiento de la estación de servicio. Sobre este punto refirió, que ni la inscripción en cámara de comercio ni el pago de impuesto predial son prueba sobre la continuidad en el funcionamiento del establecimiento de comercio, como erróneamente lo considera la parte actora.

Luego, sobre el permiso de vertimientos otorgado por CORPOCALDAS para la puesta en funcionamiento de la estación, argumentó que el mismo va en contravía de los conceptos técnicos realizados por la misma corporación en el año 2009, en los que determinó que la zona correspondía a un área de riesgo no mitigable debido a la inestabilidad de los terrenos y a la deficiente capa vegetal; por esta razón, explicó, la entidad territorial hizo prevalecer el interés general sobre el interés particular, adoptando acciones tendientes a la protección de la población; y aduciendo también, que si bien existía el permiso de vertimientos, el accionante, para ejecutar las obras, requería, además, el permiso de construcción por parte de la autoridad municipal, por lo que considera que no resulta procedente la reclamación de perjuicios, máxime cuando las obras fueron adelantadas sin la autorización legal.

Finalmente, y al hacer un recuento de las actividades adelantadas por el demandante ante la administración municipal en procura de continuar con la operación de la estación de servicio, propuso un piélagos de excepciones entre previas, de mérito y subsidiarias, señalando de las primeras las siguientes:

- i) **‘NO COMPRENDER LA DEMANDA A TODOS LOS LITISCONSORTES NECESARIOS’**, bajo el entendido de que al ser la Corporación Autónoma Regional de Caldas -CORPOCALDAS-, quien otorgó el permiso de vertimientos del cual se predica la confianza legítima del demandante para reclamar los perjuicios ocasionados, le asiste interés directo en el presente asunto.
- ii) **‘FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA’**, al considerar que la demanda debió dirigirse contra CORPOCALDAS, en atención que con el

otorgamiento del permiso de vertimientos el demandante asumió la creencia de estar actuando conforme a derecho.

- iii) **'CADUCIDAD DE LA ACCIÓN'**, argumentándose que la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho fue presentada más de 2 años después la expedición del acto administrativo enjuiciado;
- iv) **'INDEBIDA ACUMULACIÓN DE PRETENSIONES'**, puesto que el demandante formuló pretensiones tanto de restablecimiento del derecho como reconocimiento de perjuicios, sin presentarlas de forma separada, como lo exige la ley;

Así mismo, la parte demandada formuló las siguientes excepciones de fondo que denominó:

- v) **'NEMO AUDITUR PROPIAM TURPITUDINEM ALLEGANS'**, dado que todo el sustento fáctico de la demanda se centra en la propia culpa del demandante, no solo por iniciar una construcción sin la respectiva licencia por parte de la autoridad municipal, sino por haber adquirido un establecimiento de comercio (estación de servicio), que no se encontraba en operatividad debido a la situación de riesgo en la que fue catalogada la zona donde se encuentra ubicado.
- vi) **'INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN PARA EL MUNICIPIO DE MARMATO DE RESARCIR AL DEMANDANTE'**, en virtud a que la parte actora nunca ejerció la actividad mercantil descrita en la demanda, al paso que tampoco podía ejercerla puesto que la estación de servicio llevaba más de 7 meses cerrada, por estar ubicada en una zona de alto riesgo no mitigable.
- vii) **'INEXISTENCIA DE FALSA MOTIVACIÓN O DESVIACIÓN DE PODER EN LOS ACTOS PROFERIDOS POR LA ADMINISTRACIÓN DE MARMATO'**, al estimar que las decisiones adoptadas en los actos administrativos demandados resuelven de fondo una situación jurídica conforme a una realidad probada, y se ajustan a los preceptos normativos vigentes.

- viii) **'PRESCRIPCIÓN'**, para que se aplique el término de prescripción de los derechos alegados por el demandante, por haber transcurrido más de 3 años desde la ocurrencia de los hechos y la presentación de la demanda.
- ix) **'FUERZA MAYOR O CASO FORTUITO'**, bajo la consideración de que el daño alegado por el demandante es producto de hechos fortuitos y de fuerza mayor, que fueron sobrevinientes a la adopción del esquema de ordenamiento territorial.
- x) **'FALTA DE LEALTAD PROCESAL Y MALA FE'**, sustentado en que el demandante conocía la existencia de una decisión de la alcaldía municipal con la cual se resolvieron los recursos en vía administrativa; y no obstante que se requirió al interesado a efectos de realizar la notificación personal del acto administrativo demandado, este no compareció. Sobre este punto, el Municipio de Marmato advirtió que tal maniobra pudo haber sido utilizada para que el paso del tiempo acrecentara el monto de las pretensiones resarcitorias.
- xi) **'CARGA DE LA PRUEBA'**, con sustento en que corresponde a la parte actora probar los hechos en los cuales funda las pretensiones formuladas.
- xii) **'EXCEPCIÓN GENÉRICA'**, para que se declare de oficio cualquier excepción que resulte probada dentro del proceso, conforme lo dispone el artículo 282 del Código General del Proceso.

Finalmente, a título de excepciones subsidiarias, el Municipio de Marmato formuló las siguientes:

- xiii) **'IRREAL Y SOBREEVALUADA TASACIÓN DEL (sic) PERJUICIOS'**, al indicar que la demanda es exagerada y salida de toda realidad, y luego manifestar que la cuantificación de los perjuicios patrimoniales debe ser justificada razonablemente y, además, debe contener el soporte probatorio que acredite los valores reclamados.
- xiv) **'INSUFICIENCIA DE LA PRUEBA PARA DEMOSTRAR PERJUICIOS Y CUANTIFICACIÓN EXAGERADA'**, puesto que el material probatorio

aportado al trámite no es suficiente para demostrar las pretensiones del demandante.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

El **MUNICIPIO DE MARMATO**, a través de escrito obrante de folio 615 a 627 del cuaderno 1A, aseguró que de las pruebas allegadas y practicadas se puede concluir que al demandante no le asiste el derecho reclamado, pues el mismo se encuentra sustentado en un permiso de vertimientos otorgado por la autoridad ambiental (Corpocaldas), y no en un permiso o licencia que deben obtener todos los ciudadanos para la realización de construcciones.

Reiteró que no es viable alegar la confianza legítima con base en documentos obtenidos por el dueño anterior del establecimiento de comercio en el año 2005, cuando las condiciones naturales permitían la operatividad de la estación de servicio, recalcando que las obras adelantadas por el demandante con el fin de reanudar las actividades comerciales carecían de la respectiva licencia de construcción, la cual debía ser expedida por la Secretaría de Planeación e Infraestructura de la municipalidad.

Manifestó que conforme al material probatorio se pudo comprobar que las condiciones naturales a partir del año 2010 hicieron inviable la continuación de la operación de la estación de servicio, siendo deber de las autoridades municipales hacer prevalecer la seguridad de la población como interés superior general, sobre el interés particular del demandante. Sobre este punto en especial refirió que el ejercicio de la actividad mercantil se dio con anterioridad al año 2010, por lo que, aduce, mal hace el demandante al solicitar el reconocimiento de unos perjuicios como si se tratase de una actividad comercial ininterrumpida.

Acerca del permiso de vertimientos otorgado por CORPOCALDAS, insistió en que el mismo contradice su propio concepto técnico del año 2009, que catalogó el sector como una zona de alto riesgo no mitigable; prueba de tal afectación es la declaratoria de calamidad pública por parte de la autoridad municipal con el fin de proteger a la comunidad, sobre lo que además precisó, las actuaciones

de la Secretaría de Planeación no se supeditan a aquellas adelantadas por CORPOCALDAS.

A su turno, el apoderado del señor **FRANCISCO LUIS MURILLO HERRERA** presentó el memorial visible de folios 628 a 640 del cuaderno 1A, quien luego de iterar los fundamentos fácticos formulados en el escrito inicial, manifestó que las actuaciones adelantadas por el demandante lo fueron en el marco de la legalidad, y atendiendo a las recomendaciones realizadas por la autoridad ambiental para continuar con la operación comercial de la estación de servicio.

Agregó que, no sólo que CORPOCALDAS en nuevos conceptos técnicos ha definido la zona como de ‘riesgo mitigable’, sino también que en su momento solicitó al Municipio de Marmato las autorizaciones correspondientes para llevar a cabo las obras de readecuación. Lo anterior -afirmó-, bajo el entendido que el Esquema de Ordenamiento Territorial suscrito en el año 2004 se encuentra vigente, y que con base en él se autorizó el funcionamiento de la estación de servicio.

Aseguró, así mismo, que la forma de proceder de la entidad demandada siempre ha sido contraria a la constitución y a la Ley, e incluso la negativa a permitir el funcionamiento del establecimiento de comercio, se convirtió en una persecución para el demandante y su familia, y afectando de manera directa todo el parque automotor del municipio.

Por último, recabó en los argumentos ya expuestos, relativos a que la actuación administrativa por parte de las autoridades del Municipio de Marmato se vio afectada por las causales de ‘desviación de poder’ y ‘falsa motivación’.

CONSIDERACIONES DE LA SALA DE DECISIÓN

El debate jurídico se centra en determinar si se ajustan a derecho los actos administrativos con los cuales el **MUNICIPIO DE MARMATO** ordenó la suspensión de obras de readecuación de la estación de servicio de propiedad del señor

FRANCISCO LUIS MURILLO HERRERA, y en caso tal, determinar los perjuicios que se causaron con dicha decisión.

Atendiendo a la fijación del litigio realizada en la audiencia inicial, este Juez Plural procederá a la dilucidación de los siguientes

PROBLEMAS JURÍDICOS

- i) *¿Se configura en el presente asunto la falsa motivación de los actos administrativos demandados?, es decir, los actos administrativos expedidos con ocasión de una solicitud de realización de obras de readecuación, ¿negaron la licencia de construcción conforme a las solicitudes realizadas por el demandante?, o, en su lugar, ¿negaron el funcionamiento de la estación de servicio ante la falta del certificado de uso de suelo?*

De ser afirmativa la respuesta a este último interrogante,

¿La estación de servicio cumplía con los requisitos establecidos en las normas locales y nacionales para su funcionamiento?

- ii) *¿Se configura en el sub-lite el principio de confianza legítima del demandante ante la existencia de una licencia de construcción expedida por la Secretaría de Planeación del Municipio de Marmato?, o en su lugar, ¿debía tramitar el demandante una nueva licencia de construcción?*
- iii) *¿Bastaba el permiso de vertimientos y la aprobación del plan de contingencias por parte de CORPOCALDAS para avalar la ejecución de las mencionadas obras civiles?*

En caso afirmativo,

- iv) *¿Se causaron perjuicios económicos a favor del demandante, con la decisión de la suspensión de las obras de readecuación de la estación de servicio?*

- v) *¿Es el Municipio de Marmato el legitimado para responder por dicho menoscabo?*

(I)
SOBRE LA MOTIVACIÓN DE LOS
ACTOS ADMINISTRATIVOS

Teniendo en cuenta los argumentos expuestos por la parte nulidisciente, relativos a los vicios de los que supuestamente adolecen los actos administrativos enjuiciados, es menester abordar, *ab initio*, la definición que ha dado la jurisprudencia y la doctrina sobre los mismos, así como los principios constitucionales y legales que rigen su expedición.

El artículo 209 de la Carta Política se refiere a los principios que gobiernan la función pública administrativa, y señala que tal función “*está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad. (...) Las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado (...)*”.

Pues bien, no cabe duda que una de las formas de materializar la función pública/administrativa, es mediante la expedición de actos administrativos, los cuales han sido definidos por el H. Consejo de Estado, en los siguientes términos¹:

“El acto administrativo es toda manifestación de voluntad de una entidad pública, o de un particular en ejercicio de funciones públicas, capaz de producir efectos jurídicos. En consonancia con esta definición, se han identificado las

¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda – Subsección A. 14 de marzo de 2020. M.P. Rafael Francisco Suárez Vargas.

siguientes características del acto administrativo: i) constituye una declaración unilateral de voluntad; ii) se expide en ejercicio de la función administrativa, por parte de una autoridad estatal o de particulares; iii) se encamina a producir efectos jurídicos «por sí misma, de manera directa sobre el asunto o la situación jurídica de que se trate y, por ende, vinculante»; iv) los efectos del acto administrativo consisten en la creación, modificación o extinción de una situación jurídica general o particular, que impacta los derechos u obligaciones de los asociados,

En pronunciamiento de 19 de agosto de 2021², esa misma Corporación se refirió puntualmente a los actos administrativos de carácter particular y concreto en los siguientes términos:

“El acto administrativo de contenido particular es la manifestación unilateral de la voluntad de la Administración expresada por medio de un funcionario que ejerce la función administrativa, y que tiende a la producción de efectos jurídicos. Para que exista y sea válido deben concurrir elementos de índole externo como son la voluntad del sujeto activo competente, el sujeto pasivo y las formalidades, y elementos de índole interno como la finalidad, los motivos y el objeto”.

Por su parte, el artículo 88 de la Ley 1437 de 2011 dispuso que “*Los actos administrativos se presumen legales mientras no hayan sido anulados por la jurisdicción de lo contencioso administrativo (...)*”, precepto que tenía también antecedente en el antiguo artículo 66 del Decreto 01/84.

Si bien existe por disposición legal una presunción de legalidad de los actos administrativos, aquella Ley 1437 de 2011 dispuso dentro del catálogo de medios para su control, los de nulidad, y de nulidad y restablecimiento del

² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta. 19 de agosto de 2021. M.P. Julio Roberto Piza Rodríguez. Radicado 08001-23-33-000-2017-00386-01 (23965).

derecho, para aquellos casos en que los administrados consideren se encuentra afectada la validez de los actos administrativos, así:

“Artículo. 137. Nulidad. Toda persona podrá solicitar por sí, o por medio de representante, que se declare la nulidad de los actos administrativos de carácter general.

Procederá cuando hayan sido expedidos con infracción de las normas en que deberían fundarse, o sin competencia, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias de quien los profirió.

(...)”

Artículo 138. Nulidad y restablecimiento del derecho. Toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se le restablezca el derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño. La nulidad procederá por las mismas causales establecidas en el inciso segundo del artículo anterior.

(...)”

De lo anterior resulta diáfano para esta Sala de Decisión que las causales de nulidad consagradas en el artículo 137 citado, encuentran sustento no sólo en el principio de legalidad, sino también en los postulados constitucionales que enmarcan el ejercicio de la función administrativa y su relación directa con el efectivo cumplimiento de los fines del Estado, todo lo cual se enmarca en el principio tutelar del Estado democrático de derecho, por lo que, cada una de ellas, deriva en la plena garantía de los principios y valores constitucionales que irradian la totalidad del ordenamiento jurídico.

Así las cosas, habrá de entenderse que son causales de nulidad de los actos administrativos las siguientes³:

- La infracción a las normas en que debería haberse fundado el acto administrativo,
- La incompetencia del funcionario o del organismo que produjo el acto administrativo,
- La expedición en forma irregular,
- El desconocimiento del derecho de audiencia y defensa,
- Haber sido expedidos con falsa motivación, y
- La desviación de las atribuciones propias del funcionario o corporación que los profirió (desviación de poder).

Precisamente, sobre las causales de nulidad de los actos administrativos, el H. Consejo de Estado, en la misma providencia citada, explicó:

“Así pues, cada una de estas causales está directamente vinculada con uno de los elementos de validez del acto. Si la competencia del acto está viciada, se deberá alegar la nulidad derivada de la expedición del acto por un funcionario incompetente, si el vicio radica en las formalidades constitutivas del acto procederá la nulidad por expedición irregular. En cambio, si la motivación del acto está viciada, se deberá plantear la falsa motivación, si la nulidad afecta la finalidad del acto, se estará ante un escenario de desviación del poder y, por último, en caso de que el objeto del acto esté viciado, se estará ante la infracción de las normas en las que el acto debe fundarse”.

Lo anterior resulta relevante si se tiene presente que la parte actora alega como causal de nulidad de los actos administrativos demandados, justamente aquella referida a la falsa motivación como vicio de su validez, pues, asegura, ante la

³ Santofimio Gamboa, Jaime Orlando. “Compendio de derecho administrativo”. Universidad Externado de Colombia. 2017. Págs. 870 – 872.

impugnación de una decisión de orden de suspensión de obras de readecuación, la Secretaría de Planeación del Municipio de Marmato, fue más allá, y decidió negar el funcionamiento de la estación de servicio ubicada en el sector reconocido como ‘El Atrio’.

El profesor de Derecho Administrativo y ex-Magistrado del H. Consejo de Estado Libardo Rodríguez Rodríguez, en punto a la causal de invalidez de los actos administrativos relativa a la falsa motivación, destacó en su libro “Derecho Administrativo General y Colombiano” que⁴,

“La causal llamada en Colombia *falsa motivación*, comprende dos posibilidades:

En primer lugar, puede consistir en que la ley exija unos motivos precisos para tomar una decisión y el funcionario expida el acto sin que esos motivos se hayan presentado en la práctica, caso en el cual se habla de la *inexistencia de motivos legales o falta de motivos*. (...) Debe tenerse en cuenta que esta causal de ilegalidad solo tiene eficacia cuando el funcionario ejerce una competencia reglada, caso en el cual las circunstancias de hecho que fundamentan el acto son condiciones de su legalidad.

En segundo lugar, esta ilegalidad puede consistir en que los motivos invocados por el funcionario para tomar la decisión no han existido realmente, sea desde el punto de vista material, sea desde el punto de vista jurídico. Se habla entonces de la *inexistencia de los motivos invocados, de motivos erróneos, o de error de hecho o de derecho en los motivos*. Como ejemplo de error de hecho en los motivos podemos citar el caso de un acto de la administración para cuya expedición se invoca como fundamento una solicitud de un particular que no se ha

⁴ Rodríguez R, Libardo. Derecho Administrativo General y Colombiano. Editorial Temis 2011. Págs. 313 y 314.

presentado. El error de derecho se presentará cuando el motivo invocado sí existió materialmente, pero ha sido mal apreciado por el funcionario. Por ejemplo, se concede licencia a un empleado accediendo a una solicitud que realmente hizo, pero en la cual solicitaba sus vacaciones”.

En similar sentido, el H. Consejo de Estado en reciente pronunciamiento de 7 de octubre de 2021⁵, en punto a la causal de falsa motivación precisó:

“Conforme al artículo 137 del CPACA, norma vigente para cuando se expidieron los actos demandados en este proceso, la falsa motivación es una de las causales de nulidad de los actos administrativos.

Para que se configure dicha causal de nulidad es necesario verificar: (i) la existencia de un acto administrativo que esté motivado, pues de lo contrario, se estaría frente a una causal de anulación distinta, la de falta de motivación⁶ y (ii) la evidencia de divergencia entre la realidad fáctica o jurídica que induce a la expedición del acto y los motivos de hecho o de derecho que la Administración tuvo en cuenta para adoptar la decisión objeto de cuestionamiento por parte del administrado.

De este modo, quien alegue la nulidad de un acto administrativo por falsa motivación, debe probar: (a) **error de hecho:** (i) porque los hechos que la

⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta. 7 de octubre de 2021. M.P. Stella Jeannette Carvajal Basto. Radicado 20001-23-33-000-2014-00337-01(23797).

⁶ Esta Sala ha precisado que la falta de motivación supone absoluta inexistencia de fundamentos para la decisión administrativa, en tanto que, la falsa motivación contradice la certeza de la motivación existente, de manera que tales causales de nulidad son excluyentes y, por tanto, no pueden operar simultáneamente respecto de una misma decisión administrativa. Lo anterior, sin perjuicio de que un mismo acto pueda contener varias decisiones afectadas por uno u otro vicio, caso en el cual, las causales de nulidad concurrirían de manera independiente. En este sentido, cfr. las sentencias del 11 de marzo de 2021, Exp. 23501 y del 5 de agosto de 2021, Exp. 24503, C.P. Stella Jeannette Carvajal Basto.

Administración tuvo en cuenta como motivos determinantes de la decisión no estuvieron debidamente probados dentro de la actuación administrativa o (ii) porque esta omitió tener en cuenta hechos que sí estaban demostrados y que si hubiesen sido considerados habrían conducido a una decisión sustancialmente diferente⁷ o (b) **error de derecho** ante el desconocimiento de los supuestos jurídicos que debían fundamentar la decisión, ya sea, (i) por inexistencia de la norma invocada por la autoridad administrativa, (ii) por ausencia de relación entre la norma invocada por la entidad y los hechos objeto de su decisión o (iii) por errónea interpretación⁸.

(...)”

Por su parte, el también ex-magistrado del máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo y profesor, Doctor Jaime Orlando Santofimio Gamboa⁹, explicó que las causales 4ª y 5ª de nulidad de los actos administrativos (desconocimiento del derecho de audiencia y de defensa y la falsa motivación), *“deben ser analizadas y entendidas conforme a lo dispuesto en el artículo 29 de la Constitución Política que obliga al respeto y acatamiento del concepto sustancial del debido proceso como presupuesto para la expedición de cualquier decisión de quienes ejercen funciones administrativas. (...) La sola referencia al artículo 29 de la Constitución implica que el juicio y análisis de esas dos causales deben llevar al juez contencioso administrativo necesariamente a un estricto control de constitucionalidad del acto administrativo y la decisión que adopte se fundará rigurosamente en reflexiones en torno a la carta fundamental”*.

De acuerdo con los anteriores criterios, procederá la Sala de Decisión a analizar si las Resoluciones N° 09 de 31 de marzo de 2012 y N° 006 de 3 de abril de 2014,

⁷ Sentencia del 23 de junio de 2011, Exp. 16090, C.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas, reiterada en la sentencia del 4 de noviembre de 2015, Exp. 21151, C.P. Martha Teresa Briceño de Valencia.

⁸ Sentencia del 29 de julio de 2021, Exp. 25346, C.P. Myriam Stella Gutiérrez Argüello que reiteró la sentencia del 12 de abril de 2018, de la Sección Quinta en descongestión de la Sección Primera, Exp. 0500123-31-000-2007-03305-01, C.P. Carlos Enrique Moreno Rubio.

⁹ Santofimio Gamboa, Jaime Orlando. “Compendio de derecho administrativo”. Universidad Externado de Colombia. 2017. Pág. 872.

expedidas por la Secretaría de Planeación del Municipio de Marmato, con las cuales se ordenó la suspensión de unas obras de readecuación; y N° 359 de 22 de julio de 2014, con la cual el Alcalde del Municipio de Marmato resolvió el recurso de apelación interpuesto contra aquella expedida el 31 de marzo de 2012, adolecen de la causal de falsa motivación.

Con Resolución N° 09 de 31 de marzo de 2012 /fls. 73 y 74 C.1/, la Secretaría de Planeación, Infraestructura y Vivienda del Municipio de Marmato ordenó la suspensión de las obras de readecuación de la Estación de Servicio de Marmato (Sector El Atrio), de propiedad del señor John Jairo Murillo Herrera, de conformidad con las consideraciones que se transcriben *ad pedem litterae*:

“Que el señor JOHN JAIRO MURILLO HERRERA, se encuentra realizando labores de readecuación en la estación de servicio Marmato, ubicado en el sector el atrio, zona urbana del municipio de Marmato.

Que el señor, JOHN JAIRO MURILLO HERRERA fue notificado con anterioridad a esta la suspensión de dicha construcción a través de comunicado.

Que de acuerdo con la ley 388 de julio de 1997 Artículo 20° Ningún agente público o privado podrá realizar actuaciones urbanísticas que se ajusten a las previsiones y contenidos de los Planes de Ordenamiento Territorial, a su desarrollo en planes parciales y a las normas estructurales del plan o complementarias con el mismo.

Que según el artículo 70° del Código de Convivencia Ciudadana para el Departamento de Caldas, no puede darse inicio de obra a ningún tipo de construcción sin permiso previo de la autoridad competente. So pena de que los Alcaldes o quien hagan sus veces impongan suspensión de obra.

Que en visita realizada a este lugar, se pudo constatar que ha hecho caso omiso al requerimiento de la notificación enviada, razón por la cual se ordenará la suspensión inmediata de la obra.

(...)”

Contra tal decisión el señor JOHN JAIRO MURILLO HERRERA, convalidado por el señor FRANCISO LUIS MURILLO HERRERA, presentó recurso de reposición y en subsidio de apelación, de conformidad con los argumentos que a continuación se sintetizan:

- Adujo que con la Resolución N° 09 de 2012, el Municipio de Marmato ordenó la suspensión de obras de readecuación, lo que implicó un “velado cierre del establecimiento”, pues impide el ejercicio de una actividad comercial lícita, pues la estación de servicio cuenta con autorización para su funcionamiento, está inscrita en Cámara de Comercio.
- Con Resolución N° 001 de 23 de abril de 2005, la Secretaría de Planeación de Marmato autorizó una licencia de construcción para la remodelación de la estación de servicio.
- No ha sido posible desarrollar actividad mercantil en la estación de servicio, pese a que con anterioridad estuvo en funcionamiento por más de 8 años, debido a una interpretación “amañada” del Esquema de Ordenamiento Territorial.
- Pese a que la solicitud de funcionamiento de la estación de servicio ha sido reiterada, las autoridades municipales se abstienen de precisar los motivos por los cuales se impide el funcionamiento de la estación de servicio, manifestación expresa que aduce requerir a efectos de interponer las acciones judiciales pertinentes.

Con Resolución N°006 de 3 de abril de 2014, la Secretaría de Planeación, Vivienda e Infraestructura del Municipio de Marmato, resolvió el recurso de reposición presentado contra la Resolución N°09 de 31 de marzo de 2012,

confirmando en su totalidad el acto administrativo impugnado, de conformidad con los siguientes argumentos:

“En orden a dar claridad a la actuación, debe indicarse que el proceso iniciado se refiere al ejercicio de potestades urbanísticas y no al hecho del ejercicio de una actividad comercial. En efecto, el acto administrativo cuestionado ordena la suspensión de inmediata (sic) de obras de readecuación, y jamás el cierre de establecimiento de comercio alguno como equivocadamente lo entiende el recurrente.

(...)

Establece el artículo 110 del Esquema de Ordenamiento Territorial vigente en el Municipio de Marmato Caldas (Decreto 005 de 29 de enero de 2004):

“OBLIGATORIEDAD: Para adelantar obras de construcción, ampliación, modificación y demolición de edificaciones, de urbanización y parcelación en terrenos urbanos y rurales, se requiere la licencia correspondiente expedida por la oficina de planeación municipal antes de la iniciación.”

A su turno el artículo 129 del mismo Esquema señala que:

“VIGENCIA Y PRÓROGA (sic): Las licencias tendrán una vigencia máxima de veinticuatro (24) meses, prorrogables por una sola vez, por un plazo máximo adicional de doce (12) meses, contados a partir de la fecha de su expedición.”

(...)

*Vistas así las cosas, y bajo el entendido que ni el señor **JHON JAIRO MURILLO HERRERA** ni el señor **FRANCISCO LUIS MURILLO HERRERA** poseen licencia de construcción para adelantar las obras de readecuación en la estación de servicio Marmato, ubicado en el sector el atrio, zona urbana del municipio de Marmato, no se repondrá la decisión cuestionada y en tal virtud de concederá ante el señor Alcalde Municipal el recurso de apelación propuesto en forma subsidiaria”.*

Finalmente, con Resolución N° 359 de julio 22 de 2014, el Alcalde del Municipio de Marmato resolvió el recurso de apelación subsidiariamente interpuesto contra la Resolución N° 09 de 31 de marzo de 2012, confirmando en todas sus partes el acto administrativo impugnado, de conformidad con las siguientes consideraciones:

“Como se menciona en los actos administrativos cuestionados y debe aclararse nuevamente, “...el proceso iniciado se refiere al ejercicio de potestades urbanísticas y no al hecho del ejercicio de una actividad comercial...”

*Precisado lo anterior se advierte en la actuación que la Secretaría de Planeación Municipal ordenó la suspensión de una obra ante la inexistencia de licencia de construcción para su desarrollo, para tal efecto el señor Francisco Luis Murillo Herrera ha hecho resaltar la existencia de la Licencia conferida al señor **ANCIZAR SUÁREZ ROTAVISKY** el día 23 de abril de 2005 a través de la Resolución 001 y en la cual se autoriza la remodelación de una estación de servicio de combustible.*

Sobre este puntual tema, debe advertirse que si bien es cierto existió una licencia de construcción expedida para la obra en comento y que ahora es el origen de esta actuación; también lo es que le asiste la razón a la señora

Secretaria de Planeación cuando advierte que la misma perdió vigencia en virtud de lo señalado en el artículo 129 del Esquema de Ordenamiento Territorial del municipio de Marmato (...)

(...)

*Así las cosas, en el presente evento se tiene que la licencia de construcción que esboza el señor Murillo, **amas** (sic) de haber sido otorgada a persona diferente a aquél, la misma se encuentra de plazo vencido en tanto que la misma fue otorgada en el año 2005 y la obra cuya suspensión se discute se acometió en el año 2012, siete (7) años después, esto es, cuando ya había expirado su vigencia, pues se itera las licencias de construcción tienen un plazo máximo de 24 meses prorrogables máximo por 12 meses más.*

El anterior argumento es certero y claro para confirmar el acto aludido, en tanto no puede avalarse la realización de una obra con una licencia vencida.

*Ahora bien, se queja el recurrente de haber solicitado e iniciado el trámite para conseguir la expedición de una nueva licencia y **sobre ese punto también ha sido suficientemente clara la señora Secretaria de Planeación quien ha argüido que acorde con el Esquema de Ordenamiento Territorial vigente para el Municipio de Marmato (Decreto 005 del 29 de enero de 2004), la actividad de expendio de combustible está definida como COMERCIO 3, y la misma sólo puede ser desarrollada de manera restringida en el Nuevo Marmato o sobre las Vías Departamentales; en virtud de lo anterior, la actividad de expendio de***

combustibles no es factible desarrollarla en el sector del atrio de este municipio.

Adicional a lo anterior debe indicarse que el sector en el cual se pretende desarrollar la actividad de expendio de combustible es una zona de inminente riesgo debido al material sobrante de la actividad minera que sobre la ladera se deposita y el cual se desplaza continuamente; circunstancia ésta que genera una situación de peligro adicional a una actividad que por sí ya es riesgosa debido a la manipulación de sustancias altamente inflamables.

La anterior situación originó la no concesión de uso del suelo y por ende el no trámite de la licencia de construcción”.

Pues bien; del contenido de los actos administrativos demandados resultan diáfanos para esta Sala de Decisión las siguientes conclusiones:

- i) Se originaron en las obras de readecuación realizadas por el demandante a la estación de servicio de Marmato, para las cuales, en principio, no contaba con una licencia de construcción vigente, motivo por el cual se ordenó la suspensión inmediata de tales obras a través del acto administrativo primigenio;
- ii) Las Resoluciones N° 006 de 3 de abril de 2014, expedida por la Secretaría de Planeación del Municipio de Marmato, con la cual decidió no reponer la orden la suspensión de una obra de adecuación, y N° 359 de 22 de julio de 2014, con la cual el Alcalde del Municipio de Marmato resolvió el recurso de apelación, precisaron que el trámite administrativo en estudio se refería al ejercicio de potestades urbanísticas y no al hecho del ejercicio de una actividad comercial;
- iii) En la parte considerativa de la Resolución N° 359 de 22 de julio de 2014, y conforme a la manifestación realizada por el recurrente en su

escrito de oposición, el señor Alcalde explicó que en oportunidad anterior (a través de otro acto administrativo), la Secretaria de Planeación del Municipio ya se había referido a la imposibilidad de llevar a cabo la actividad económica de expendio de combustible en el lugar, de conformidad con el Esquema de Ordenamiento Territorial.

Sobre tal manifestación, una vez revisado el material probatorio, se advierte que mediante Oficio N° S.P.I.V. 02. 15-094 de 29 de marzo de 2012 / fls. 370 y 371 C1A/, dirigido al señor Murillo Herrera, la Secretaria de Planeación, Infraestructura y Vivienda del Municipio de Marmato ya se había referido concretamente al funcionamiento de la estación de servicio en los siguientes términos:

“En el artículo 45 de Esquema de Ordenamiento Territorial vigente - Decreto 005 del 29 de enero de 2004, [la] actividad que se pretende desarrollar está definida como “COMERCIO 3” y la misma solo puede ser desarrollada manera (sic) restringida en el Nuevo Marmato o sobre las vías Departamentales o Nacionales.

De conformidad con el artículo 23 del mismo Esquema de Ordenamiento Territorial, el Nuevo Marmato fue definido como el lugar donde se ha iniciado hace 15 años el proyecto de traslado de la cabecera Municipal (...).

Con fundamento en las normas antes mencionadas se establece con claridad que la actividad que Usted pretende desarrollar no es compatible con el uso del suelo asignado a la zona donde Usted pretende desarrollar el proyecto y por tal razón esta administración no puede conceder el uso de suelo contrariando el Esquema de Ordenamiento Territorial.

También se aclara que las decisiones adoptadas por anteriores administraciones, no pueden ser convalidadas,

máxime que aquellas violen el ordenamiento legal municipal”.

Así pues, de conformidad con los criterios identificados por el H. Consejo de Estado en pronunciamiento de 7 de octubre de 2021, resulta claro para este Juez Colegiado que los actos administrativos demandados no están afectados por falsa motivación, pues las decisiones allí contenidas se refieren a la orden de suspensión de obras que estaban siendo realizadas sin la correspondiente licencia de construcción, y no concretamente al funcionamiento del establecimiento de comercio como pretende hacerlo ver la parte actora, pues tal situación ya había sido definida por la autoridad municipal mediante Oficio N° S.P.I.V. 02. 15-094 de 29 de marzo de 2012, el cual no fue demandado en el presente contencioso de anulación.

Por tal razón, sobre el eventual derecho que pudiere asistirle al demandando de poner en funcionamiento una estación de gasolina en el lugar, no puede esta colegiatura realizar pronunciamiento ni análisis alguno, pues los actos administrativos demandados fueron debidamente motivados en punto a la imposibilidad de realizar obras de readecuación sin la previa expedición de una licencia de construcción por parte de la autoridad municipal.

Y, si en gracia de discusión, lo que pretende por esta vía es que se estudie la viabilidad del funcionamiento del establecimiento de comercio, ha debido demandar los actos administrativos que en su momento negaron la posibilidad del ejercicio de la actividad comercial en el lugar, como lo fue el ya mencionado Oficio N° S.P.I.V. 02. 15-094 de 29 de marzo de 2012, no siendo esta la oportunidad para formular reproches sobre ese aspecto, dado que los actos administrativos demandados no se refieren a ello, situación que impide a esta Colegiatura realizar un estudio de fondo sobre la viabilidad o no del funcionamiento de la estación de servicio, y de las expectativas alegadas por la parte actora derivadas del objeto comercial.

(II)
**SOBRE EL PRINCIPIO DE CONFIANZA
LEGÍTIMA**

Reprocha también el demandante que, pese a que la Secretaría de Planeación del Municipio de Marmato había expedido una licencia de construcción para la remodelación de la estación de servicio mediante Resolución N° 001 de 23 de abril de 2005, no le fue permitido realizar las obras de readecuación pretendidas en el año 2012; ello, en su sentir, vulnera el principio de confianza legítima, en tanto contaba con la seguridad de que las labores de readecuación estaban amparadas por la licencia concedida en el año 2005.

Precisamente, el H. Consejo de Estado en sentencia 31 de agosto de 2021¹⁰, se refirió al principio de “confianza legítima” en los siguientes términos:

“(…)

El principio de confianza legítima, cuyo origen se ubica en Alemania¹¹, rige las relaciones entre la Administración y las personas naturales y jurídicas. Encuentra su

¹⁰ Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, 31 de agosto de 2021. C.P. ÉDGAR GONZÁLEZ LÓPEZ. Radicado 11001-03-06-000-2021-00079-00(2468)

¹¹ Así, la doctrina ha indicado: “El origen del principio de protección de la **confianza legítima** es ubicado, casi sin discusiones, en un espacio y un tiempo definidos: la República de Alemania Federal, en el período de posguerra. Por ese motivo, la doctrina administrativa y las resoluciones judiciales alemanas (Corte Constitucional de Karlsruhe y Corte Administrativa Federal) fueron por muchos años fuentes exclusivas de obligada consulta en esta materia”. López Mesa, Marcelo J. De nuevo sobre la **confianza legítima**, como forma de declaración unilateral de voluntad, en Revista Internacional de doctrina y jurisprudencia, pp. 47-76. Núm. 2. 2013, p. 51. “En el derecho alemán, se suele citar como punto de partida del principio de protección de la confianza (el término Vertrauensschutz corresponde en castellano, literalmente, a protección de la confianza) la sentencia del OVG de Berlín de 14 de noviembre de 1956, el llamado asunto de la anciana viuda, que trata de la pretensión de revisar el reconocimiento de una pensión a la viuda de un funcionario que se traslada al LAND de Berlín, desde la parte de la ciudad perteneciente a la RDA, tras habersele asegurado que su pensión sería abonada por las autoridades competentes en Berlín (en el caso Senator für Inneres), quienes, una vez iniciado el abono de la prestación, constatan la ilegalidad de la resolución inicialmente adoptada por un problema competencial y emprenden su revisión, negando el Tribunal la pretensión de las autoridades de revisar la concesión basada en nuestro principio”. García Luengo, Javier. El principio de la protección de la confianza en el derecho administrativo. Civitas. 2001, p. 29. Véase igualmente: Díaz Rubio, Patricia. El principio de confianza legítima en materia tributaria. Tirant lo Blanch. 2014.

fundamento en el Estado de derecho¹² y los principios de seguridad jurídica y buena fe. Asimismo, constituye una expresión del derecho a la buena administración pública¹³.

El principio de la confianza legítima conlleva que:

[L]a autoridad pública no pueda adoptar medidas que resulten contrarias a la esperanza inducida por la razonable estabilidad en las decisiones de aquélla, y en función de las cuales los particulares han adoptado determinadas decisiones¹⁴.

Se trata de actuaciones positivas o negativas de la autoridad que inducen a creer de buena fe en el administrado en la estabilidad de una determinada situación jurídica o de una esperanza fundada, sin que sea posible, en forma abrupta o intempestiva su modificación o desconocimiento por la autoridad. Para ello deben establecerse unas medidas transitorias que permitan al afectado adecuarse al cambio.

La confianza legítima no permite consolidar una situación jurídica como sucede con el derecho adquirido. Tampoco puede ser alegada si para el ciudadano era previsible la modificación de la decisión por parte de la autoridad.

El principio de la confianza legítima promueve el equilibrio entre los intereses públicos y los intereses

¹² Al respecto la doctrina señala: El profesor y ex camarista argentino Dr. Pedro COVIELLO escribió al respecto que “el principio (*Vertrauensschutz*, que en su textual traducción significa ‘protección de la confianza’, a la que luego se agregó en otras traducciones la palabra ‘legítima’) surgió en el derecho alemán, en donde adquirió talante constitucional, como una derivación del principio de seguridad jurídica (*Rechtssicherheit*), y se lo considera —junto con el último— como una de las consecuencias de los valores propios del Estado de Derecho”. López Mesa, ob. cit., p. 51.

¹³ En el marco de los principios de una buena administración pública destacan, entre otros, los de seguridad jurídica, buena fe y confianza legítima. Carretero Sánchez, Santiago. La practicidad de los principios generales del derecho. Tirant lo Blanch. 2020.

¹⁴ España. Tribunal Supremo. Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo. Sentencia del 22 de junio de 2016. Radicación número 1518/2016.

privados, al permitir, por una parte, la actuación de la Administración para la consecución de los fines estatales, y por la otra, la protección de la buena fe de los ciudadanos ante la Administración, quienes esperan estabilidad en las decisiones del Estado¹⁵.

Por esta razón se ha considerado que se configura la confianza legítima y por lo tanto deben protegerse los derechos de las personas bajo este principio, cuando:

- i) Se está en presencia de una medida de la Administración dirigida a preservar el interés público superior.
- ii) La conducta del particular es acorde con el principio de la buena fe.
- iii) Tiene lugar una desestabilización cierta, razonable y evidente de la relación entre la Administración y los particulares.

De conformidad con lo anterior, el principio de “confianza legítima” procura que las actuaciones de las autoridades públicas mantengan una estabilidad tal, que permita a los administrados tener certeza sobre situaciones jurídicas consolidadas, y evitar con ello, cambios intempestivos que afecten los derechos de los ciudadanos.

Toda vez que los actos administrativos demandados versan sobre la imposición de una sanción y una orden de suspensión inmediata de obras por haberse realizado estas sin haber dado trámite a una licencia de construcción, procederá

¹⁵ A través del principio de confianza legítima se ha logrado un balance entre los intereses públicos y privados, al permitir que la administración avance en el desarrollo de su gestión, pero al mismo tiempo proteja la buena fe que el administrado había depositado en la administración pública, de la que espera una estabilidad con respecto a las condiciones vigentes. En la relación entre la administración y el administrado, se entiende que la primera tiene la facultad de cambiar condiciones mediante la adopción de medidas como políticas públicas, programas y actuaciones, cuando lo hace bajo los parámetros legales y constitucionales, siempre que proteja las expectativas del administrado, esto es, cuando se cumplen requisitos de estabilidad y buena fe. Corte Constitucional. Sentencia T-736/15.

esta Sala de Decisión a analizar el marco normativo de los planes de desarrollo municipal y a la expedición y vigencia de las licencias de construcción.

La Ley 388 de 1997, que modificó Ley 9 de 1989 por la cual, entre otras, “se dictan normas sobre planes de desarrollo municipal”, establece aquella como uno de sus objetivos principales, *“el establecimiento de los mecanismos que permitan al municipio, en ejercicio de su autonomía, promover el ordenamiento de su territorio, el uso equitativo y racional del suelo, la preservación y defensa del patrimonio ecológico y cultural localizado en su ámbito territorial y la prevención de desastres en asentamientos de alto riesgo, así como la ejecución de acciones urbanísticas eficientes”*¹⁶.

Bajo esta línea, el artículo 9° ibidem dispone que el Plan de Ordenamiento Territorial que los municipios y distritos deben adoptar, es el instrumento básico para desarrollar el proceso de ordenamiento del territorio municipal, haciendo seguidamente una clasificación conforme al número de habitantes, así: **a) planes de ordenamiento territorial**, en municipios y distritos con población superior a los 100.000 habitantes; **b) planes básicos de ordenamiento territorial**, en municipios con población entre 30.000 y 100.000 habitantes; y **c) esquemas de ordenamiento territorial**, en aquellos municipios con población inferior a los 30.000 habitantes.

A esta altura del discurso judicial es imperioso precisar que mediante Decreto 005 de enero 29 de 2004, vigente para la fecha de expedición de los actos administrativos demandados, el alcalde del municipio de Marmato adoptó el ‘Esquema de Ordenamiento Territorial’ de dicha municipalidad, atendiendo la clasificación realizada por la Ley 388 de 1997, donde consagró, en su Capítulo VI, las normas relativas a las licencias de construcción y sus modalidades, encontrándose una categoría especial para licencias de estaciones de servicio, así:

Artículo 107. De conformidad con la ley 388 de 1997, con la ley 400 de 1997, con el Decreto 33 de 1998 y con el decreto 1052 de 1998, se establecen las siguientes disposiciones en

¹⁶ Numeral 2, artículo 1° Ley 388 de 1997.

materia de licencias de urbanismo y construcción:

Artículo 108. DEFINICION. La licencia es el acto por el cual se autoriza a solicitud del interesado, la adecuación de terrenos o la realización de obras.

Artículo 109. CLASES DE LICENCIAS. Las licencias podrán ser de urbanismo o de construcción.

(...)

LICENCIA DE CONSTRUCCION Y SUS MODALIDADES. Se entiende por licencia de construcción, la autorización para desarrollar un predio con construcciones, cualquiera que ellas sean, acordes con el esquema de Ordenamiento Territorial y las normas urbanísticas del municipio. Son modalidades de la licencia de construcción las autorizaciones para ampliar, adecuar, modificar, cerrar y demoler construcciones. Las Licencias de construcción y sus modalidades están sujetas a prórroga y modificaciones.

Artículo 110. OBLIGATORIEDAD. Para adelantar obras de construcción, ampliación, modificación y demolición de edificaciones, de urbanización y parcelación en terrenos urbanos y rurales, se requiere la licencia correspondiente expedida por la oficina de planeación municipal antes de la iniciación.

(...)

Artículo 112. COMPETENCIA PARA EL ESTUDIO, TRÁMITE Y EXPEDICION DE LICENCIAS. El estudio, trámite y expedición de licencias en el municipio, será competencia de la oficina de Planeación Municipal.

(...)

Artículo 119. LICENCIAS DE CONSTRUCCIÓN PARA ESTACIONES DE SERVICIO. La Oficina de Planeación Municipal será la encargada de expedir la licencia de construcción para estaciones de servicio de combustible En (sic) cumplimiento de los Artículos 4° al 29 del Decreto 1521 de 1998 que regula las condiciones de construcción para Estaciones de Servicio de combustible.

Tal como se ha señalado a lo largo de este proveído, las obras emprendidas por el demandante consistieron en la readecuación de la estación de servicio, las cuales, según el Esquema de Ordenamiento Territorial, se rigen de acuerdo a lo previsto en el Decreto 1521 de 1998, que al respecto dispuso:

“**Artículo 4°.-** Dentro de los trámites relacionados con estaciones de servicio, se adelantarán los siguientes:

Para estaciones de servicio nuevas:

- Solicitud de aprobación, ante la autoridad competente, de licencia para construcción de estación de servicio, que incluya, además, la aprobación de los respectivos planos.

Para estaciones de servicio existentes:

- Solicitud de aprobación, ante la autoridad competente, de licencia para modificación y/o ampliación de instalaciones, que incluya, además, la aprobación de los respectivos planos.

Parágrafo 1°.- Si el Ministerio de Minas y Energía reasume las competencias delegadas, relacionadas con los trámites propios de las estaciones de servicio, o delega estas mismas funciones en autoridad diferente, la aprobación de los planos referidos en los numerales 1 y 2 anteriores será de competencia de esa nueva autoridad, aprobación que será previa a la de la pertinente solicitud para construcción,

modificación y/o ampliación de la estación de servicio.

Parágrafo 2°.- Las estaciones de servicio que a la fecha de entrada en vigencia del presente Decreto no se encuentren debidamente legalizadas, deberán obtener los permisos del caso dentro del plazo previsto en el parágrafo del artículo 40 de este acto administrativo.

Artículo 5°.- Las autoridades competentes enunciadas en el artículo 49 del Decreto 2150 del 5 de diciembre de 1995, modificado y adicionado por el artículo 99 de la Ley 388 del 18 de julio de 1997, certificarán el uso y utilización del suelo, según los correspondientes planes de ordenamiento urbanístico.

(...)

Las estaciones de servicio se podrán ubicar en zonas urbanas o rurales, previo concepto de la autoridad competente, en cuanto a localización y uso del suelo, condicionadas a que sus tanques de almacenamiento estén enterrados y cumplan con las distancias mínimas establecidas en la norma NFPA 30 vigente.

(...)

Parágrafo 2°.- Las estaciones de servicio ubicadas en las zonas urbanas estarán sujetas también a las disposiciones distritales, metropolitanas o municipales; y en las vías nacionales, a las disposiciones del Ministerio de Transporte. Lo anterior sin perjuicio de la aprobación o visto bueno que deban impartir las entidades a las cuales compete la preservación del medio ambiente.

Artículo 6°.- El acto administrativo mediante el cual se autorice la construcción, modificación o ampliación de una estación de servicio tendrá una vigencia de seis (6) meses, contados a partir de la fecha en la que quede en firme. Si

transcurrido este término no se ha iniciado la construcción, modificación o ampliación, conforme con lo aprobado en los respectivos planos, la correspondiente autorización perderá su vigencia.

Artículo 7°.- *Derogado parcialmente por el Decreto Nacional 4299 de 2005.* Para la expedición de la licencia de construcción de una estación de servicio (nueva o que no esté legalizada en el momento de la publicación del presente Decreto) para la distribución de combustibles líquidos derivados del petróleo, el interesado deberá presentar -ante el alcalde, curador urbano o autoridad competente- para su estudio, además de los requisitos exigidos por las correspondientes autoridades, la siguiente documentación:

Memoria técnica, con descripción detallada del proyecto y los respectivos planos firmados por un Ingeniero Civil o de Petróleos, o Arquitecto, graduado, matriculado y con tarjeta profesional vigente;

Si el Ministerio de Minas y Energía reasume las funciones o las delega en autoridad diferente, el interesado deberá presentar licencia de construcción, debidamente diligenciada ante la autoridad competente;

Autorización del Ministerio de Transporte, en caso de que la estación de servicio se ubique en vías nacionales;

Fotocopia de la matrícula profesional del ingeniero o arquitecto que elabora los planos del proyecto;

Copia autenticada del título de propiedad del lote, debidamente registrado, o prueba del correspondiente acto o negocio jurídico que le permita construir la estación de servicio en el lote propuesto;

Se deben presentar dos copias de los siguientes planos, aprobados por la respectiva oficina de planeación o quien haga sus veces (en el evento en el cual el Ministerio de Minas y Energía reasuma las funciones o las delegue en autoridad diferente, los respectivos planos deberán contar con la aprobación de la autoridad competente):

1. Plano general de localización del lote, a una escala de 1:200, con indicación de:

1.1. Cruce de calles.

1.2. Cables de alta tensión enterrados o aéreos dentro del lote.

1.3. Cuadro de áreas.

Cuando lo requerido en alguno de los numerales anteriores no existiese, así deberá indicarse expresamente en el plano.

2. Plano general de distribución de planta, a una escala 1:200, con la ubicación de los tanques con sus respectivas capacidades, desfogues, islas, surtidores, oficinas, servicios sanitarios, lavaderos, zona de lubricación, aire comprimido y demás servicios contemplados en la definición de estación de servicio. Este plano deberá ceñirse a las exigencias urbanísticas de la jurisdicción respectiva.

Plano de las instalaciones hidráulicas y sanitarias, a una escala de 1:50, indicando la línea de alcantarillado y el punto de desagüe general de la estación, pozo séptico, caja de inspección, etc.

Plano de las instalaciones eléctricas, a la escala solicitada por la empresa prestadora del servicio público (o, en su defecto, a una escala de 1:50), con indicación del cuadro de cargas, diagrama unifilar y especificaciones, de acuerdo con la norma NFPA 70 y las de la

respectiva empresa suministradora de la energía eléctrica.

Planos arquitectónicos de plantas, cortes y fachadas, a una escala de 1:50.

Planos detallados (planta y cortes) de la instalación de tanques y surtidores, a una escala de 1:50, con las especificaciones sobre capacidad de los tanques, clase de lámina y anclaje, si lo hay.

Planos de instalación de los tanques y tuberías, a una escala de 1:50.

Parágrafo 1º.- Si el proyecto contempla servicios adicionales a los estipulados en la definición de estación de servicio, éstos deberán incluirse en los planos presentados para conocimiento de la autoridad respectiva.

Parágrafo 2º.- El distribuidor mayorista que proveerá los combustibles a la estación de servicio proyectada, deberá dar su visto bueno a los planos y responsabilizarse de que los mismos cumplen con la normatividad respectiva.

Parágrafo 3º.- Revisada la documentación, se hará un estudio con la información disponible. Si el proyecto cumple con los requisitos exigidos por este Decreto, será clasificado y se expedirá el acto administrativo de aprobación de licencia de construcción, que incluye la aprobación de planos, dentro de los veinte (20) días siguientes a su radicación.

Si definitivamente el proyecto no reúne los requisitos exigidos en el presente Decreto, la autoridad competente negará la solicitud (de aprobación de la licencia de construcción).

(...)

Artículo 8°.- Toda modificación o ampliación que se pretenda realizar en la estación de servicio, deberá ser previamente aprobada por la(s) autoridad(es) respectiva(s).

Parágrafo 1°.- No se podrá iniciar la construcción, ampliación o modificación de ninguna estación de servicio sin la aprobación previa de la licencia de construcción (que incluya la aprobación de los planos) por parte de la entidad competente, ni se podrán dar al servicio las instalaciones de una estación de servicio sin haber cumplido satisfactoriamente con las pruebas hidrostáticas de los tanques y tuberías. Igualmente se deberá realizar la calibración de los surtidores conforme se establece en el presente Decreto.

Parágrafo 2°.- Una vez obtenida la licencia de construcción, modificación o ampliación de la estación de servicio (incluyendo la aprobación de respectivos planos), el interesado deberá iniciar las correspondientes obras dentro de los seis (6) meses siguientes -contados a partir de la fecha en la que quede en firme el acto mediante el cual se notifica la aprobación- y terminarlas dentro del año siguiente al del inicio de la construcción, modificación o ampliación. En caso de que el interesado no culmine las obras dentro del plazo señalado, éste podrá solicitar prórroga, por una sola vez, justificando las razones para ello, prórroga que en ningún caso deberá ser superior a seis (6) meses. Si no se acoge la justificación presentada, dicha decisión no hará responsable a la autoridad competente que conceptuó negativamente, debiendo el interesado reiniciar, desde un principio, los trámites pertinentes.

Parágrafo 3°.- Las solicitudes en trámite para la construcción, modificación o ampliación de estaciones de servicio, deberán ceñirse al procedimiento establecido en el presente Decreto.

(...)

Artículo 28°.- No podrá una estación de servicio entrar a operar sin haber dado total cumplimiento a lo exigido en el presente Decreto; en caso de hacerlo, se le impondrá la sanción pertinente.

Artículo 29°.- La autoridad competente podrá exigir al interesado cualquier información adicional, si así lo juzga necesario, y sus funcionarios comisionados, debidamente identificados, podrán inspeccionar las obras en cualquier momento y formular, por escrito, las observaciones del caso.

De las normas previamente trasuntadas, resulta diáfano para el tribunal arribar a las siguientes conclusiones:

- i) Que las licencias de construcción constituyen la autorización por parte de la autoridad competente, en este caso la Secretaría de Planeación Municipal, para desarrollar obras en un predio, entre las cuales se incluyen la modificación, readecuación, o demolición del mismo;
- ii) Que el trámite, la expedición y la vigencia de las licencias de construcción en las estaciones de servicio se rigen por las normas establecidas en el Decreto 1521 de 1998;
- iii) Que el acto administrativo con el cual se autoriza una licencia de construcción para una estación de servicio, dentro de la cual, se insiste, se halla la modalidad de readecuación, tiene una vigencia de 6 meses, contada desde la firmeza del acto administrativo que la concede;
- iv) Por la especialidad comercial del predio, existen unas exigencias básicas que deben cumplir los solicitantes para tramitar una licencia de construcción de una estación de servicio, bien sea para la construcción inicial del establecimiento o para remodelación del mismo;

- v) Si la solicitud de licencia (construcción o readecuación) cumple con los requisitos, la autoridad competente expedirá el acto administrativo de aprobación de la licencia;
- vi) Toda modificación o ampliación que se pretenda realizar en una estación de servicio, deberá contar con la aprobación de la Secretaría de Planeación, por lo que no podrá darse inicio a ninguna obra sin la aprobación previa de la autoridad competente;
- vii) Una vez obtenida una licencia de construcción, el interesado deberá desarrollar las obras dentro de los 6 meses siguientes a su aprobación; en caso de no poder cumplir con las obras en dicho término, se podrá solicitar una prórroga, por una sola vez, y en ningún caso ésta podrá exceder los 6 meses;
- viii) Ninguna estación de servicio puede entrar en operación sin el lleno de los requisitos establecidos en la norma, y de hacerlo, se impondrán las sanciones a que haya lugar.

En el sub-examine, el demandante manifiesta que para poner en funcionamiento la estación de servicio que adquirió del señor ANCÍSAR SUÁREZ ROTAVINSKY, solicitó entre los meses de junio y julio de 2011 permiso de vertimientos ante CORPOCALDAS, al cual adjuntó un plan de contingencias y control de derrames.

La solicitud de vertimientos fue resuelta por dicha CAR mediante Resolución N° 057 de 29 de febrero de 2012, en los siguientes términos:

“ARTÍCULO PRIMERO: Aprobar los sistemas de tratamiento de aguas residuales domésticas y contaminadas con hidrocarburos existentes en la Estación de Servicio de Marmato, localizada en el sector El Atrio, jurisdicción del Municipio de Marmato, departamento de Caldas, descritos en la parte considerativa de la presente resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO: Otorgar a Francisco Luis Murillo Herrera, identificado con cédula de ciudadanía 70.053.253, permiso para verter al nacimiento denominado Cañón de Santa Cruz, las aguas residuales

domésticas y las contaminadas con hidrocarburos, provenientes de La Estación de Servicio Marmato, departamento de Caldas, previo tratamiento mediante los sistemas aprobados.

PARÁGRAFO 1: Los sistemas de tratamiento tendrán que garantizar el cumplimiento de las normas en cuanto a los parámetros y límites máximos permisibles de los vertimientos a aguas superficiales, establecidos en el artículo 72 del Decreto 1594 de 1984, o la norma que lo modifique y sustituya.

PARÁGRAFO 2: El permiso de vertimientos se condiciona al cumplimiento de las siguientes obligaciones:

- Realizar, en el último mes de cada año de vigencia del permiso, sendas caracterizaciones a la entrada y salida del sistema para el tratamiento de las aguas residuales domésticas, y a la entrada y salida de la trampa de grasas de las contaminadas con hidrocarburos, teniendo en cuenta los siguientes aspectos:

(...)

- Realizar mantenimiento periódico a los sistemas de tratamiento y presentar a Corpocaldas informes anuales sobre dichas actividades.

- Para la disposición final de los sedimentos, lodos y sustancias resultantes del mantenimiento de los sistemas, se tendrán que cumplir las disposiciones sobre residuos sólidos. Por tanto, no podrán depositarse en cuerpos de agua ni sistemas de alcantarillado.

(...)

PARÁGRAFO 3: Toda nueva circunstancia que incida en el vertimiento, como el incremento en la capacidad de la estación de servicio o la modificación en los sistemas de tratamiento de las aguas residuales, deberá someterse a la aprobación previa de Corpocaldas.

PARÁGRAFO 4: El permiso de vertimientos otorgado tendrá vigencia de 5 años, contados a partir de la ejecutoria de la presente resolución y podrá ser

renovado si el interesado así lo solicita dentro del primer trimestre del año de su vigencia.

ARTÍCULO TERCERO: Aprobar el plan de contingencia y control de derrames correspondiente al establecimiento denominado Estación de Servicio Marmato, localizada en el sector El Atrio, jurisdicción del Municipio de Marmato, departamento de Caldas, presentado por Francisco Luis Murillo Herrera, identificado con cédula de ciudadanía 70.053.253.

(...)”

Manifestó la parte actora que, precisamente, en virtud de las recomendaciones realizadas por CORPOCALDAS en el permiso de vertimientos, inició las obras requeridas para poner en funcionamiento la estación de servicio, a las cuales se opuso la Alcaldía de Marmato con sustento en que no se había tramitado la respectiva licencia de construcción requerida para llevarlas a cabo.

Así mismo, expresó el nulidisciente que las obras que inició en la estación de gasolina, no solo contaban con el respaldo del permiso de vertimientos expedido por CORPOCALDAS, sino que, además, estaban soportadas por la Resolución N°001 de abril de 2005 *“Por medio de la cual se otorga una licencia de construcción de un inmueble situado en el sector urbano del Municipio de Marmato Caldas, el cual será destinado para la estación de servicio”*.

Atendiendo tanto al recuento normativo citado, como a las pruebas allegadas al trámite, resultan claras las siguientes situaciones:

- i) El señor Francisco Luis Murillo Herrera celebró contrato de compraventa con el señor JOSÉ ANCIZAR SUÁREZ ROTAVINSKY el 14 de abril de 2011, sobre un lote de terreno ubicado en el ‘canalón de la iglesia’, el cual estaba destinado al funcionamiento de una “estación de servicio o bomba de gasolina y servicio de montallantas” /fls. 333 a 342 C1A/.
- ii) Según los testimonios rendidos por los señores JHON JAIRO MURILLO HERRERA y JAIME MÁRQUEZ HERRERA /CD fl. 600 C.1A/, y la manifestación realizada por el señor FRANCISCO LUIS MURILLO HERRERA

en el interrogatorio de parte /CD fl. 613 C1A/, al momento de la compra del inmueble el establecimiento de comercio no estaba en funcionamiento desde el año 2008. Esta información fue corroborada por la señora LETICIA BOTERO GAVIRIA, Secretaria de Planeación del Municipio de Marmato, cuando manifestó que la estación de servicio adquirida por el demandante no se encontraba en operación al momento de la adquisición por parte del demandante /CD fl. 600 C.1A/.

- iii) Para reanudar la operación de la estación de servicio, el demandante solicitó ante CORPOCALDAS el permiso de vertimientos, el cual fue concedido mediante Resolución N° 057 de 29 de febrero de 2012, bajo la condición de la realización de unas obras previas /fls. 53 a 56 C.1/.
- iv) El desarrollo de tales obras inició sin haber tramitado la licencia de construcción, conforme a lo previsto en el Esquema de Ordenamiento Territorial y en el Decreto 1521 de 1998. Esta situación fue reconocida en los testimonios rendidos por JHON JAIRO MURILLO HERRERA, NICOLÁS ALBERTO CASTAÑO, FERNANDO DE JESÚS MURILLO HERRERA, HÉCTOR JAUME OSORIO AGUDELO, y por el mismo demandante FRANCISCO LUIS MURILLO HERRERA, pues cuando se le preguntó si conocía de la exigencia de la licencia de construcción para dar inicio a las obras, manifestó que, ‘es posible que la legislación así lo diga, pero que la costumbre de la gente es empezar a realizar las obras mientras se tramita la licencia’ /CD fl. 316 C.1A/.
- v) Manifestó el demandante que la ejecución de las obras recomendadas por CORPOCALDAS tenía sustento en la Resolución N° 001 de 23 de 2005, con la cual la Secretaría de Planeación del Municipio de Marmato concedió una licencia de construcción al señor ANCÍZAR SUÁREZ ROTAVINSKY; sin embargo, conforme al Decreto 1521 de 1991, se itera, las licencias de construcción de una estación de servicio (incluyendo la modalidad de remodelación), tienen una vigencia de 6 meses desde la firmeza del acto administrativo que la concede. Quiere significar ello que al haber quedado debidamente ejecutoriada la licencia de construcción el 5 de mayo de 2005 /fl. 45 C1/, la misma sólo estuvo vigente hasta el 5 de noviembre del mismo año 2005, al paso que las obras fueron realizadas

en el año 2012, esto es, sin contar con licencia de construcción vigente para su ejecución.

Resulta entonces diáfano que el demandante no contaba con una licencia de construcción para la realización de las obras recomendadas por CORPOCALDAS en el permiso de vertimientos, situación que no puede ser avalada bajo el principio de confianza legítima como lo pretende la parte actora, pues tal actitud resulta contraria al principio general del derecho según el cual nadie puede sacar provecho su propia culpa "*Nemo auditur propriam turpitudinem allegans*", en tanto tenía el deber de verificar ante la autoridad competente los permisos básicos requeridos para intervenir el predio.

En similar sentido, tampoco se dan los presupuestos sentados vía jurisprudencial para entender vulnerado el principio de "confianza legítima", en tanto en el presente asunto no se está ante un cambio abrupto en las decisiones adoptadas por la administración en desmedro de los derechos del demandante, sino ante exigencias propias de la ley o actos administrativos frente a las autorizaciones requeridas para realizar obras de construcción o readecuación en estaciones de servicio. Como tampoco son de recibo los argumentos tendientes a sustentar la vulneración del principio de la "confianza legítima" en las recomendaciones realizadas por CORPOCALDAS en el permiso de vertimientos, pues dicha autoridad ambiental no tiene injerencia alguna con los permisos requeridos por la ley para intervenir, mediante construcción o remodelación, un inmueble.

Así pues; las obras que emprendió el demandante en la estación de servicio en procura de su readecuación, no contaban con la correspondiente autorización o licencia por parte de la Secretaría de Planeación del Marmato, como lo exige la normativa legal; y, precisamente, en virtud de tal desacato, la autoridad municipal profirió los actos administrativos demandados, no solo ordenando la suspensión de tales obras, sino también imponiendo una sanción al demandante por desatender los llamados de la administración.

Quiere significar lo anterior, que la solicitud de nulidad presentada por el demandante, y con ello la consecuente solicitud de restablecimiento, no tienen vocación de salir avante, pues la parte actora no logró acreditar que los actos

administrativos demandados impidieron el funcionamiento de la estación de servicio, sino que, contrario a ello, quedó demostrado en el plenario que el demandante inició obras de construcción sin haber realizado el trámite previo y posterior obtención de la correspondiente licencia de construcción de las obras que buscaba ejecutar.

También habrá de advertirse que si bien obran en el expediente multiplicidad de pruebas documentales y testimoniales, las mismas se refieren a los supuestos perjuicios ocasionados por las entidades demandadas con la negativa del funcionamiento de la estación de servicio, situación que, se itera, no es aquella que dio origen a los actos administrativos.

Corolario de lo anterior, se negarán las pretensiones de la parte demandante.

COSTAS

Con fundamento en el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011, adicionado por el canon 47 de la Ley 2080 de 2021, no habrá condena en costas en esta instancia, teniendo en cuenta que la demanda no se halla totalmente desprovista de fundamento legal.

En mérito de lo expuesto, la **SALA 4ª DE DECISIÓN ORAL** del Tribunal Administrativo De Caldas, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

NIÉGANSE las pretensiones de la parte actora, dentro del proceso de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** promovido por el señor **FRANCISCO LUIS MURILLO HERRERA** contra el **MUNICIPIO DE MARMATO (CALDAS)**.

Ejecutoriada esta providencia, **ARCHÍVESE** el expediente previas las anotaciones del caso en el Sistema Justicia Siglo XXI.

Providencia discutida y aprobada en Sala de Decisión celebrada en la fecha, según consta en Acta N° 041 de 2022.

NOTIFÍQUESE



AUGUSTO MORALES VALENCIA
Magistrado



AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN
Magistrado



PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS SALA SEGUNDA DE DECISIÓN Magistrado Ponente: Fernando Alberto Álvarez Beltrán

Manizales, veinticuatro (24) de agosto dos mil veintidós (2022)

Acción	Cumplimiento de normas con fuerza de ley
Radicación	17 001 23 33 000 2022 00194 00
Demandante	Personería municipal de Chinchiná
Demandado	Consejo Superior de la Judicatura
Providencia	Sentencia No. 162

Se dispone la Sala a dictar sentencia de **primera** instancia dentro del asunto de la referencia.

I. Antecedentes

1. Pretensiones

La pretensión general y principal en el escrito de cumplimiento es la siguiente:

“La norma con fuerza material de ley incumplida, fue expedida por el Presidente de la república, y promulgada mediante publicación en el Diario oficial No. 40.165 del 19 de noviembre de 1991, como se acredita con copia informal de la misma teniéndose como incumplido lo señalado a continuación:

Artículo 86 de la Constitución Política de 1991, la cual consagra:

*“Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, **en todo momento y lugar**, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre (...)*

Artículo 1° del Decreto Estatutario 2591 de 1991 en el cual se dispone:

*“Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, **en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario**, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección*

*inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos que señale este Decreto. **Todos los días y horas son hábiles para interponer la acción de tutela**" (Subrayas y negrillas del texto)*

2. Hechos

Sostiene la accionante que, como lo dispone el artículo 86 de la Constitución política de Colombia y el artículo 1° del Decreto 2591 de 1991, toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actué a su nombre, entendiéndose que todos los días y horas son hábiles.

Refiere que, pese a la norma mencionada el Consejo Superior de la Judicatura se ha negado a hacer efectiva tal disposición, pues en el departamento de Caldas se ha establecido un horario para interponer las acciones de tutela, acogiendo el horario de atención de los despachos judiciales de cada municipio, incumpliendo, así como lo ordenado en relación con la posibilidad de interponer la acción constitucional en todo momento y lugar.

Señala que la situación en mención no se advierte respecto del habeas corpus, pues ésta si se puede interponer a través de la página web tutela en línea de la rama judicial, en todo tiempo y lugar.

Afirma que el que 9 de mayo de 2022, mediante comunicación expresa solicitó a la Sala Administrativa, Consejo Superior de la Judicatura del departamento de Caldas para dar cumplimiento a lo ordenado en el artículo 1° del decreto 2591 de 1991 y modificar la plataforma para la radicación de acciones de tutela de tal manera que, pueda hacerse en todo tiempo y lugar.

Finalmente sostiene que, el 12 de mayo de 2022, la solicitud elevada fue remitida por competencia a la presidencia del Consejo Superior de la judicatura, a lo que respondió ratificando su decisión de no acceder a lo solicitado, considerando que, el aplicativo web para radicación no es el único medio por el cual se pueden radicar las acciones de tutela, sino que, también se cuenta con los correos institucionales creados para cada región del país, los cuales no tienen restricciones de horarios para radicar la acción constitucional.

3. Contestación. (Documento 006 expediente digital)

El demandado Consejo Superior de la Judicatura contestó afirmando que, en virtud del artículo 98 de la Ley 270 de 1996 Ley Estatutaria de la Administración de Justicia establece que la Dirección Ejecutiva es el órgano técnico y administrativo sujeto a las políticas y decisiones de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura; y que, establece que de la Dirección Ejecutiva hacen parte varias Unidades, entre ellas la Unidad de Informática.

Luego sostiene que, la Unidad de Informática en un trámite inicial comunica que mediante petición elevada el día 04 de mayo de 2021 instan al Presidente Seccional de la Judicatura de Antioquia, se racionalice el trabajo, principalmente, en materia de acciones de tutela, específicamente en lo relacionado con habilitación de la plataforma habilitada en la página web de la Rama Judicial, para la radicación de acciones de tutela, y que sólo esté en funcionamiento en días y horas laborales, es decir, de lunes a viernes de 8:00 de la mañana a 5:00 de la tarde; ello, en virtud de ello ha ocasionado que, en los Despacho Judiciales se estuvieran repartiendo acciones de tutela en horas no laborales, lo que estaba repercutiendo en la sana vida personal y salud de todos los servidores judiciales; haciéndose necesario el derecho a la desconexión.

Petición ésta, que fue trasladada a la Presidencia del Consejo Superior de la Judicatura, la cual ordenó tener en cuenta la petición de los Jueces Penales del Circuito con Función de Conocimiento, Jueces Penales con Función de Control de

Garantías de Medellín, para que fueran autorizados para realizar las modificaciones necesarias para ajustar el horario de funcionamiento de la aplicación y se habilitara en el horario de lunes a viernes de 08:00 A.M. a 05:00 P.M. para todo el territorio nacional; solicitud que fue aprobada bajo la premisa que debía ser acorde a los diversos horarios de cada Distrito Judicial, los cuales varían con horarios en jornada continua de 8.00 A.M. a 4:00 P.M. de 7:00 A.M. a 3:00 P.M. y horario intercalado de 8:00 a.m. A 12:00 y de 2:00 PM a 6:00 P.M.

Que con fundamento en lo autorizado por la Presidencia del Consejo Superior de la Judicatura, la Unidad de Informática procedió a realizar la configuración correspondiente en la aplicación de acciones de tutela, para que cada Seccional pueda configurar el horario de recepción de tutelas acorde a las necesidades laborales propias de cada Distrito de su competencia.

Hace referencia a dos antecedentes de iguales hechos y fundamentos de derecho, providencias proferidas por el Tribunal Administrativo de Risaralda y el Tribunal Administrativo de Santander, y relaciona el informe número CSJCAO22-1322 -2022 allegado por la Presidencia del Consejo Seccional de la Judicatura Caldas, del que transcribe: *“No obstante, y teniendo en cuenta que existen los correos electrónicos institucionales para todos los despachos judiciales y dependencias de reparto a nivel nacional, los usuarios pueden presentar por dicho medio en horarios no laborales las acciones de tutela, dando cumplimiento al artículo 1° del Decreto 2591 de 1991, con la advertencia que su reparto y conocimiento se haría a la primera hora y día hábil siguiente a la presentación.”*

Luego hace un estudio del medio de control de cumplimiento de normas con fuerza de ley, y precisa que éste busca la ejecución de deberes que emanan de un mandato, contenido en la ley o en un acto administrativo, imperativo, inobjetable y expreso; pero que, en este caso, el sustento del accionante es el último aparte del inciso primero del artículo 1° del Decreto 2591 de 1991 que establece que *“Todos los días y horas son hábiles para interponer la acción de tutela.”*, sin tener en cuenta que se

pretende su aplicación sobre un canal que no es el único, no existiendo un mandato imperativo, inobjetable y expreso sobre la disponibilidad del aplicativo en concreto.

Sostiene que, la obligación que se persigue hacer cumplir por el demandante, a pesar que se encuentra consagrada en las normas cuyo cumplimiento reclama, no es imperativa, ni inobjetable, pues el “Aplicativo Web de recepción de tutelas y hábeas corpus”, no es el único medio para interponer acciones de tutela, como ya lo han determinado otras acciones constitucionales

Por lo expuesto, afirma que, se ha dado siempre cumplimiento al artículo 1º del Decreto 2591 de 1991, no obstante, dicha norma no contiene un mandato específico sobre el aplicativo de tutelas en línea, existiendo alternativas para la presentación de estas acciones constitucionales como bien lo señaló la Corte Suprema de Justicia.

4. Concepto Ministerio Público. (Documento 007 expediente digital).

El Ministerio Público hace una exposición sobre la procedencia del medio de control de cumplimiento, los requisitos de la renuencia y el incumplimiento normativo atribuido; y afirma que, uno de los requisitos necesarios para la procedencia de la acción de cumplimiento es que, la norma o acto administrativo cuyo cumplimiento se solicita, contenga una obligación clara, expresa y exigible respecto de la autoridad correspondiente; y que, no se trate de un precepto de carácter general o contentivo de una facultad discrecional, respecto de la cual se haya constituido la renuencia de conformidad con el artículo 8 de la ley 393 de 1997.

Seguidamente expone que, en el caso que se estudia no se reúnen los presupuestos para la prosperidad de la acción, y cita los artículos 228 de la Constitución Política y 125 de la Ley Estatutaria 270 de 1996; sosteniendo que, de la prueba documental aportada con la contestación de la demanda, especialmente del oficio DEAJIFO22-722 del 27 de mayo de 2022 emitido por el Director Unidad de Informática de la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, la entidad accionada ha puesto en funcionamiento diversos canales de comunicación para la radicación de acciones de

tutela, sin evidenciarse el incumplimiento del artículo 1° del Decreto 2591 de 1991; y afirma que, por el contrario, lo informado por la entidad accionada permite corroborar que el Consejo Superior de la Judicatura ha dado cumplimiento a la norma citada.

Precisa que, la norma en mención no contiene un mandato específico sobre la modalidad de radicación de las acciones de tutela y por la misma razón, no puede colegirse un incumplimiento normativo respecto al aplicativo de acciones de tutela en línea que se menciona en la demanda; además, la entidad accionada informó que tiene implementados canales electrónicos expeditos y de fácil acceso para la presentación y recepción de estas acciones constitucionales; por lo que, los canales electrónicos dispuestos por el Consejo Superior de la Judicatura para la radicación de acciones de tutela, deben garantizar el efectivo acceso de las personas al mecanismo judicial de tutela a través del cual puedan reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, en aplicación del artículo 86 superior.

Concluye el Ministerio Público que, la norma legal cuyo cumplimiento se deprecia, esto es, el artículo 1 del Decreto 2591 de 1991, no contiene un mandato imperativo e inobjetable en lo que se refiere al mecanismo virtual o plataforma tecnológica de radicación de tutelas deprecado por la parte accionante y por ello, en estricto sentido, no se configura el elemento relativo a un deber jurídico omitido por la entidad accionada, presupuesto que determina la procedencia y prosperidad de la acción de cumplimiento.

II. Consideraciones de la Sala

Con el fin de determinar si procede el presente medio de control de cara a las pretensiones del accionante, es preciso recordar la naturaleza y objeto de la acción de cumplimiento.

El artículo 87 de la Constitución Política señala:

“Toda persona podrá acudir ante la autoridad judicial para hacer efectivo el cumplimiento de una ley o un acto administrativo.

En caso de prosperar la acción, la sentencia ordenará a la autoridad renuente el cumplimiento del deber omitido”

Esta disposición es objeto de desarrollo por la ley 393 de 1997:

“Artículo 1º.- Objeto. *Toda persona podrá acudir ante la autoridad judicial definida en esta Ley para hacer efectivo el cumplimiento de normas aplicables con fuerza material de Ley o Actos Administrativos.*

Artículo 2º.- Principios. *Presentada la demanda, el trámite de la Acción de Cumplimiento se desarrollará en forma oficiosa y con arreglo a los principios de publicidad, prevalencia del derecho sustancial, economía, celeridad, eficacia y gratuidad.*

(...)

Artículo 8º.- Procedibilidad. *La Acción de Cumplimiento procederá contra toda acción u omisión de la autoridad que incumpla o ejecute actos o hechos que permitan deducir inminente incumplimiento de normas con fuerza de Ley o Actos Administrativos. También procederá contra acciones u omisiones de los particulares, de conformidad con lo establecido en la presente Ley.*

Con el propósito de constituir la renuencia, la procedencia de la acción requerirá que el accionante previamente haya reclamado el cumplimiento del deber legal o administrativo y la autoridad se haya ratificado en su incumplimiento o no contestado dentro de los diez (10) días siguientes a la presentación de la solicitud. Excepcionalmente se podrá prescindir de este requisito, cuando el cumplirlo a cabalidad genere el inminente peligro de sufrir un perjuicio irremediable para el accionante, caso en el cual deberá ser sustentado en la demanda.”

A su turno, el artículo 146 de la ley 1437 de 2011, señala:

“Cumplimiento de normas con fuerza material de ley o de actos administrativos: Toda persona podrá acudir ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, previa constitución de renuencia, para hacer efectivo el cumplimiento de cualesquiera normas aplicables con fuerza material de ley o actos administrativos”

Se trata de una acción constitucional, de carácter preferente, sumaria y principal, concebida para hacer efectivo el deber de las autoridades de cumplir con las normas (ley y actos administrativos) que rigen las actuaciones del Estado. El Consejo de

Estado ha precisado al respecto¹:

“Colombia es un Estado Social de Derecho y dentro de sus fines esenciales está el de garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución, teniendo en cuenta lo anterior y que las autoridades de la República están instituidas, entre otras, para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares (artículo 2° de la Constitución Política), la acción en estudio permite la realización de este postulado logrando la eficacia material de la ley y de los actos administrativos expedidos por las diferentes autoridades en cumplimiento de sus funciones públicas⁴.

De este modo, la acción de cumplimiento constituye el instrumento adecuado para demandar de las autoridades o de los particulares que ejercen funciones públicas, y ante el incumplimiento de los deberes consagrados, la efectividad de las normas con fuerza material de ley y de los actos administrativos.

Como lo señaló la Corte Constitucional “el objeto y finalidad de esta acción es otorgarle a toda persona, natural o jurídica, e incluso a los servidores públicos, la posibilidad de acudir ante la autoridad judicial para exigir la realización o el cumplimiento del deber que surge de la ley o del acto administrativo y que es omitido por la autoridad, o el particular cuando asume este carácter. De esta manera, la referida acción se encamina a procurar la vigencia y efectividad material de las leyes y de los actos administrativos, lo cual conlleva la concreción de principios medulares del Estado Social de Derecho, que tienden a asegurar la vigencia de un orden jurídico, social y económico justo” ⁵(Subraya fuera del texto).

Sin embargo, para que la acción de cumplimiento prospere, del contenido de la Ley 393 de 1997, se desprende que se deben acreditar los siguientes requisitos mínimos:

La corte Constitucional² en reconocida sentencia 157 de 1998, ha considerado al respecto:

“(…) el derecho que se le confiere a toda persona natural o jurídica, pública o privada, en cuanto titular de potestades e intereses jurídicos activos frente a las autoridades públicas y aún de los particulares que ejerzan funciones de esta índole, y no meramente destinataria de situaciones pasivas, concretadas en deberes, obligaciones o estados de sujeción, demandados en razón de los intereses públicos o sociales, para poner en movimiento la actividad jurisdiccional del Estado, mediante la formulación de una pretensión dirigida a obtener el cumplimiento de una ley o de un acto administrativo que ha impuesto

¹ Sección Quinta. Sentencia de 27 de octubre de 2017. C.P. Dra. Rocío Araujo Oñate. Rad. 25000-23-41-000-2016-01119-01(ACU).

² Sentencia C-157 de 1998 Magistrados Ponentes Antonio Barrera Carbonell y Hernando Herrera Vergara.

ciertos deberes u obligaciones a una autoridad, la cual se muestra renuente a cumplirlos.”

(...)

i) Que el deber que se pide hacer cumplir se encuentre consignado en normas aplicables con fuerza material de ley o actos administrativos vigentes (Art. 1º).

ii) Que el mandato sea imperativo e inobjetable y que esté radicado en cabeza de aquella autoridad pública o del particular en ejercicio de funciones públicas que deba cumplir y frente a los cuales se haya dirigido la acción de cumplimiento.

iii) Que el actor pruebe la renuencia de la entidad accionada frente al cumplimiento del deber, antes de formular la demanda, bien sea por acción u omisión del exigido o por la ejecución de actos o hechos que permitan deducir su inminente incumplimiento (Art. 8º). El artículo 8º señala que, excepcionalmente, se puede prescindir de este requisito “cuando el cumplirlo a cabalidad genere el inminente peligro de sufrir un perjuicio irremediable”, caso en el cual deberá ser sustentado en la demanda.

iv) Que el afectado no tenga o haya podido ejercer otro instrumento judicial paralograr el efectivo cumplimiento del deber jurídico o administrativo omitido, salvo el caso que, de no proceder el juez, se produzca un perjuicio grave e inminente para quien ejerció la acción, circunstancia esta que la hace procedente. A contrario sensu, es improcedente la acción que persigue la protección de derechos que puedan ser garantizados a través de la acción de tutela o se pretenda el cumplimiento de normas que establezcan gastos a la administración (Art. 9º).”

A continuación, pasa la Sala a verificar el cumplimiento de cada uno de los anteriores requisitos:

- i) Que el deber que se pide hacer cumplir se encuentre consignado en normas aplicables con fuerza material de ley o actos administrativos vigentes:**

Las normas cuyo cumplimiento se invoca son las siguientes:

- Artículo 86 de la Constitución Política de Colombia:

“Artículo 86. *Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.*

La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En ningún caso podrán transcurrir más de diez días entre la solicitud de tutela y su resolución.

La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión.

- Artículo 1° del Decreto 2591 de 1991, por la cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política:

“Artículo 1o. OBJETO. Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos que señale este Decreto. Todos los días y horas son hábiles para interponer la acción de tutela.

La acción de tutela procederá aún bajo los estados de excepción. Cuando la medida excepcional se refiera a derechos, la tutela se podrá ejercer por lo menos para defender su contenido esencial, sin perjuicio de las limitaciones que la Constitución autorice y de lo que establezca la correspondiente ley estatutaria de los estados de excepción.”

De esta manera encuentra la Sala satisfecho el primer requisito, esto es, se invoca el cumplimiento de normas de rango legal y de actos administrativos, que se encuentran vigentes.

- ii) **Que el actor pruebe la renuencia de la entidad accionada frente al cumplimiento del deber, antes de formular la demanda, bien sea por acción u omisión del exigido o por la ejecución de actos o hechos que permitan deducir su inminente incumplimiento (Art. 8°).**

Según se desprende de los anexos al escrito de acción de cumplimiento, entre las páginas 19 y 25 del escrito de demanda, se allega el oficio número DEAJIFO22-722 de 27 de mayo de 2022, dirigido al Personero municipal de Chinchiná – Caldas, en respuesta de la petición de dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 1° del Decreto 2951 de 1991, con el cual se entiende cumplido este requisito de la constitución en renuencia.

iii) Que el mandato sea imperativo e inobjetable y que esté radicado encabeza de aquella autoridad pública o del particular en ejercicio de funciones públicas que deba cumplir y frente a los cuales se haya dirigido la acción de cumplimiento:

Teniendo en cuenta que las normas invocadas regulan: i) la presentación de acciones de tutela en todo momento y lugar mediante un procedimiento preferente y sumario; y ii) que todos los días y horas son hábiles para interponer la acción de tutela; puede decirse que al demandado Consejo Superior de la Judicatura le es exigible la aplicación de esa norma.

Determinado lo anterior, debe establecerse si se ha omitido el cumplimiento del deber contenido en dichas normas por la accionada, siendo lo primero, hacer una relación probatoria de las documentales más relevantes aportadas con la contestación de la demanda de la siguiente manera:

- Acuerdo **PCSJA20-11567 de 05/06/2020** *“Por medio del cual se adoptan medidas para el levantamiento de los términos judiciales y se dictan otras disposiciones por motivos de salubridad pública y fuerza mayor”*, el cual acuerda entre otros:

ACUERDA:

Artículo 3. Acciones de tutela y habeas corpus. *Se exceptúan de la suspensión de términos prevista en el artículo 2 del presente Acuerdo las acciones de tutela y los habeas corpus. La recepción de tutelas y habeas corpus se hará mediante correo electrónico o el canal que se disponga para el*

efecto, y para su trámite y comunicaciones se hará uso de las cuentas de correo electrónico y herramientas tecnológicas de apoyo.

Parágrafo. Los despachos judiciales no remitirán los expedientes de acciones de tutela a la Corte Constitucional hasta tanto se levante la suspensión de términos.

(...)

Artículo 4. Exoneración reparto de tutelas y habeas corpus. Desde el 9 de junio hasta el 30 de junio de 2020 inclusive, se exonera del reparto de acciones de tutela y de habeas corpus a los juzgados penales municipales con función de control de garantías del Sistema Penal Acusatorio y de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad en el país, siempre que existan las circunstancias habituales para realizar el reparto entre distintos grupos, clases o categorías de despachos judiciales.

Las tutelas y los habeas corpus que sea necesario asignar durante los fines de semana y días festivos, se realizará entre los despachos judiciales que se encuentren en turno o disponibilidad, así involucra los juzgados de que trata el inciso anterior.

(...)

Artículo 22. Aplicativos de recepción de tutelas y hábeas corpus y de firma electrónica. Mientras dure la suspensión de términos, así como cuando ésta se levante, el envío de acciones de tutela y hábeas corpus seguirá haciéndose de manera electrónica. Para las firmas de los actos, providencias y decisiones se atenderá lo dispuesto en el artículo 11 del Decreto 491 de 2020 o las demás disposiciones que regulen el particular. Los servidores judiciales con condición de firmante institucional en la Rama Judicial harán uso de los mecanismos y herramientas de firma disponibles.

Antes del 22 de junio, la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial pondrá en producción la primera versión de los aplicativos de recepción de tutelas, hábeas corpus y de firma electrónica, con validación de su funcionamiento, disponibilidad, los procedimientos, manuales y demás documentación validada con los actores necesarios.

Parágrafo 1. El Consejo Superior de la Judicatura y la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, en coordinación con la Corte Constitucional, definirán e implementarán un plan de envío electrónico de los expedientes de tutela para el trámite eventual de revisión a la Corte Constitucional.

Parágrafo 2. El Consejo Superior de la Judicatura, a través del Centro de Documentación Judicial - CENDOJ, la Oficina de Comunicaciones, la Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla y la Unidad de Informática, implementará plan de capacitación comunicaciones, sobre el uso y apropiación de las soluciones de recepción de tutelas y hábeas corpus y de firma electrónica.”

- Acuerdo número PCSJA20-11581 de 27/06/2020 “*Por el cual se dictan disposiciones especiales sobre el levantamiento de términos previsto en el Acuerdo PCSJA20-11567 de 2020*”

De las pruebas en mención se advierte que, el Consejo Superior de la Judicatura dispuso en el artículo 22 del Acuerdo 11567 del 05 de junio de 2020 de un aplicativo para la recepción de tutelas y hábeas corpus.

Encuentra esta sala que, mediante circular del PCSJC20-20 del 23 de junio de 2020, dirigida a servidores de la rama judicial, abogados litigantes y ciudadanía en general, consejos seccionales de la judicatura, direcciones seccionales de administración judicial, el Consejo Superior de la Judicatura “*dispone institucionalmente el aplicativo Web de recepción de tutelas y hábeas corpus en su primera versión, que empezará su funcionamiento oficial a partir del 1 de julio de 2020*”, la cual menciona:

“En el marco de la emergencia sanitaria, de las medidas que se han venido adoptando al respecto y, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 22 del Acuerdo 11567 del 05 de junio de 2020, el Consejo Superior de la Judicatura dispone institucionalmente el aplicativo Web de recepción de tutelas y hábeas corpus en su primera versión, que empezará su funcionamiento oficial a partir del 1 de julio de 2020.

Inicialmente el Consejo Superior de la Judicatura había dispuesto una serie de correos electrónicos institucionales en cada región del país para el envío de las tutelas y los hábeas corpus.

Ahora, con el nuevo aplicativo Web de recepción de tutelas y hábeas corpus:

- Se contará con un canal unificado vía internet para el envío de las tutelas y los hábeas corpus, lo que evita que el ciudadano tenga que estar verificando de la lista de correos electrónicos, aquel que le corresponde.

- Se evitará el desplazamiento a sedes judiciales, a la vez que se promueve el uso de las TIC como canal de acceso a la justicia.

- El ciudadano tendrá mayor certeza de que su acción fue enviada y recibida por la Rama Judicial, pues el aplicativo le generará un mensaje y código de recibo, además le llegará un correo electrónico de confirmación.

- La Rama Judicial contará con mayor control de que la información recibida a través del aplicativo corresponda a una tutela o a un hábeas corpus.

Es importante tener en cuenta que:

- En esta primera versión del aplicativo NO se tramita la tutela o el hábeas corpus, solo se permite el envío de la acción.

- El solicitante diligenciará unos datos básicos y deberá adjuntar en formato PDF totalmente legible, su demanda y demás documentos necesarios, de conformidad con los requisitos legales.

- Las comunicaciones, notificaciones, decisiones, recursos o incidentes se tramitarán por los medios más expeditos que establezca el juez del caso, con prevalencia del correo electrónico institucional.

- El aplicativo es administrado por la Unidad de Informática de la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial - DEAJ.

- Existe una serie de responsabilidades a cargo de las oficinas y los despachos judiciales, que permitirán una mejor comunicación y publicidad al ciudadano en relación con la recepción de la acción a través del aplicativo, responsabilidades que son de obligatorio cumplimiento y se encuentran en el Manual para oficina judicial y despachos judiciales Recepción en línea de tutela y hábeas corpus.

- Se espera que el aplicativo sea el canal por excelencia para el envío y recepción de tutelas y hábeas corpus. En ese sentido, se solicita a los Consejos Seccionales de la Judicatura y direcciones seccionales que implementen acciones en las regiones para la divulgación, uso y apropiación del aplicativo, tanto a nivel interno como externo.

Con fines de cumplimiento y publicidad, se anexan a la presente circular:

1. Documento de Manual para oficina judicial y despachos judiciales Recepción en línea de tutela y hábeas corpus V 0.1

2. Documento de Manual para Ciudadano Envío en línea de tutela y hábeas corpus V0.1” (Subraya la Sala).

Por su parte, la Unidad de Informática de la DEAJ expide el Manual para el ciudadano del Envío en línea de tutela y hábeas corpus, en el cual precisa el objetivo general del aplicativo, los requisitos para acceder al sistema paso a paso, el procedimiento de recepción de información para tutelas en línea, entre otros y el soporte técnico con los canales de atención al usuario.

De igual manera, el acuerdo PCSJA20 – 11567, informa a los ciudadanos sobre los diferentes medios electrónicos de atención y consultas, privilegiando el uso de medios

tecnológicos, donde se encuentran los correos electrónicos institucionales, entre otros.

Ahora, es cierto que, en el Departamento de Caldas existen diferentes horarios de atención al público y específicamente el acuerdo número CSJCA15-150 de 20 de mayo de 2015, mantiene la modificación del horario de trabajo y atención al público de los despachos judiciales del municipio de Chinchiná, Caldas, perteneciente al Distrito judicial de Manizales, y acuerda:

“ARTÍCULO 1º. MANTENER la modificación del horario de trabajo y atención al público en los despachos judiciales del municipio de Chinchiná, Caldas, el cual continuará siendo así: desde las 08: 00 A.M. hasta las 12:00 meridiano y desde la 1:00 hasta las 5:00 P.M., incluyendo la Oficina de Servicios Administrativos de ese municipio”.

Ahora, debe dejarse claro que, además del aplicativo web para la recepción de tutelas y hábeas corpus, están habilitadas las líneas de atención al público en el horario mencionado en el acuerdo, esto es de 8 a 12 a.m. y de 1 a 5 p.m.

También se encuentran habilitados los correos electrónicos para la recepción de memoriales, los cuales no tienen restricción de horarios para tales fines.

Lo que se discute como incumplido por el accionante es que, no se puede presentar acción de tutela en todo momento y lugar, pues existe un horario de atención de despachos judiciales en cada municipio, y allega fotos de pantallazos de ventanilla virtual de atención donde así se registra; no obstante, la norma que invoca como vulnerada dice textualmente que toda persona tendrá acción de tutela para reclamar antes los jueces en todo momento y lugar, y que, todos los días y horas son hábiles para interponer dicha acción.

Ahora bien, dicha normativa no implica que deban existir horarios especiales para la radicación de acciones de tutela, disponiendo de empleados y servidores judiciales las 24 horas del día los 7 días de la semana; pues ella debe interpretarse en contexto

con la existencia de un horario establecido para los Despacho judiciales, sin olvidar que todos los memoriales que lleguen a correos electrónicos y canales digitales, se tramitaran al día y hora hábil siguientes a su recepción.

Debe igualmente recordarse que, previa a la Pandemia generada por el Covid – 19, no existían canales digitales para la recepción de memoriales, demandas, acciones y demás; y todo se surtía por las correspondientes ventanillas de las oficinas judiciales y despachos, que tenían como hasta ahora, un horario laboral definido.

Para esta Sala, la norma de la cual se pide su cumplimiento lo que pretende es que el ciudadano tenga acceso a la administración de justicia, pudiendo interponer acciones de tutela cualquier día, hora y lugar; pero ello no implica que, para tales fines deban designarse jueces constitucionales 24 – 7, que actúen por fuera de los horarios laborales designados para la prestación del servicio de justicia; pues en todo caso, tal como funciona actualmente la recepción de acción de tutela se garantizan los términos contenidos en el Decreto 2591 de 1995.

En este sentido ya se ha pronunciado el Consejo de Estado en dos oportunidades así:

“(...) Para la Sala, de la lectura de la disposición que se analiza, si bien podría considerarse que surge la obligación de atender en cualquier momento las solicitudes de tutela, lo cierto es que tal mandato no está dispuesto en el artículo 1 del Decreto 2591 de 1991.

En efecto, esta Sección ya tuvo la oportunidad de pronunciarse frente al cumplimiento de la norma que en esta oportunidad se invoca, en sentencia de 30 de julio de 2020, en donde se indicó que: “(...) el artículo 1º del Decreto Ley 2591 de 1991, no contiene el mandato que la parte accionante pretende hacer cumplir, esto es que el Consejo Superior de la Judicatura implemente turnos a los jueces de tutela las 24 horas del día, los fines de semana y festivos, para recibir y tramitar las acciones de tutela que se generen en esos días. 46. En efecto, el artículo 1º del Decreto Ley 2591 de 1991 solo prevé que toda persona puede ejercer la acción de tutela “en todo momento y lugar”; sin embargo, del contenido de la norma no se vislumbra que ello implique que el Consejo Superior de la Judicatura deba variar los horarios ya establecidos para la recepción de las demandas de tutela. (...)”. Así las cosas, en este caso, también debe concluirse que no nos encontramos ante un mandato perentorio, claro y directo a cargo de las autoridades demandadas. Igualmente, debe precisarse que la restricción de los horarios en el aplicativo web de acciones de tutela y habeas corpus no impide que toda persona pueda interponer esos mecanismos de defensa judicial en cualquier momento de forma presencial, lo

que implica que no se advierta interrupción en la prestación del servicio de administración de justicia. Nótese que el artículo 1 del Decreto 2591 de 1991 no refiere explícitamente a alguna forma de atención de ese tipo de solicitudes, por tanto, no existe la obligación que se pide hacer cumplir, aunado a que existe otro medio para acudir a las autoridades judiciales para tal efecto, esto es, de manera presencial.”³

Y, en este sentido:

“(…) 45. En el sub iudice, el artículo 1º del Decreto Ley 2591 de 1991, no contiene el mandato que la parte accionante pretende hacer cumplir, esto es que el Consejo Superior de la Judicatura implemente turnos a los jueces de tutela las 24 horas del día, los fines de semana y festivos, para recibir y tramitar las acciones de tutela que se generen en esos días.

46. En efecto, el artículo 1º del Decreto Ley 2591 de 1991 solo prevé que toda persona puede ejercer la acción de tutela “en todo momento y lugar”; sin embargo, del contenido de la norma no se vislumbra que ello implique que el Consejo Superior de la Judicatura deba variar los horarios ya establecidos para la recepción de las demandas de tutela. (...)”⁴

Por lo expuesto, para esta Sala, la norma demanda no contiene un mandato imperativo e inobjetable, al no contener tampoco un deber jurídico claro, expreso y exigible en los términos plateados por el demandante, la demanda surge de una errónea interpretación del artículo 1º del Decreto 2591 de 1995 de manera que, no se encuentran satisfechos los requisitos establecidos por la jurisprudencia del Consejo de Estado para la prosperidad de la acción de cumplimiento en el presente caso, como se dirá en la parte resolutive de esta providencia.

3. Costas.

No habrá condena en costas de conformidad con el artículo 188 de la ley 1437 de 2011.

³ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Sentencia de dieciocho (18) de noviembre de dos mil veintiuno (2021). M.P. Dr. Luis Alberto Álvarez Parra Rad. 68001-23-33-000-2021-00699-01.

⁴ Consejo de estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección quinta. Sentencia de treinta (30) de julio de dos mil veinte (2020). M.P. Dra. Rocío Araújo Oñate. Rad. 54001-23-33-000-2020-00051-01

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS, Sala Segunda de Decisión, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,**

III. Falla

Primero: Negar las pretensiones del medio de control de cumplimiento de normas con fuerza de ley, presentada por la Personería municipal de Chinchiná, Caldas, contra el consejo Superior de la Judicatura.

Segundo: Sin condena en costas.

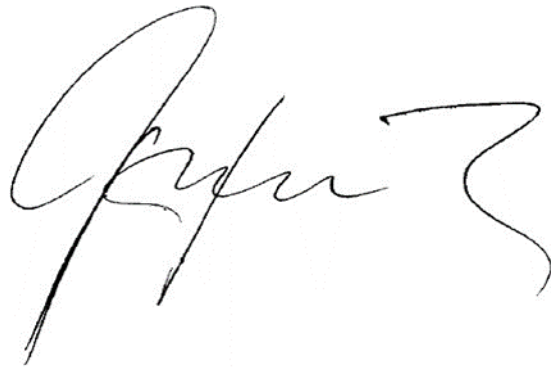
Tercero: Notificar a las partes en la forma prevista en el artículo 22 de la Ley 393 de 1997.

Cuarto: En firme esta providencia, archívese el expediente, previas las anotaciones en el Sistema Justicia Siglo XXI.

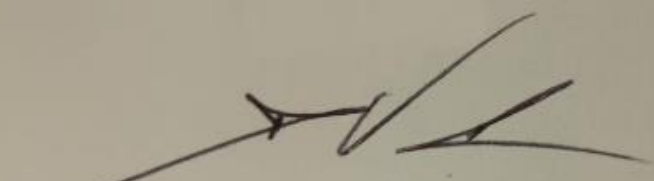
Notifíquese

Proyecto discutido y aprobado en Sala de Decisión realizada en la fecha.

Magistrados



Fernando Alberto Álvarez Beltrán
Magistrado Ponente



DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS
Magistrado



AUGUSTO MORALES VALENCIA
Magistrado

17-001-23-00-000-2022-00031-00

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

DE CALDAS

SALA 4ª UNITARIA ORAL DE DECISIÓN

Magistrado Ponente: AUGUSTO MORALES VALENCIA

Manizales, veinticuatro (24) de agosto de dos mil veintidós (2022)

A.I. 330

Con fundamento en el artículo 243 numeral 5 de la ley 1437/11, modificado por el canon 62 de la Ley 2080 de 2021, por su oportunidad y procedencia, **CONCÉDESE** en el efecto DEVOLUTIVO el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra el auto con el cual negó la medida cautelar de suspensión provisional de la ejecución del Convenio Interadministrativo N°070517385 de 17 de mayo de 2007, suscrito por el MUNICIPIO DE MANIZALES e INFOMANIZALES (hoy INFOTIC), solicitado dentro del proceso **CONTRACTUAL** que contra dichas entidades promueven los señores ALEJANDRO RESTREPO CARVAJAL (Procurador 28 Judicial II Administrativo), CATALINA GÓMEZ DUQUE (Procuradora 181 Judicial I Administrativa) y ANDRÉS FELIPE HENAO HERRERA (Procurador Judicial 70 Judicial I Administrativo), y al que fue vinculado el **CONCORCIO SERVICIOS DE TRÁNSITO DE MANIZALES -STM**. En firme esta providencia, **REMÍTASE** a través de medio digital, copia del expediente al H. Consejo de Estado para que allí se provea lo de ley.

RECONÓCESE personería al abogado HERNANDO MORALES PLAZA identificado con la C.C. N°16'662.130 y la T.P. N°68.063 como apoderado del CONSORCIO SERVICIOS DE TRÁNSITO DE MANIZALES -STM, en los términos del poder que le fue conferido, que reposa en el documento digital N°57, página 21.

NOTIFÍQUESE



AUGUSTO MORALES VALENCIA

Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



HONORABLE TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

Sala Sexta de Decisión

Magistrado Ponente: Publio Martín Andrés Patiño Mejía

Manizales, veinticuatro (24) de agosto de dos mil veintidós (2022).

A.I. 161

Asunto:	Decreto de pruebas
Medio de control:	Validez de Actos Administrativos
Radicación:	17001-23-33-000-2022-00187-00
Demandante:	Departamento de Caldas
Demandado:	Acuerdo Municipal 004 del 29 de junio de 2022

Dentro del término de fijación en lista, hubo intervención alguna para defender o impugnar la constitucionalidad o legalidad del Acuerdo N° 004 del 29 de junio de 2022, expedido por el Concejo Municipal de Samaná- Caldas.

De conformidad con lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 121 del Decreto 1333 de 1986 (Código de Régimen Municipal), **SE ABRE EL PROCESO A PRUEBAS.**

Hasta donde la ley lo permita, téngase como prueba documental la aportada por la parte demandante al proceso (Exp Esc 01)

No realizó solicitud especial de pruebas.

El municipio de Salamina- Caldas

Hasta donde la ley lo permita, téngase como prueba documental la aportada por la parte demandante al proceso (Exp Esc 07).

No realizó solicitud especial de pruebas

No existiendo pruebas que practicar, adicionales a la documentación que fue aportada al expediente, se prescinde de la etapa probatoria. Una vez ejecutoriada esta providencia, regrese inmediatamente el expediente al Despacho para proferir la sentencia que en derecho corresponda.

Notifíquese y cúmplase

PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA

Magistrado

REPUBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
-Sala De Conjueces-

Manizales, veinticuatro (24) de agosto de dos mil veintidós (2022)

Procede el Despacho a estudiar la posibilidad de aplicar el procedimiento contemplado en el artículo 182A del CPACA, en este medio de control **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**, demandante **CARLOS ANDRES HIGUERA VELEZ** y demandada la **NACION-DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACION JUDICIAL-RAMA JUDICIAL**, radicado **17001233300020180035400**.

En consecuencia;

RECONOCIMIENTO DE PERSONERIA.

Se reconoce personería para actuar en nombre y representación de la demandada **NACIÓN-DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACION JUDICIAL-RAMA JUDICIAL** al abogado **JULIAN AUGUSTO GONZALEZ JARAMILLO** identificado con la **CC 75.090.072 y T.P. 116.301 del C.S.J.**, en los mismos términos del poder allegado con la contestación de la demanda (*06RecibidoContestacionDemanda, 07ContestacionDemanda*).

Por otro lado, el Despacho pasa al estudio de las piezas procesales, aportadas por las partes, en la demandada¹ y en su respuesta². Encuentra este Conjuez, que fueron propuestas las excepciones de **(i). Prescripción e, (ii). Innominada**, las cuales son mixtas y que en principio y conforme lo ordena el n° 6 del artículo 180 del CPACA, habría que resolverlas, antes de la realización de la audiencia inicial, sin embargo; será resuelta en sentencia anticipada, toda vez que este proceso, cumple con los requisitos contemplados en los literales a) y d) del artículo 182A del CPACA;

“Art. 182A.-Adicionado Ley 2080 de 2021, art. 42. Se podrá dictar sentencia anticipada:

- a). Cuando se trate de asuntos de puro derecho.***
- b). (...).***
- c). (...).***
- d). Cuando las pruebas solicitadas por las partes sean impertinentes, inconducentes o inútiles.***

¹ Expediente físico folios 1 a 62.

² *06RecibidoContestacionDemanda, 07ContestacionDemanda.*

El juez o magistrado ponente, mediante auto, se pronunciará sobre las pruebas cuando a ello haya lugar, dando aplicación a lo dispuesto en el artículo 173 del Código General del Proceso y fijará el litigio u objeto de controversia.

Cumplido lo anterior, se correrá traslado para alegar en la forma prevista en el inciso final del artículo 181 de este código y la sentencia se expedirá por escrito. (...).”

A su turno el inciso final del artículo 181 reza:

“Art. 181. (...).

En esta misma audiencia el juez y al momento de finalizarla, señalará fecha y hora para la audiencia de alegaciones y juzgamiento, que deberá llevarse a cabo en un término no mayor a 20 días, sin perjuicio de que por considerarla innecesaria ordene la presentación por escrito de los alegatos dentro de los diez (10) días siguientes, caso en el cual dictará sentencia en el término de veinte (20) días, siguientes al vencimiento de aquel concedido para presentar alegatos. En las mismas oportunidades señaladas para alegar, podrá el Ministerio Público presentar concepto si a bien lo tiene.” (subrayas propias).

DECRETO DE PRUEBAS.

Pruebas de la parte demandante.

Hasta donde la Ley lo permita, téngase como prueba, el material documental acompañado con el escrito de la demanda (fl. 20-62), siempre que tengan relación directa con los puntos controversiales fijados en el litigio;

- a. Derecho de petición “por medio del cual se solicitó un historial laboral” y su respuesta (fl. 20-29).
- b. Derecho de petición radicado el 1 de marzo de 2017 “por medio del cual se inicio la reclamación administrativa” (fl. 30-35)
- c. (58-110).
- d. Resolución DESAJMAR17-225 de 13 de marzo de 2017 “por medio de la cual se resuelve y se niega una petición” y su constancia de notificación (fl. 36-37).
- e. Recurso de apelación (fl. 38-43).
- f. Resolución DESAJMAR17-271 de 22 de marzo de 2017 “por medio de la cual se concede un recurso de apelación” y su constancia de notificación (fl. 44).
- g. Constancia laboral n° 452 de 16 de abril de 2018 “de tiempos de servicio y emolumentos reconocidos y cancelados al Dr. Higuera Vélez” (fl. 45-49).
- h. Solicitud de conciliación prejudicial (fl. 50-57).
- i. Resolución n° 158 de 19 de febrero de 2019 “por medio de la cual se admite y se declara fallida una conciliación” (fl. 58-60).

La parte demandante no realizó solicitud especial de pruebas.

Pruebas de la parte demandada.

Hasta donde la Ley lo permita, téngase como prueba, el material documental acompañado con la respuesta de la demanda (*06RecibidoContestacionDemanda, 07ContestacionDemanda*), siempre que tengan relación directa con los puntos controversiales fijados en el litigio;

- a. Resolución DESAJMAR17-225 de 13 de marzo de 2017 “por medio de la cual se resuelve y se niega una petición” y su constancia de notificación (*06RecibidoContestacionDemanda, 07ContestacionDemanda*).
- b. Resolución DESAJMAR17-271 de 22 de marzo de 2017 “por medio de la cual se concede un recurso de apelación” y su constancia de notificación (*06RecibidoContestacionDemanda, 07ContestacionDemanda*).

La parte demandada solicito lo siguiente;

Decretar de oficio las pruebas “...*que considere pertinentes y útiles en el proceso y tener en cuenta los antecedentes administrativos adjuntos con el escrito demandatorio, que son: copias del derecho de petición, el acto administrativo enjuiciado, la constancia que incluye los tiempos de servicios de la parte demandante...(...*). Resulta necesario indicar que los antecedentes administrativos ya obran dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho, (...), se solicita que en el momento procesal oportuno se le otorgue el valor probatorio correspondiente conforme a la ley, sin que se considere que existe una desatención a lo ordenado en el auto admisorio de la demanda.”.

Pruebas que se niegan.

Se NIEGA la prueba solicitada por la parte demandada, en tanto, los documentos que conforman la reclamación administrativa, fueron aportados oportunamente por ambas partes, además, la demandada en la respuesta dijo aceptar únicamente los hechos “...*relacionados con la presentación de la petición en sede administrativa, la expedición de los actos que hoy emergen acusados...*”, por lo que resulta innecesario solicitarlos nuevamente.

Contra esta decisión procede el recurso de apelación conforme lo reglado en el artículo 243 n° 7 del CPACA. No habiendo más pruebas que decretar y/o practicar, se declara cerrada la etapa probatoria.

FIJACIÓN DEL LITIGIO.

De conformidad con lo dispuesto por el n° 7 del artículo 180 del CPACA, el Despacho procede a fijar el litigio;

“Art. 180.- Vencido el termino de traslado de la demanda o de la reconvencción según el caso, el juez o magistrado ponente, convocará a una audiencia que se

sujetará a las siguientes reglas: 1). 2). 3). 4). 5). 6). 7). Fijación del litigio. Una vez resueltos todos los puntos relativos a las excepciones, el juez indagará a las partes sobre los hechos en los que están de acuerdo, y los demás extremos de la demanda o de su reforma, de la contestación o de la reconvencción, si a ello hubiere lugar, y con fundamento en la respuesta procederá a la fijación del litigio. 8). 9). 10).”

HECHOS.

Hechos sobre los que existe acuerdo entre las partes, por encontrar suficiente sustento probatorio.

- El Dr. CARLOS ANDRES HIGUERA VELEZ laboró al servicio de la NACIÓN-DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACION JUDICIAL-RAMA JUDICIAL en el cargo de Director Ejecutivo de Administración Judicial-Seccional Manizales -1 de septiembre de 2009 y hasta el 31 de mayo de 2015-, con la misma categoría, prerrogativas y remuneración de los Magistrados de Consejos Seccionales de la Judicatura, a la luz del artículo 103 de la Ley 270 de 1996.
- Que fue agotada la reclamación administrativa, a través de solicitud presentada el 1 de marzo de 2017 ante la NACIÓN-DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACION JUDICIAL-RAMA JUDICIAL, solicitando “el correcto y completo reconocimiento, liquidación y pago de la Bonificación por compensación determinada en el Decreto 610 de 1998, teniendo en cuenta la totalidad de los ingresos laborales devengados anualmente por los Magistrados de las Altas Cortes, incluyendo para el efecto las cesantías, prima especial de servicios, etc, devengadas por dichos funcionarios, desde la fecha que percibió la Bonificación por compensación...(…)...y hasta que duró su vinculación como Director Ejecutivo de Administración Judicial”.
- Dicha petición fue negada a través de la **resolución DESAJMAR17-225 de 13 de marzo de 2017**. Contra esta decisión la demandante instauró el recurso de apelación el cual fue concedido mediante la **resolución DESAJMAR17-271 de 22 de marzo de 2017**.
- La parte demandada nunca resolvió el recurso de alzada, superando el termino exigido por el artículo 83 del CPACA -4 meses- lo que dio pie para la ocurrencia del **silencio administrativo negativo** y; en consecuencia, la configuración del **acto administrativo ficto presunto negativo**, permitiéndole al demandante continuar con la etapa siguiente.
- El 19 de febrero de 2019, el demandante por intermedio de su apoderado presentó ante la Procuraduría General de la Nación **solicitud de conciliación prejudicial**, correspondiéndole este trámite al Procurador 28 Judicial II

Administrativo de esta ciudad, el cual declaro fallida la diligencia, ante la falta de ánimo conciliatorio de las partes.

Hechos sobre los que existe controversia.

No existe acuerdo entre las partes frente:

- a) Le fue reconocida y pagada la Bonificación por Compensación contemplada en el decreto 610 de 1998, durante el periodo en que desempeñó el cargo de Director Ejecutivo de Administración Judicial, ¿en todo o en parte?
- b) ¿Tiene derecho el demandante a que la reliquidación que se ordene, sea teniendo en cuenta la incidencia en la bonificación por compensación de la reliquidación de la prima especial de servicios a la luz del artículo 15 de la Ley 4ª de 1992 con inclusión de las cesantías de los miembros del Congreso de la Republica?
- c) Recae el fenómeno de la prescripción trienal de los derechos laborales, sobre el periodo en que el Dr. Carlos Andrés Higuera Vélez se desempeñó en el cargo, de Director Ejecutivo de Administración Judicial ¿en todo o en parte?

Pretensiones de la demanda (extremos).

Declaraciones:

1. ***Dar aplicación*** a “*la sentencia proferida por el Consejo de Estado, Sección Segunda, Sala de Conjuces del dieciocho (18) de mayo de dos mil dieciséis (2016), radicación número 2500232500020100024602(0845-15)*”.
2. ***Declarar*** la nulidad de los siguientes actos administrativos:
 - ***Resolución DESAJMAR17-225 de 13 de marzo de 2017.***
 - ***Acto administrativo ficto presunto negativo.***

Condenas:

Como consecuencia de las anteriores declaraciones, y a título de restablecimiento del derecho, se **condene** a la demandada Nación-Dirección Ejecutiva de Administración Judicial-Rama Judicial a:

3. ***Disponer*** “*el correcto y completo reconocimiento, liquidación y pago de la Bonificación por compensación determinada en el Decreto 610 de 1998, Decreto 4040 de 2004 y 1102 de 2012, teniendo en cuenta la totalidad de los ingresos laborales devengados anualmente por los Magistrados de las Altas Cortes, incluyendo para el efecto las cesantías, prima especial de servicios, etc, devengadas por dichos funcionarios, desde la fecha que percibió la Bonificación por compensación hasta que duró su vinculación*”.

4. **Reconocer** “...y pague a mi poderdante desde la fecha que percibió la citada bonificación, la diferencia resultante en la bonificación por compensación que se liquidó y pago por la Rama Judicial – Consejo Superior de la Judicatura, y el mandato establecido en el Decreto 610 de 1998, Decreto 4040 de 2004 y 1102 de 2012”.
5. **Reconocer** “reliquiden y paguen las Cesantías e intereses a las Cesantías y todas las demás a las que tenga derecho, devengadas por el señor CARLOS ANDRES HIGUERA VELEZ desde la fecha(sig) de la fecha que percibió la bonificación por compensación y hasta que finalizó su vinculación, teniendo en cuenta la totalidad de los ingresos laborales devengados anualmente por los Magistrados de Altas Cortes”.
6. **Pagar** “al Sistema de Seguridad Social el porcentaje correspondiente a los aportes para pensión, salud y riesgos profesionales que correspondan con la reliquidación que el reconocimiento deprecado de lugar”.
7. **Ordenar** a la demandada “que las sumas reconocidas sean indexadas”.
8. **Condenar** a la demandada “en costas y agencias en derecho”.

NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACION.

Según el escrito de la demanda (fl. 31-50);

Normas violadas:

- **Constitucionales:** Preámbulo, artículos 2, 4, 13, 25, 29, 48, 53, 83, 150, n° 19, literal e), 215 y 256 numeral 7.
- **Legales:** artículos 1, 2, 4, 10 y 15 de la Ley 4ª de 1992, 152 numeral 7 de la Ley 270 de 1996 y, Decretos 10 de 1993, 610 de 1998, 4040 de 2004 y 1102 de 2012.
- **Bloque de constitucionalidad:** Tratados internacionales suscritos y ratificados por el Estado Colombiano y Convenios de la OIT identificados con los n° 87, 95, 98, 100, y 111 entre otros.

Concepto de la violación:

En resumen; El Decreto 610 de 1998 creo la bonificación por compensación para Magistrados de Tribunal, equivalente al 80% de lo que por todo concepto devengan los Magistrados de Alta Corte, con la incidencia otorgada por el artículo 15 que creo una prima especial de servicios para Magistrados de Alta Corte, equivalente al 100% de lo que por todo concepto devengan los miembros del Congreso de la Republica. Ahora bien, mientras el demandante Dr. Higuera Vélez se desempeñó en el cargo de Director Ejecutivo de Administración Judicial -1 de septiembre de 2009 hasta el 31 de mayo de 2015-, equivalente este cargo en categoría, prerrogativas y remuneración de los

Magistrados de Consejos Seccionales de la Judicatura, a la luz del artículo 103 de la Ley 270 de 1996, la demandada desconoció el pago de la bonificación por compensación.

En consecuencia, el litigio en conjunto se circunscribe a determinar;

a). *¿Tiene derecho el Dr. Carlos Andrés Higuera Vélez al reconocimiento y pago de la bonificación por compensación regulada por Decreto 610 de 1998 en concordancia con los Decretos 4040 de 2004 y 1102 de 2012 equivalente al 80% de lo que por todo concepto devengan los Magistrados de Alta Corte, con la incidencia de la prima especial de servicios para Magistrados de alta corte, regulada por el artículo 15 de la Ley 4 de 1992 y equivalente al 100% de lo que por todo concepto devengan los miembros del Congreso de la Republica?*

c). *¿Opera el fenómeno de la prescripción trienal laboral, sobre el periodo reclamado?*

En los anteriores términos se entiende ***fijado el litigio*** y contra esta decisión procede el recurso de reposición conforme se dispone en el artículo 242 del CPACA en concordancia con el artículo 243 ibídem.

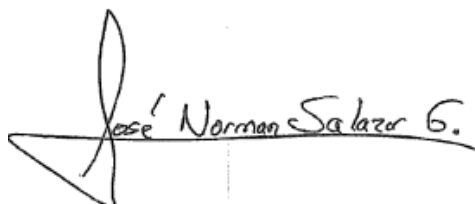
ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Traslado.

El Despacho considera innecesario citar a las partes a participar en la audiencia contemplada en el artículo 181 del CPACA –alegaciones y juzgamiento-, por los traumatismos que causa en las agendas no solo del Despacho, sino también de las partes, hacer un espacio para celebrar una audiencia, por lo que le resulta más práctico, correr traslado de alegatos por escrito.

Conforme lo anterior, a la luz del inciso 3° del artículo 182A del CPACA en concordancia con el inciso 2° del artículo 181 Ibídem, se corre traslado común de diez (10) días, a las partes y al Ministerio Público, para que presenten sus alegatos de conclusión, término que empezará a correr al día siguiente hábil, a la ejecutoria de esta providencia. Los alegatos deben ser enviados al correo institucional de Conjuceces dtibaqua@cendoj.ramajudicial.gov.co, o al de la Secretaria de esta Corporación sgtadmincl@notificacionesrj.gov.co.

Notifíquese y cúmplase



JOSE NORMAN SALAZAR GONZALEZ
Conjuez

17001-23-33-000-2018-00354-00

*Carlos Andrés Higuera Vélez Vrs Nación-DEAJ-Rama Judicial
Nulidad y restablecimiento del derecho*

*Auto fija litigio, decreta pruebas y
corre traslado para alegar de conclusión
Auto interlocutorio n° 076*



Medio de Control: **Proceso Ejecutivo**
Radicado: **17001-23-33-000-2017-00432-00**
Demandante: **Francisco Joel Ángel Gómez**
Demandado: **Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones**



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
Magistrado Ponente: PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA

Manizales, veinticuatro (24) de agosto de dos mil veintidós (2.022).

A.S. 182

De conformidad con lo establecido en el artículo 366 del C.G.P, el Despacho aprueba la liquidación realizada por el secretario de las costas y agencias en derecho.

Notifíquese y cúmplase

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Publio Martín Andrés Patiño Mejía', is written over a light grey background.

PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA

Magistrado

<p>TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS</p> <p>El suscrito Secretario certifica que la anterior providencia se notifica a la(s) parte(s) por anotación en el Estado Electrónico No. _____ de fecha 25/08/2022</p> <p>Secretario</p>
--

CONSTANCIA SECRETARIAL: Informo al Señor Magistrado, que correspondió por reparto el presente proceso; está pendiente de admitir el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de primera instancia. Pasa a despacho el expediente para resolver.

Agosto 24 de 2022.



HECTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA
Secretario.

Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación: 17001-33-39-008-2020-00281-02
Demandante: MARIA ELENA GRAJALES NARANJO
Demandado: MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL Y OTROS



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

Sala Unitaria

Manizales, veinticuatro (24) de agosto de dos mil veintidós (2022)

A.S. 181

De conformidad con lo estipulado en los numerales 3, 4 del artículo 247 del CPACA, (modificado por el art. 67 de la Ley 2080 de 2021), se admite el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante, en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Manizales el 07 de julio de 2022 (Archivo PDF 14 Expediente digital), al haberse interpuesto de manera oportuna, toda vez que el memorial se recibió vía correo electrónico el 21 de julio de 2022 (Archivo PDF 16 y 17 del ED), es decir dentro de los 10 días siguientes a la notificación de la sentencia (07-07-2022).

Vencido el término de ejecutoria del auto admisorio del recurso de apelación y en el caso de no allegarse por las partes solicitudes, práctica o decreto de pruebas, pasa el expediente a despacho para dictar sentencia, numeral 5 del artículo 247 del CPACA

Notifíquese personalmente al Señor Agente del Ministerio Público y por estado electrónico a las demás partes, a las cuales se le enviará el mensaje de datos según lo dispone el inciso 3º del artículo 201 del CPACA y numeral 6º del art.247 CPACA.

Notifíquese y cúmplase



PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA
Magistrado

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
CALDAS**

NOTIFICACIÓN POR ESTADO

No. 151

FECHA: 25/08/2022

CONSTANCIA SECRETARIAL: El presente medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho fue devuelto del H. Consejo de Estado, confirmando parcialmente la sentencia emitida por esta corporación el 20 de abril de 2018.

Consta de tres (03) cuadernos.



HÉCTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA
Secretario

Acción: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación: 17001-23-33-000-2013-00654-00
Demandante: ADRIANA CARDONA IDARRAGA
Demandado: LA NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL
FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES DEL MAGISTERIO.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

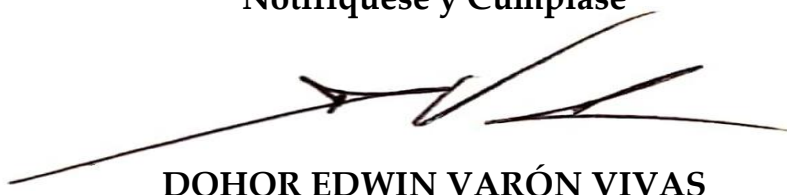
A.S.173

Manizales, veinticuatro (24) de agosto de dos mil veintidós (2022)

Estese a lo dispuesto por el Consejo de Estado en providencia del veinticuatro (24) de marzo de dos mil veintidós (2022) (fls. 303 a 311, C.1) por medio de la cual se confirma parcialmente la sentencia emitida por esta corporación el 20 de abril de 2018.

Ejecutoriado el presente auto, liquídense los gastos del proceso y archívese el expediente previo a la correspondiente anotación en el programa informático "Justicia Siglo XXI"

Notifíquese y Cúmplase



DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS
Magistrado

CONSTANCIA SECRETARIAL: El presente medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho fue devuelto del H. Consejo de Estado, revocando la sentencia emitida por esta corporación el 19 de julio de 2019.

Consta de tres (03) cuadernos.



HÉCTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA
Secretario

Acción: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación: 17-001-23-33-000-2015-00281-00
Demandante: LUZ ESTELLA BEDOYA VALENCIA
Demandado: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN
PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA
PROTECCIÓN SOCIAL- UGPP.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

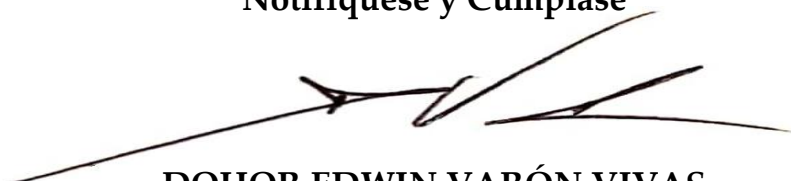
A.S.174

Manizales, veinticuatro (24) de agosto de dos mil veintidós (2022)

Estese a lo dispuesto por el Consejo de Estado en providencia del treinta (30) de septiembre de dos mil veintiuno (2021) (fls. 263 a 276, C.1A) por medio de la cual se revoca la sentencia emitida por esta corporación el 19 de agosto de 2019.

Ejecutoriado el presente auto, liquídense los gastos del proceso y archívese el expediente previo a la correspondiente anotación en el programa informático "Justicia Siglo XXI"

Notifíquese y Cúmplase



DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS
Magistrado

CONSTANCIA SECRETARIAL: El presente medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho fue devuelto del H. Consejo de Estado, confirmando parcialmente la sentencia emitida por esta corporación el 20 de septiembre de 2019.

Consta de tres (03) cuadernos.



HÉCTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA
Secretario

Acción: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación: 17001-23-33-000-2016-00209-00
Demandante: GERMAN BONILLA
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL Y OTROS.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

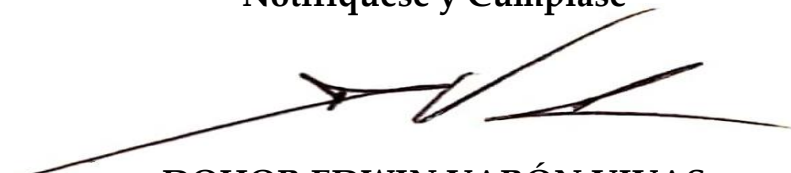
A.S.175

Manizales, veinticuatro (24) de agosto de dos mil veintidós (2022)

Estese a lo dispuesto por el Consejo de Estado en providencia del tres (03) de febrero de dos mil veintidós (2022) (fls. 269 a 274, C.1) por medio de la cual se confirma parcialmente la sentencia emitida por esta corporación el 20 de septiembre de 2019.

Ejecutoriado el presente auto, liquídense los gastos del proceso y archívese el expediente previo a la correspondiente anotación en el programa informático "Justicia Siglo XXI"

Notifíquese y Cúmplase



DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS
Magistrado

CONSTANCIA SECRETARIAL: El presente medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho fue devuelto del H. Consejo de Estado, confirmando la sentencia emitida por esta corporación el 26 de abril de 2019

Consta de un (01) cuaderno.



HÉCTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA
Secretario

Acción: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación: 17-001-23-33-000-2017-00005-00
Demandante: ROGELIO RAMIREZ CARDENAS
Demandado: MUNICIPIO DE MANIZALES Y OTROS

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

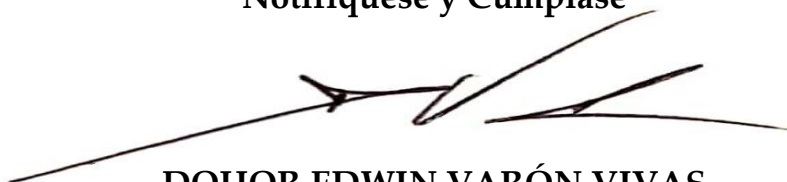
A.S.172

Manizales, veinticuatro (24) de agosto de dos mil veintidós (2022)

Estese a lo dispuesto por el Consejo de Estado en providencia del cuatro (04) de noviembre de dos mil veintiuno (2021) (fls. 218 a 231 C.1) por medio de la cual se confirmó la sentencia emitida por esta corporación el 26 de abril de 2019.

Ejecutoriado el presente auto, liquídense los gastos del proceso y archívese el expediente previo a la correspondiente anotación en el programa informático "Justicia Siglo XXI"

Notifíquese y Cúmplase



DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
HONORABLE TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
Sala Sexta
Magistrado: Publio Martín Andrés Patiño Mejía

Manizales, veinticuatro (24) de agosto de dos mil veintidós (2022).

Auto Interlocutorio. 164

Asunto: **Declara falta de jurisdicción - Conflicto negativo de Jurisdicción**
Radicado: 170012333002022-00201-00
Medio de control: Popular (Protección de los derechos e intereses Colectivos)
Demandante: Condominio Cerros de la Cruz
Demandados: Municipio de Anserma – Corporación Autónoma Regional - Corpocaldas – Gustavo Antonio Osorio Restrepo

Asunto

Previo admitir la presente acción popular, este Despacho Judicial entra a decidir sobre la competencia para conocer del presente medio de control, de acuerdo a las normas que regulan la materia.

Antecedentes

Mediante auto del 12 de julio de 2022, el Juzgado Civil de Circuito de Anserma Caldas, declaró la falta de jurisdicción y competencia para conocer de la acción popular de conformidad con los artículos 15 y 16 de la Ley 472 de 1998, y ordenó remitir el expediente digital a la oficina judicial de la ciudad de Manizales, para ser repartida entre los Juzgado Administrativos.

Posteriormente la demanda fue repartida ante el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Manizales, quién mediante auto del 18 de julio del año avante, declaró la falta de competencia para para conocer de la demanda con base en los artículos 152 y 155 del CPACA, ordenando su remisión ante los Magistrados del Tribunal Administrativo de Caldas.

Consideraciones

Los asuntos judiciales de conocimiento de la Jurisdicción Contencioso Administrativa se encuentran regulados en el artículo 104 del CPACA, el cual dispuso su competencia frente asuntos de controversias y litigios originados de actos, contratos, hechos, omisiones y operaciones, sujetos al derecho administrativo, en los que se estén involucrados las entidades públicas o particulares cuando ejerzan función administrativa.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
HONORABLE TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
Sala Sexta

Magistrado: Publio Martín Andrés Patiño Mejía

Por su parte el artículo 15 de la Ley 475 de 1998, estableció las reglas de jurisdicción y competencia, señalando que:

"Artículo 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 casos, conocerá la jurisdicción ordinaria civil."

De otro lado, el artículo 14 de la Ley 472 de 1998, determina los presupuestos de legitimación para ejercitar la Acción Popular, señalando que ésta puede dirigirse contra un particular, persona natural o jurídica, o la autoridad pública, cuya actuación u omisión se considere que amenaza, viola o ha violado el derecho o interés colectivo.

De tal manera, se colige que la Jurisdicción Contencioso Administrativa, tiene competencia para conocer asuntos de carácter ordinario y acciones populares donde estén involucrados particulares que ejerzan función administrativa. Y los demás casos conocerá la Jurisdicción Ordinaria.

Sobre el particular, la doctrina¹ ha referido a la competencia de la jurisdicción contencioso administrativo, para conocer litigios en contra de particulares, en efecto, se ha indicado:

*"En efecto, la jurisdicción contenciosa es la vía para obtener judicialmente el control de la actividad del Estado realizada por medio de sus agentes, o por medio de particulares que desarrollan eventualmente una función administrativa. **Por tanto, la jurisdicción no conoce de demandas del Estado contra particulares, ni de particulares contra particulares, sino cuando un particular desempeña funciones públicas. Esto se entiende haciendo una interpretación sistemática del código, cuando en el artículo 104, al referirse al objeto de la jurisdicción se expresa en el inciso primero;***

«La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo está instituida para conocer, además de lo dispuesto en la Constitución Política y en leyes especiales, de las controversias y litigios originados en actos, contratos, hechos, omisiones y operaciones, sujetos al derecho administrativo, en los que estén involucradas las entidades públicas, o los particulares cuando ejerzan función administrativa»
(s.f.t.).

Lo anterior significa que los particulares que pueden ser demandados por el Estado en acción de reparación directa son los que causan un daño a la entidad mientras

¹ PALACIO, Juan Ángel "Derecho Procesal Administrativo 8 Edición ", Librería Jurídica Sánchez Ltda. Pág. 351

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
HONORABLE TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
Sala Sexta

Magistrado: Publio Martín Andrés Patiño Mejía

cumplen las funciones administrativas o durante el cumplimiento de las obligaciones derivadas de un contrato estatal”

Del anterior, precepto es viable señalar que los juicios que le competen a la Jurisdicción Contencioso Administrativo cuando el litigio está involucrado un particular, este debe actuar bajo el ejercicio de la función administrativa señalada en la Constitución Política, de lo contrario corresponderá será competencia de otra autoridad judicial.

Conflicto de competencia

En efecto la Constitución Política, con el fin de regular las relaciones y las controversias entre que se suscitan entre los sujetos, estableció diferentes jurisdicciones para determinar las competencias para dirimir los conflictos, por ello otorgó a la administración de justicia potestades para resolverlos en diversas jurisdicciones.

De esta forma, la competencia de cada especialidad y juez, es tema de ley, especialmente de la ley procesal que establece para cada especialidad los asuntos sometidos a su conocimiento o competencia

En relación con los conflictos de competencia hay que decir que la necesidad social y político de asegurar a los asociados, la debida protección a sus derechos y deberes asegurando la convivencia pacífica como fines esenciales del Estado.

De otra parte, es oportuno resaltar la línea jurisprudencial fijada en la materia por la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura² quien en este tipo de asuntos ha dirimido los distintos conflictos de jurisdicción en materia de acciones populares en las cuales la conducta constitutiva de la vulneración endilgada proviene de una entidad privada, asignando su conocimiento a la Jurisdicción ordinaria, es así como ha señalado:

“Resulta entonces oportuno señalar, que la acción popular puede ser ejercida por cualquier persona y está encaminada para obtener la protección de su derecho, facultad que se extiende a aquellos funcionarios públicos que, como el Procurador, el Defensor del Pueblo y los Personeros tienen a su cargo /a defensa de los derechos e intereses públicos, por lo tanto, es razonable que el legislador haya determinado que las Jurisdicciones Contencioso Administrativa y Civil Ordinaria sean las competentes para conocerlas y tramitadas.

El artículo 14 de la Ley 472 de 1998, determina los presupuestos de legitimación para ejercitar la Acción Popular, señalando que ésta puede dirigirse contra un

² Consejo Superior de la Judicatura — Sala Disciplinaria. Magistrado Ponente: Dr. ANGELINO LIZCANO RIVERA, Providencia Veinte (20) de Septiembre de dos mil diez (2010). Radicación. N° 1100101020000201002584 00. Conflicto Negativo de competencias entre la Jurisdicción Ordinaria y el Jurisdicción Contencioso Administrativa

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
HONORABLE TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
Sala Sexta

Magistrado: Publio Martín Andrés Patiño Mejía

particular, persona natural o jurídica, o la autoridad pública, cuya actuación u omisión se considere que amenaza, viola o ha violado el derecho ó interés colectivo. A su turno, el artículo 15 prevé que la Jurisdicción Contencioso Administrativa conocerá de los procesos que se susciten con ocasión del ejercicio de acciones populares originadas en actos, acciones u omisiones de las Entidades Públicas y de las personas privadas que desempeñen funciones administrativas, en los demás casos conocerá la Jurisdicción Ordinaria.

En el asunto que ocupa la atención de la Sala, la demanda está dirigida contra la Sociedad particular "SUPERESTACIÓN DEL TOLIMA LTDA", de régimen privado que no desempeña funciones administrativas y si bien es cierto, el municipio de El Espinal (Tolima), fue vinculado a la presente acción, por uno de los colisionados, tal determinación obedeció entre otras causas a lo dispuesto en el inciso 6° del artículo 21 de la Ley 472 de 1998, que señala: "(...)Además, se le comunicará a la entidad administrativa encargada de proteger el derecho o el interés colectivo afectado".

No quiere decir lo anterior, que la vinculación del ente territorial en cumplimiento de la citada norma, determine en este caso la jurisdicción competente para conocer de la Acción Popular en cuestión, pues se llegaría al absurdo de entender que por la vinculación del municipio, todas las acciones populares serían del conocimiento de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, desconociendo de esta forma la naturaleza jurídica de los verdaderos autores del eventual perjuicio, toda vez que en algunos casos, éstos serán particulares, y en otros, personas públicas y privadas con funciones administrativas las causantes de los hechos que atentan contra los derechos e intereses colectivos.

De Igual manera dicha Alta Corporación ha referido en providencia del 30 de agosto de 2017³, los factores determinantes para establecer la competencia frente a la vulneración de los derechos colectivos, pretendidos en las acciones populares. Sobre el particular ha referido:

*“Por otra parte encuentra esta Sala que en reiteradas oportunidades ha manifestado en casos análogos, que debe tenerse en cuenta **el factor subjetivo, el cual es determinante para establecer la competencia, es decir la determinación de la naturaleza de la persona a la cual se le endilga es vulneradora del derecho que se dice está siendo conculcado.** Al respecto en sentencia C-215 de 1999, la Corte Constitucional sostuvo:*

"Resulta fundado y razonable que el legislador haya determinado que la jurisdicción contenciosa administrativa y la civil ordinaria sean las competentes para conocer y tramitar tanto las acciones populares como las de grupo. En tal virtud, cuando la norma acusada señala cuales procesos son de competencia de una u otra jurisdicción,

³ Consejo Superior de la Judicatura — Sala Disciplinaria. Magistrado Ponente: Dra. MAGDA VICTORIA ACOSTA WALTEROS, Providencia del (30) de Agosto de dos mil diecisiete (2017). Radicación. N° 11001010200020160333400 Conflicto Negativo de competencias entre la Jurisdicción Ordinaria y el Jurisdicción Contencioso Administrativa

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
HONORABLE TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
Sala Sexta

Magistrado: Publio Martín Andrés Patiño Mejía

*lo hace teniendo en cuenta **la naturaleza de la función desarrollada por la persona u funcionario que produjo u ocasionó el daño al interés o derecho colectivo**. Además, la distribución de competencias que el legislador hace entre las dos jurisdicciones tiene sustento en el factor subjetivo, ya que se violada el debido proceso si se desconociera la naturaleza jurídica de los autores del perjuicio, pues en algunos casos éstos serán particulares, y en otros, personas públicas y privadas con funciones administrativas, las causantes de los hechos dañosos a los derechos e intereses colectivos”*

*En consecuencia, es claro para la Corporación que la competencia para conocer de las acciones populares en acatamiento a lo dispuesto en la Ley, se determina por quien en verdad pueda ser señalado como responsable directo de la vulneración del derecho colectivo de que se trate, quien debe en cada caso particular y en concreto para el asunto que nos ocupa, adelantar la obra pretendida por el accionante, siendo entonces, contra los causantes de la vulneración de los derechos colectivos que debe formularse **la acción popular, pues son quienes deben garantizar los derechos colectivos dentro de la prestación del servicio que ofrece el particular demandado en sus dependencias, independientemente de la actividad que incumba adelantar a las entidades públicas encargadas de protegerlos; las que si bien pueden incurrir en esa función en alguna omisión, lo cierto es que tal omisión .no constituye la causa directa de la vulneración.***

A su vez, la Corte Constitucional a través del auto 018 del 2022, definió las reglas de competencia para conocer de las demandas de acción popular.

“Por lo tanto, la determinación de la jurisdicción para conocer una acción popular está dada en razón de un factor subjetivo, esto es, la naturaleza de la entidad o persona en la que se origine el acto, acción u omisión que susciten la demanda. En ese entendido, el artículo 15 de la Ley 472 de 1998 asigna a la jurisdicción de lo contencioso administrativo el conocimiento de las acciones populares cuya vulneración alegada provenga de la acción u omisión de autoridades públicas y de las personas privadas que desempeñan funciones administrativas. Por el contrario, las acciones populares cuya acción u omisión vulneradora de derechos colectivos es originada por particulares son de competencia de la jurisdicción ordinaria.”

Por lo anterior, es preciso indicar que la competencia para conocer de las acciones populares se determina por el factor subjetivo de la conducta, referido a la entidad o particular en cada caso que vulnera de manera directa los derechos colectivos deprecados. En este caso, se debe identificar quién ha producido el daño al interés colectivo y directamente responsable contra quién debe dirigirse la demanda.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
HONORABLE TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
Sala Sexta

Magistrado: Publio Martín Andrés Patiño Mejía

Caso concreto

En el caso sub examine, se encuentra que el Administrador del Condominio Cerros de la Cruz instauró acción popular en contra del Municipio de Anserma, la Corporación Autónoma Regional Caldas Corpocaldas y el señor Gustavo Antonio Osorio Restrepo, por la presunta vulneración de los derechos colectivos.

Así mismo, de los hechos de la demanda se extrae, que la afectación se presenta por la construcción del proyecto Condominio Reservas de la Cruz, ubicado en el sector las margaritas del Municipio de Anserma – Caldas. Que dicho proyecto carece del sistema óptimo de captación y conducción de aguas y ha presentado movimientos de tierras. Dicha circunstancia pone en riesgo a los propietarios de los condominios aledaños Mirador de la Cruz como Cerros de la Cruz.

A su vez, se observa que han elevado solicitudes ante el Ingeniero Gustavo Antonio Osorio Restrepo quién funge como constructor del Proyecto de Condominio Reservas de la Cruz, exponiendo las problemáticas que se presentan que ponen en riesgo las áreas privadas construidas. Adicionalmente, la parte actora ha requerido a la autoridad municipal, como a Corpocaldas, con el fin de verificar las licencias de construcción, urbanismos y los permisos de vertimientos.

En el caso concreto encontramos que el hecho generador por el que se pide la protección de los derechos colectivos proviene de la Construcción un Proyecto ejecutado por un particular, que ha ocasionado perjuicios a los demás Condominios que se encuentran en el sector de las Margaritas del Municipio de Anserma.

Así las cosas, y teniendo en cuenta que la omisión que alega la parte actora, en su escrito de demanda proviene directamente de un particular correspondiente a las acciones ejecutadas por el Ingeniero Gustavo Antonio Osorio Restrepo, el cual ha venido desarrollando la construcción de proyectos de Condominios. A su vez, al particular se le ha requerido para que realice las gestiones técnicas con el fin de normalizar el sistema de canalización de aguas lluvias y residuales, con el fin de evitar posibles daños el sector por la saturación y movimiento de tierras.

Si bien, se ha solicitado la intervención de autoridades ambientales como Corpocaldas para la revisión técnica y los permisos ambientales; así como al municipio de Anserma para la verificación de las licencias de construcción, no son dichas entidades las que han generado el riesgo.

De esta manera se colige, que no es la Jurisdicción Contenciosa Administrativa para conocer del presente medio de control sino la Ordinaria la llamada a conocer del presente proceso, 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.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
HONORABLE TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
Sala Sexta

Magistrado: Publio Martín Andrés Patiño Mejía

Así las cosas, por las razones planteadas se declarará la falta de jurisdicción para conocer del presente medio de control y se propone el conflicto de competencias para que sea dirimido por la Corte Constitucional en virtud del numeral 11 del artículo 241 de la Constitución Política.

Por lo brevemente expuesto,

RESUELVE

PRIMERO: Declarar la falta de jurisdicción y competencia de esta Corporación Judicial para conocer del presente medio de control, con base en lo considerado en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Proponer el conflicto de competencia ante la Corte Constitucional, con el fin que se determine autoridad que debe conocer del presente asunto.

TERCERO: Infórmese lo decidido en este proveído al Juzgado Civil del Circuito de Anserma Caldas.

CUARTO: EJECUTORIADA esta providencia, REMÍTASE el expediente a la Honorable Corte Constitucional para dirimir el conflicto de competencias, previas las anotaciones pertinentes en el Programa Justicia Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA

Magistrado

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS <u>NOTIFICACIÓN POR ESTADO</u> No. FECHA: 25 de Agosto de 2022 SECRETARIO
--

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
HONORABLE TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
DESPACHO SEXTO

Manizales, veinticuatro (24) de agosto de dos mil veintidós (2022)

A.I. 163

Asunto: Resuelve Recurso de Reposición
Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante: Richard Gómez Vargas
Demandado: Asamblea Departamental de Caldas - Universidad del Atlántico
RADICADO: 170012333002022-00062-00

Asunto

Se encuentra al Despacho, para resolver el recurso de reposición instaurado por el apoderado judicial de la Asamblea Departamental de Caldas en contra de la providencia del 23 de junio de 2022, que dispuso el auto admisorio de la demanda¹.

Fundamentos del recurso de reposición

Inconforme con la decisión el recurrente sustenta que la demanda adolece de los requisitos formales para su admisión, conforme a los siguientes argumentos:

- **No agotamiento del requisito de procedibilidad:** No se acreditó la reclamación administrativa ante las entidades accionadas, lo que conllevó a no agotar el requisito de procedibilidad en debida forma. Lo anterior, conforme a las evidencias reflejadas en la actuación proferida por la Procuraduría 181 Judicial I para asuntos Administrativos. Por tanto, sería inviable acudir a la Jurisdicción Contencioso Administrativa.
- **Falta de legitimación en la causa por pasiva:** Afirmó que el acto demandado de convocatoria no le confiere derecho particular al demandante que lo legitime para iniciar el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho; el cual no es el mecanismo idóneo para demandar un acto de carácter general. A su vez, las pretensiones de la demanda resultan ambiguas, al no precisar quién debe cancelar el valor solicitado, ni por qué deber ser cancelado. Sumado a ello, afirma que no se cuenta con soporte legal, al no conferirse derecho

¹ Expediente digital. Carpeta 021 recurso de reposición autoadmisorio.

particular con el acto demandado, el cual solo convoca aspirar al cargo de Contralor General de Caldas por un periodo institucional 2022-2025.

- **No comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios por la parte pasiva.** Consideró que se debe vincular a la Contraloría General del Departamento de Caldas, por ser la entidad competente para cancelar los salarios y prestaciones sociales solicitadas por el actor, teniendo en cuenta lo percibido como Contralor General del Departamento durante cuatro (4) años, toda vez que se encuentra a cargo de dicha entidad, y no frente a la Asamblea Departamental de Caldas y la Universidad del Atlántico.
- **Ineptitud de la demanda por indebida acumulación de pretensiones del medio del control e indebida selección del medio de control:** Consideró que no resultan acumulables la primera pretensión de nulidad del acto administrativo contenido en la resolución número 0299 de 2021 y la segunda que pretende la nulidad del contrato interadministrativo número ADCCI01-2021- del 21 de septiembre de 2021, suscrito entre la Asamblea Departamental de Caldas y la Universidad del Atlántico. Lo anterior, basado en que ésta última pretensión debe ser formulada a través del medio de control de controversias contractuales. De igual manera, manifestó que al pretender demandar la nulidad de los actos administrativos el medio de control procedente es de nulidad simple.
- **Caducidad del Medio de Control:** Arguyó de conformidad con el literal d del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011, el actor contaba con 4 meses para instaurar el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho. Sin embargo, dicho lapso de tiempo feneció a la presentación de la demanda, como quiera que el acto demandado fue expedido y publicado en la página web de la entidad www.asambleadecaldas.gov.co el día 6 de septiembre de 2021. Luego, el plazo inició el 7 de septiembre de 2021 y contando con la reactivación de los términos por la vacancia judicial, éstos se cumplieron el 30 de enero de 2022. No obstante, la solicitud de conciliación prejudicial como la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, fueron presentadas una vez vencido el término para ello.
- **Ineptitud Sustantiva de la demanda por falta de Individualización de pretensiones:** Explicó que la demanda carece de los requisitos de procedibilidad previstos en el artículo 163 del CPACA, al demandar los actos administrativos expedidos en el marco de la convocatoria pública para la elección de Contralor General de Caldas, sin que fueran individualizados. De ahí, que el actor se limite a demandar diversos actos de trámite que no proceden a través el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, y en caso de prosperar no podría solicitar la indemnización.

Colorario de lo anterior, solicitó como pretensión principal el rechazo de la demanda conforme lo prevé el artículo 169 de la Ley 1437 de 2011 al haber operado la caducidad. Y como pretensión subsidiaria la inadmisión de la demanda por carecer de los requisitos formales, específicamente del agotamiento de la vía gubernativa.

Traslado del recurso

Conforme a la constancia secretarial se dio traslado del recurso de reposición el 26 de julio de 2022.

La parte actora se pronunció dentro del traslado del recurso, manifestando su inconformidad frente a los argumentos expuestos por el apoderado judicial de la Asamblea Departamental de Caldas.

CONSIDERACIONES

Frente al recurso de reposición es procedente ante el mismo funcionario judicial que dictó el auto con el fin de modificar, corregir o revocar la decisión.

Sobre la procedencia y oportunidad

Al respecto, el artículo 242 del CPACA, modificado por el artículo 61 de la Ley 2080 de 2021, dispone:

“(...) El recurso de reposición procede contra los autos, salvo norma legal en contrario. En cuanto a su oportunidad y trámite, se aplicará lo dispuesto en el Código General del Proceso.

A su vez, el artículo 318 del CGP, preceptúa:

*“(...) ARTÍCULO 318. PROCEDENCIA Y OPORTUNIDADES. (...) El recurso deberá interponerse con expresión de las razones que lo sustenten, en forma verbal inmediatamente se pronuncie el auto. **Cuando el auto se pronuncie fuera de audiencia el recurso deberá interponerse por escrito dentro de los tres (3) días siguientes al de la notificación del auto.** (...)” (Subraya y negrilla fuera del texto original)*

Por su parte el inciso 4 del artículo 199 del CPACA, modificado por el artículo 48 de la Ley 2080 de 2021, indicó los términos que conceda el auto notificado se empezará a contabilizar a los dos (2) días hábiles siguientes al del envío del mensaje y el término respectivo empezará a correr a partir del día siguiente.

Una vez revisado el expediente, se observa que el auto que admite la demanda proferido el 23 de junio de 2022, se notificó por estado el 24 del mismo mes y año, conforme a la constancia secretarial que obra en el expediente digital. Ahora, el apoderado judicial de la parte actora, a través del correo electrónico del 30 de junio de la misma anualidad, presentó recurso de reposición.

En este sentido, se observa que el término que tenía para presentar el recurso transcurrió los días 24 y 28 del envío de notificación y los días 29, 30 de junio y 1 de julio de 2022. Por tanto, el recurso se interpuso dentro del término oportuno.

En este sentido, se procede a realizar las siguientes apreciaciones jurídicas.

Antecedentes

La parte actora instauró demanda bajo el medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho en contra de la Asamblea Departamental de Caldas y la Universidad del Atlántico, con el fin de declarar la nulidad de la convocatoria CGC001-2021 contenida en la Resolución 0299 del 6 de septiembre de 2021, actos de publicación de resultados definitivos de conocimiento y experiencia, educación, actividad docente y producción de obras; del contrato interadministrativo número ADCCI-01-2021 del 21 de septiembre de 2021 suscrito entre la Asamblea Departamental de Caldas y la Universidad del Atlántico. A título de restablecimiento solicitó la suma de \$ 683.809.488, por el periodo establecido en el cargo de contralor general por 4 años.

A través del auto proferido el 3 de mayo de 2022 se ordenó corregir la demanda en los siguientes aspectos: (i) indicar si se han surtido las fases concernientes al acto de conformación de la terna y de elección. (ii) estimación razonada de la cuantía de conformidad con el artículo 157 del CPACA.

A su vez, se solicitó a la Asamblea Departamental de Caldas, especificar las etapas y fases adelantadas en la convocatoria.

En auto del 27 de mayo de 2022, se ordenó integrar los actos de conformación de terna y elección a las pretensiones de la demanda.

Fundamentos normativos y jurisprudenciales

El objeto del debate se centra en determinar si es procedente o no las solicitudes formuladas por el apoderado judicial de la Asamblea Departamental de Caldas, esgrimidas en el recurso de reposición frente al auto admisorio de la demanda al considerar que carecen de los requisitos formales para su admisión y por el contrario requiere de su inadmisión o rechazo de la misma.

Lo anterior fundado en la presencia de los siguientes defectos formales: (i) No agotamiento del requisito de procedibilidad, (ii) Falta de legitimación en la causa por pasiva (iii) No comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios por pasiva (iv) ineptitud de la demanda por indebida acumulación de pretensiones del medio de control e indebida selección del medio de control, (v) caducidad del medio del control, (vi) Ineptitud sustantiva de la demanda por falta de individualización de pretensiones.

Atendiendo los motivos de oposición del auto admisorio de la demanda, el Despacho analizará de manera individual cada uno de los aspectos en mención. En consecuencia, se resolverá los siguientes:

1. No agotamiento del requisito de procedibilidad:

Al respecto, es preciso indicar que el actor pretende la nulidad de los actos administrativos de contenido electoral que surgieron con la convocatoria al cargo de Contralor General de Caldas en el periodo 2022-2025, referente al acto que convocó al concurso, publicación los resultados de prueba de conocimiento y experiencia; además del que conformó la terna.

Por su parte, el artículo 161 del CPACA, modificado por el artículo 34 de la Ley 2080 de 2021, establece que el trámite de 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.

A su vez, el inciso segundo del artículo 138 del CPACA, señala *“Igualmente podrá pretenderse la nulidad del acto administrativo general y pedirse el restablecimiento del **derecho directamente violado por el particular demandante o la reparación del daño causado a dicho particular por el mismo, siempre y cuando la demanda se presente en tiempo, esto es, dentro de los cuatro (4) meses siguientes a su publicación. Si existe un acto intermedio, de ejecución o cumplimiento del acto general,** el término anterior se contará a partir de la notificación de aquel”*.

Sobre el particular, es menester indicar que el tema en discusión se ha debatido por auto proferido el 28 de febrero de 2019, por la Sección Primera del Consejo de Estado², al destacar los presupuestos para la procedencia del medio de control de nulidad y restablecimiento de derechos contra actos administrativos generales, por ello ha precisado:

*“En ese orden de ideas, para determinar la viabilidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho en contra de actos administrativos generales, deben concurrir los siguientes dos presupuestos: **(i) que con la aplicación directa de dichos actos se lesione eventualmente un derecho subjetivo del demandante amparado por el ordenamiento jurídico y (ii) que la acción se interponga dentro del término de presentación oportuna, es decir, dentro de los cuatro (4) meses siguientes a la publicación del acto general, salvo que exista un acto intermedio que ejecute o de cumplimiento al acto general, pues en este último caso, el término se contará a partir de la notificación de aquél.** En otras palabras, si existe un acto particular que desarrolle el general, se podrá impugnar el general a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, siempre que la demanda se haya interpuesto dentro de los cuatro (4) meses siguientes a la notificación de los actos particulares que desarrollen o den cumplimiento el acto general.” rft.*

De acuerdo con las normas y pronunciamientos jurisprudenciales expuestos se colige la viabilidad de demandar directamente el acto administrativo de carácter general bajo el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho siempre y cuando se cumplan los parámetros establecidos para ello. A su vez estos deben sustentarse en el derecho subjetivo alegado por la parte actora, y el término oportuno de la presentación de la demanda.

El caso particular, conforme a los fundamentos fácticos y jurídicos de la demanda se puede evidenciar que el actor pretende el reconocimiento de perjuicios materiales con ocasión de los presuntos vicios de legalidad de los actos demandados. De ahí que los actos demandados sean de carácter general no impide que pueda demandarse a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho de manera directa, sin que pueda alegarse al indebido agotamiento del requisito de procedibilidad como es advertido por el recurrente.

² Consejo de Estado, CP. Oswaldo Giraldo López auto del 28 de febrero de 2019, radicado Radicación número: 25000-23-36-000-2013-00072-01

Por ello este argumento carece de validez para que puede configurarse una supuesta falta de requisito formal frente al auto admisorio de la demanda.

2. Falta de legitimación en la causa por pasiva:

Concerniente a los argumentos expuestos por el recurrente es preciso advertir como fue señalado en precedencia, que el medio de control escogido por el actor si es un medio válido para deprecar los actos demandados, conforme a los lineamientos jurisprudenciales advertidos.

Por ello, el actor se encuentra legitimado por activa para instaurar el medio de control aludido y pretender el restablecimiento. Lo anterior tiene fundamento en el hecho de participar en la convocatoria para aspirar el cargo de Contralor General de Caldas, y adelantar las etapas del concurso de acuerdo a los lineamientos impuestos por la entidad convocante.

A su vez, conforme a los anexos arribados con la demanda, se evidencia que la Mesa Directiva de la Asamblea Departamental de Caldas, convocó para la elección del Contralor General del Departamento de Caldas en el periodo 2022-2025, conforme a las competencias constitucionales y legales lo que implica que se encuentre legitimada para ser demandada en la presente litis.

Sobre el particular es viable traer a colación la jurisprudencia del Consejo de Estado, que se refiere a la falta de legitimación en la causa, donde se realiza un paralelo entre la legitimación material y formal:

"La legitimación en la causa por pasiva -a diferencia de la capacidad para obrar o legitimación ad procesum- constituye un presupuesto de la sentencia de mérito o de fondo, de tal manera que, en esencia, no es una excepción previa que pueda ser alegada en sede de la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del CPACA, porque no tiene la virtualidad de enervar la continuidad del proceso.(...) el profesor Hernando Morales Molina, puntualizó en relación con la legitimación en la causa que esta titularidad configura una posición de sujeto activo y del sujeto pasivo de la pretensión anterior al proceso y se examina en la sentencia". En otros términos, la legitimación en la causa consiste en la relación que existe entre el sujeto (activo o pasivo) con el objeto jurídico que se debate en el proceso. (...) el a quo se equivocó en resolver, en la audiencia del artículo 180 del CPACA, la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva comoquiera que constituye un presupuesto de la sentencia de mérito cuyo pronunciamiento debió diferir o postergar para la sentencia. (...) el Despacho modificará la decisión apelada para abstenerse de pronunciar frente a la excepción propuesta., toda vez que, se itera, es un presupuesto procesal que se analizará al momento de proferir el fallo que decida la controversia, momento en que se definirá si las partes tienen interés sustancial por activa o pasiva en relación con el objeto del proceso es necesario que se adelante toda la actuación y se valoren las pruebas aportadas y solicitadas por las partes (...)³.

Por otra parte, en esta instancia procesal no es posible determinar si existe o no falta de legitimación en la causa, conforme lo ha indicado la sección segunda del Honorable Consejo de Estado⁴:

³ Consejo de Estado, MP. Hernán Andrade Rincón, sección tercera Subsección A, radicado número: 25000-23-36-000-2015-01157-01 (57440) auto del 18 de abril de 2017.

⁴ Consejo de Estado, MP. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, sección Segunda Subsección A, radicado número 05001-23-31-000-2000-02571-01 (1275-08), sentencia del 25 de marzo de 2010.

"(..) esta Corporación ha manifestado en cuanto a la legitimación en la causa, que la misma no es constitutiva de excepción de fondo, sino que se trata de un presupuesto necesario para proferir sentencia de mérito favorable bien a las pretensiones del demandante, bien a las excepciones propuestas por el demandado. Así mismo, ha diferenciado entre la legitimación de hecho y la legitimación material en la causa, siendo la legitimación en la causa de hecho la relación procesal existente entre demandante legitimado en la causa de hecho por activa y demandado legitimado en la causa de hecho por pasiva y nacida con la presentación de la demanda y con la notificación del auto admisorio de la misma quien asumirá la posición de demandado; dicha vertiente de la legitimación procesal se traduce en facultar a los sujetos litigiosos para intervenir en el trámite del plenario y para ejercer sus derechos de defensa y de contradicción, la legitimación material, en cambio, supone la conexión entre las partes y los hechos constitutivos del litigio, ora porque resultaron perjudicadas, ora porque dieron lugar a la producción del daño. En un sujeto procesal que se encuentra legitimado de hecho en la causa no necesariamente concurrirá, al mismo tiempo, legitimación material, pues ésta solamente es predicable de quienes participaron realmente en los hechos que han dado lugar a la instauración de la demanda o, en general, de los titulares de las correspondientes relaciones jurídicas sustanciales: por consiguiente, el análisis sobre la legitimación material en la causa se contrae a dilucidar si existe, o no relación real de la parte demandada o de la demandante con la pretensión que ésta formula o la defensa que aquella realiza, pues, la existencia de tal relación constituye condición anterior y necesaria para dictar sentencia de mérito favorable a una o a otra. Rft. ⁵.

Visto lo anterior, considera el Despacho que existe una legitimación de hecho entre la parte accionada y la entidad accionado que dio origen a la presentación de la demanda frente a la relación procesal que existe entre estas, como consecuencia de los fundamentos fácticos de la demanda basados, como se ha reiterado, en los derechos que le asiste al participante del concurso de méritos dentro de la Convocatoria realizado por la Asamblea Departamental de Caldas. Luego, la legitimación material estará sujeta a un debate probatorio el cual solo puede decidirse a través de la sentencia.

Por lo anterior, se desestimarán los fundamentos jurídicos invocados por el interesado, ateniendo la relación procesal existente entre las partes.

3. No comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios por la parte pasiva.

Esgrime el recurrente la necesidad de vincular a la Contraloría General del Departamento de Caldas, atendiendo a la competencia de la entidad en cancelar los salarios y prestaciones percibidos por el Contralor General del Departamento de Caldas.

Con el fin de analizar la viabilidad o no de integrar el litisconsorcio, es necesario realizar las siguientes consideraciones jurídicas:

La figura de litisconsorte necesario, no se estableció específicamente en el CPACA, dado que dicho estatuto se encargó de reglamentar la intervención de terceros referida a la coadyuvancia, el litisconsorcio facultativo e intervención excludendum y el llamamiento en garantía, previstas en los artículos 223 al 225.

Por ello, se recurra a la remisión normativa prevista en el artículo 306 del CPACA, y se acuda al artículo 61 del CGP, que prevé el litisconsorcio necesario e integración del contradictorio, la preceptiva reza:

“Artículo 61. Litisconsorcio necesario e integración del contradictorio. Cuando el proceso verse sobre relaciones o actos jurídicos respecto de los cuales, por su naturaleza o por disposición legal, haya de resolverse de manera uniforme y no sea posible decidir de mérito sin la comparecencia de las personas que sean sujetos de tales relaciones o que intervinieron en dichos actos, la demanda deberá formularse por todas o dirigirse contra todas; si no se hiciere así, el juez, en el auto que admite la demanda, ordenará notificar y dar traslado de esta a quienes falten para integrar el contradictorio, en la forma y con el término de comparecencia dispuestos para el demandado”.

En este sentido, el CGP bajo la figura procesal en mención permitió citar al proceso a las partes que han intervenido en la relación jurídico procesal como sujeto de dicha relación y que deben comparecer al proceso, porque los efectos de la sentencia los vincula necesariamente y por ende debe ser vinculados en los términos previstos para el demandado.

Sobre la figura procesal, la Sección Tercera del Consejo de Estado⁵ precisó:

"El litisconsorcio necesario se presenta cuando la cuestión litigiosa tiene por objeto una relación jurídica material, única e indivisible, que debe resolverse de manera uniforme para todos los sujetos que integran la parte correspondiente (artículo 61 del C. G. del P.), lo cual impone que el proceso no pueda adelantarse sin la presencia de dicho litisconsorte, pues su vinculación resulta imprescindible y obligatoria."

En dicho sentido la doctrina ha precisado acerca de la posibilidad de lograr la integración de litisconsorcio necesario, atendiendo a la importancia de la vinculación y comoquiera que se requiera de la comparecencia para decidir sobre el litigio. Al respecto se ha señalado⁶:

"Existen múltiples casos en los que varias personas deben obligatoriamente comparecer dentro de un proceso, ora en calidad de demandantes, bien como demandados, por ser requisito para proferir sentencia, dada la unidad inescindible con la relación de derecho sustancial en debate que impone una decisión de idéntico alcance respecto de todos los integrantes."

Respecto a los argumentos expuestos por el apoderado judicial de la Asamblea del Departamento de Caldas, considera el Despacho que no le asiste razón en solicitar la vinculación de litisconsorte necesario a la Contraloría General del Departamento de Caldas, como quiera que no fue dicha entidad quien convocó al concurso público para proveer el cargo de Contralor General del Departamento.

A su vez, conforme lo señala el artículo 272 de la Constitución Política modificado por el artículo 1 del Acto Legislativo 4 de 2009, establece que es función de las Asambleas Departamentales elegir a los Contralores Departamentales a través de convocatoria pública. De la misma manera, no se encuentra acreditada una relación jurídica material toda vez que el actor en la demanda no refirió que haya tenido una

⁵ Consejo de Estado, MP, Carlos Alberto Zambrano Barrera, auto del 21 de noviembre de 2016. Rad.25000-23-36-000-2014-00303-01(55441).

⁶ López, Hernán (2016i) Código General del Proceso parte General. editorial Dupre; Pág.353

relación contractual o laboral con la Contraloría General Departamental que permita inferir algún rubro adeudado por la entidad.

En este sentido, tampoco se requiere integrar la relación jurídico procesal con la entidad, atendiendo que los fundamentos fácticos y jurídicos de la demanda se encuentran encaminados a declarar la nulidad de los actos administrativos expedidos en virtud de la abertura de la Convocatoria Pública CGC 001-2021, misma que no participó la Contraloría General del Departamento. Así mismo, no se requiere de su intervención para definir el derecho solicitado en la sentencia.

En consecuencia, se denegará la solicitud de litisconsorte necesario, solicitada por la entidad accionada.

4. Ineptitud de la demanda por indebida acumulación de pretensiones del medio del control - indebida selección del medio de control y falta de individualización de las pretensiones.

Aduce, el recurrente que se incurrió en ineptitud sustantiva de la demanda, por i) falta de individualización de pretensiones; y ii) por indebida acumulación de pretensiones y medio de control.

Inicialmente en cuanto a la indebida selección del medio de control, el Despacho considera que los actos administrativos demandados fueron expedidos dentro del marco de un proceso de concurso público, para la elección de Contralor Departamental de Caldas.

Por ello, es procedente traer a colación la postura de la Sección Quinta del Consejo de Estado sobre la naturaleza y diferencias de los actos electorales y de contenido electoral, como el medio de control procedente para demandarlos. Al respecto ha señalado:

“A diferencia de los actos electorales, los de contenido electoral son derivados de los actos administrativos, aunque versan sobre asuntos electorales, es decir, no materializan la voluntad del elector sino una decisión de la administración pertinente en el marco de decisiones electorales, como cuando, entre otros, se: (i) establecen los parámetros generales para una elección -actos de convocatoria-; (ii) otorga o elimina la personería jurídica de un partido o movimiento político; (iii) se registra o niega la inscripción del logo-símbolo de una colectividad política; (iv) se desarrollan los mecanismos de participación ciudadana; (v) se establecen las reglas sobre las elecciones, lo que en general aplica a, (vi) los actos que profiera la organización electoral.

*Por supuesto, como los únicos actos posibles de control jurisdiccional son los definitivos, la categoría de acto administrativo de contenido electoral no cobija actos de trámite o preparatorios, sino que corresponde a aquellos (i) con los que culmina el procedimiento adelantado por la autoridad electoral o que (ii) establecen lineamientos generales sobre el procedimiento electoral, que es justo lo que ocurre en el caso que nos ocupa.*⁷

⁷ Consejo de Estado. Sección Quinta. Auto del 9 de marzo de 2017, Rad. 11001-03-28-000-2016-00480-00, M.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez

Así las cosas, los actos de contenido electoral escapan al objeto de este medio de control pero, en su lugar, pueden ser enjuiciados por vía de simple nulidad o nulidad y restablecimiento del derecho, de acuerdo con su naturaleza general o particular y de lo pretendido por el actor, bien sea el solo examen de su legalidad en abstracto, en el primer caso, o también la reparación de sus derechos subjetivos, en el segundo”

Conforme a lo anterior, se colige que los actos de contenido electoral, dependiendo del interés que le asiste al actor, pueden ser demandados a través del medio de control de nulidad o nulidad y restablecimiento del derecho. En este sentido, es viable demandar el acto de convocatoria y de conformación de la terna, como actos que establecen lineamientos del procedimiento electoral.

Entorno a la solicitud de inepta demanda por indebida acumulación de pretensiones, el apoderado judicial refiere que no es procedente acumular pretensiones de nulidad del acto administrativo y de nulidad del contrato interadministrativo suscrito entre la Asamblea Departamental de Caldas y la Universidad del Atlántico.

Al respecto el artículo 165 del CPACA, menciona los lineamientos para la procedencia de la acumulación de pretensiones de nulidad, nulidad y restablecimiento del derecho, relativas a contratos y reparación directa siempre que sean conexas, además que: (i) el juez sea competente para conocer de todas. (ii) las pretensiones no se excluyan entre sí salvo que se propongan como principales y subsidiarias (iii) no haya operado la caducidad (iv) deban tramitarse por el mismo procedimiento.

Sobre la procedibilidad de la acumulación de pretensiones de naturaleza contractual y de nulidad por actos de contenido general, el Consejo de Estado⁸, ha indicado que la misma es procedente siempre que se puedan estudiar en un mismo proceso, al respecto señaló:

*“La Sala encuentra que, como lo indicó el tribunal administrativo, las súplicas de la demanda conciernen a acciones diferentes -nulidad simple y controversias contractuales-; no obstante, hay que verificar si se reúnen los presupuestos para acumular estas pretensiones, en los términos del artículo 82 del CPC. En ese orden, esta norma establece que se pueden acumular pretensiones en una misma demanda si: a) el juez es competente para conocer de todas ellas, requisito que se cumple en el caso sub iudice, porque la nulidad de un acto administrativo proferido por un funcionario del orden municipal -Decreto 149 de 1998-, así como las pretensiones contractuales que tienen una cuantía superior a los cuatro mil millones de pesos (\$4.000.000.000.00), es decir, que excede de los quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales, son de competencia tanto en primera como en segunda instancia del Tribunal Administrativo de Sucre y del Consejo de Estado, aún si se hubiesen propuesto de manera independiente -arts. 129, 132 numerales 1 y 5, 134E, y 134D numeral 2, literales a y d del CCA., toda vez que el Decreto Municipal 149 de 1998, se expidió en Sincelejo y el contrato de concesión se ejecutó igualmente en esta ciudad-; b) que las pretensiones no se excluyan entre sí, lo que también se cumple, puesto que la pretensión de nulidad formulada y las contractuales planteadas no se oponen en su contenido, si se accediera a aquella y/o a estas; y c) porque el procedimiento judicial para estudiar las pretensiones contractuales y la de nulidad simple es el mismo: el ordinario -arts. 206 y ss. CCA.-. **En estos términos, en el caso concreto, que no se extiende como una regla general a cualquier forma de acumulación de***

⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera Subsección C CP. Enrique Gil Botero del 30 de enero de 2013.

pretensiones contractuales y de nulidad -porque en cada evento el juez debe hacer el análisis pertinente-, las pretensiones formuladas -contractuales y de nulidad simple- se podían estudiar y decidir en el mismo proceso ordinario, en contra de lo que decidió el a quo. Incluso, razones de economía procesal imponen esta solución. Precisamente, La doctrina nacional, al igual que la jurisprudencia de esta Sección ha admitido esta solución”.

De acuerdo a lo regulado en materia de acumulación de pretensiones conforme a la normativa citada, se colige que la procedencia de la misma requiere de requisitos de conexidad que permitan al funcionario judicial analizar la viabilidad de acceder a la misma siempre y cuando se puedan integrar en el mismo proceso.

En el caso particular, se observa que las pretensiones de la demanda no solo están encaminadas a la nulidad de los actos administrativos expedidos dentro de la Convocatoria Pública CGC001-2021 contenida en la Resolución 0299 del 6 de septiembre de 2021; sino a la nulidad del contrato interadministrativo ADCCI01-2021 del 21 de septiembre de 2021 suscrito entre la Asamblea Departamental de Caldas y la Universidad del Atlántico.

De acuerdo al libelo de la demanda se encuentra como fundamento jurídico de la pretensión lineamientos jurídicos sobre la nulidad de los contratos en casos de abuso y desviación del poder. Sobre la violación de los principios de la administración y la contratación pública.

Frente a ello, se realizan las siguientes apreciaciones: i) el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho no es una acción pública y debe ser presentada por apoderado judicial. ii) si procede la acumulación de pretensiones se debe acreditar la conexidad entre ellas, fundamentadas en los hechos y los presupuestos normativos.

Corolario de lo anterior, se colige que en la demanda el actor no especificó de manera concreta la conexidad de las pretensiones entre la nulidad de los actos administrativos y la nulidad del contrato interadministrativo suscrito por las partes; de los hechos de la demanda y del sustento de la violación no se extraen los elementos de conexidad entre los dos medios de control.

Aunado a ello, solo se enuncia las causales de nulidad de los contratos de manera genérica, sobre el abuso del derecho y desviación del poder, pero no se explica en qué consisten estos vicios.

Bajo este contexto, al no acreditar los requisitos enunciados se repondrá parcialmente el auto recurrido sobre este aspecto, en el sentido de excluir de las pretensiones la nulidad del contrato interadministrativo ADCC101-2021 del 21 de septiembre de 2021 suscrito entre la Asamblea Departamental de Caldas y la Universidad del Atlántico.

Referente a la individualización de las pretensiones el artículo 163 del CPACA establece: “*Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo este se debe individualizar con toda precisión...*”

Sobre la individualización de las pretensiones el Consejo de Estado⁹, ha reiterado que los presupuestos procesales deben ser acreditados para acudir a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo:

“De la mano con la anterior exigencia, se encuentra el requisito de la individualización de las pretensiones, que según el artículo 163 del CPACA, cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo, debe identificarse con toda precisión y claridad, con el propósito de que el juez tenga un campo de referencia específico sobre la decisión administrativa que debe analizar en sede judicial y de la cual, eventualmente, debe decretar su nulidad: (,,,) Recordemos que el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho consagrado en el artículo 138 del CPACA, necesariamente involucra la nulidad de un acto administrativo de carácter particular, expreso o presunto y, por lo tanto, corresponde al afectado demandar aquella decisión que contiene la manifestación de voluntad de la administración que creó, modificó o extinguió la situación jurídica que alega. En efecto, las pretensiones que se plantean en la demanda son las que concretan la órbita de decisión del juez, y es el estudio de las mismas el que permite determinar el alcance y los efectos jurídicos que eventualmente se obtendrían con la nulidad del acto administrativo demandado. (...)

Sobre el caso en mención, es preciso aclarar que el actor demanda la nulidad de los actos administrativos que se expidieron con ocasión a la convocatoria pública que conciernen a: (i) Resolución 0299 del 6 de septiembre de 2021 que reglamenta y dio inicio a la convocatoria (ii) el acta de publicación de resultados – prueba de conocimientos y experiencia.

Por consiguiente, como consecuencia de la inadmisión de la demanda y la orden de integrar los demás actos administrativos demandados a las pretensiones de la demanda, el actor adicionó la nulidad de la Resolución 503 de 2022 por el cual se conformó la terna para la elección de Contralor del Departamento de Caldas 2022-2025.

En este orden, se extrae que los actos administrativos de contenido electoral demandables conciernen a: (i) acto de apertura a la Convocatoria Pública CGC 001-2021 contenido en la Resolución 0299 del 6 de septiembre de 2021 y (ii) la Resolución 503 de 2022 que conformó la terna para dicha convocatoria. Frente a los demás actos administrativos al ser actos de trámite no son pasibles de control jurisdiccional.

Por lo anterior, se ordenará a la parte actora integrar la demanda en un solo escrito, en el cual se incluyan solo los actos administrativos de contenido electoral en mención y se excluya la pretensión de nulidad del contrato interadministrativo número ADCCI01-2021 del 21 de septiembre de 2021, así como los hechos, normas violadas, fundamentos de derecho, pruebas a solicitarse.

5. Caducidad del medio de control

Como se señaló los actos administrativos demandados pretenden la nulidad de los actos que se originaron con la expedición de la convocatoria pública CG001-2021 contenida en la resolución 0299 del 6 de septiembre de 2021. Dentro de los actos de

⁹ Consejo de Estado Auto de fecha 18 de junio de 2020 de la Sección Segunda, Subsección “A” Consejero Ponente: Dr. William Hernández Gómez, radicación 08001-23-33-000-2017-00569-01(1873-19)

trámite demandados se encuentra integrado con las pretensiones de la demanda el acto que conformó la terna y elección contenido en la Resolución 503 de 2022.

Ahora bien, dado que los actos administrativos de contenido electoral son pasibles de impugnar a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho; en aras de verificar la oportunidad de la presentación de la demanda, es preciso indicar que el ya citado inciso final del artículo 138 del CPACA, señala que el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho es oportuno siempre y cuando la demanda se presente en tiempo, esto es, dentro de los cuatro (4) meses siguientes a su publicación. Si existe un acto intermedio, de ejecución o cumplimiento del acto general, el término anterior se contará a partir de la notificación de aquel.

Entonces, para el caso en particular se observa que el acto general demandado obedece al acto de apertura de la convocatoria CGC001-2021 contenida en la Resolución 0299 del 6 de septiembre de 2021 publicada el 6 de septiembre de 2021. Posteriormente fueron expedidos los actos administrativos de trámite como son de calificación de prueba de conocimientos y experiencia. Y la Resolución 0503 del 6 de mayo de 2022. Luego, en atención de los precedentes normativos y jurisprudenciales el acto citado es demandable a través del medio formulado, y funge como acto intermedio, dando cumplimiento al acto general. Por lo anterior, se contará a partir de éste para contabilizar los términos de caducidad.

Aunado a lo anterior, revisado el acto administrativo contenido en la Resolución 0503 de 2022 fue publicado el 6 de mayo de 2022. Luego el actor tenía cuatro (4) meses para la presentación de la demanda, el cual feneció el 7 de septiembre de 2022, fecha que aún no ha transcurrido, atendiendo que el actor instauró la demanda, antes de expedirse el acto de conformación de la terna. Por lo anterior no hay caducidad del medio de control. Por ello se denegará la solicitud de la parte accionada.

En mérito de lo expuesto, esta Sala Unitaria,

RESUELVE

PRIMERO: REPONER parcialmente el auto proferido el pasado 23 de junio de 2022, respecto a la indebida acumulación de pretensiones de la demanda por los argumentos expuestos.

SEGUNDO: Ordenar a la parte actora integrar la demanda en un solo escrito en el cual se incluyan solo los actos administrativos de contenido electoral referidos y se excluya la pretensión de nulidad del contrato interadministrativo número ADCCI01-2021 del 21 de septiembre de 2021, así como los hechos, normas violadas, fundamentos de derecho, pruebas a solicitarse.

TERCERO. Se reconoce personería para actuar al abogado Jorge Éduar Ocampo Suárez, portador de la tarjeta profesional número 184.815 del CSJ, en los términos del poder conferido.

CUARTO: Ejecutoriada esta providencia, continúese con el trámite procesal, previo a la notificación de la providencia.

Notifíquese y cúmplase



PUBLICO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA

Magistrado

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS <u>NOTIFICACIÓN POR ESTADO</u> No. _____ FECHA: 25/08/2022 SECRETARIO
--

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
HONORABLE TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
SALA SEXTA

Magistrado: Publio Martín Andrés Patiño Mejía

Referencia: Resuelve reposición y niega recurso de apelación
Medio de Control: Controversia Contractual
Radicación: 17001233300020190031700-00
Accionante (s): Procuraduría General de la Nación-Procuraduría Judicial de Manizales
Accionado (s): Municipio de Manizales – Centro de Desarrollo Comunitario Versalles

A.I. 162

Manizales, veinticuatro (24) de agosto de dos mil veintidós (2022).

Síntesis: Se niega la reposición y la concesión del recurso de apelación.

Asunto

La Sala decide el recurso de reposición y la concesión del recurso de apelación, interpuestos por el Representante Legal para Asuntos Judiciales de la Compañía Seguros del Estado S.A., frente el auto proferido el 13 de enero de 2022 que decidió sobre las excepciones previas y mixtas formuladas por las partes.¹

Antecedentes

La parte resolutive de la providencia recurrida resolvió lo siguiente:

“Primero. POSPONER la decisión de las excepciones de falta de legitimación en la causa por pasiva, propuesta por el Centro de Desarrollo Comunitario Versalles, y de prescripción expuesta por la llamada en garantía, que solo serán resueltas al momento de proferir la sentencia.

Segundo. DENEGAR las excepciones de caducidad, falta de legitimación en la causa por activa, falta de agotamiento de requisito de procedibilidad, ineptitud sustantiva de la demanda y solicitud de desistimiento tácito formulado por el Municipio de Manizales.

Tercero. DENEGAR la excepción de falta de legitimación por activa formulada por la Compañía de Seguros del Estado S.A.”

La anterior decisión fue notificada de manera electrónica el 14 de enero de 2022, conforme a la constancia secretarial aportada al expediente digital, de conformidad con el artículo 201 del CPACA.

¹ Expediente digital archivo 11autodecideexcepciones

De la sustentación del recurso de reposición en subsidio de apelación

El recurrente discrepa de la decisión proferida por el Despacho, en negar la excepción de falta de legitimación en la causa por activa del Centro de Desarrollo Comunitario para llamar en garantía a la Compañía de Seguros del Estado S.A., conforme con los siguientes argumentos:

1. El Despacho no consideró el tipo de póliza por el cual se llamó en garantía a la Aseguradora Seguros del Estado. Sustentado en que el Centro de Desarrollo Comunitario tiene la calidad de tomador/afianzado más no como asegurado/beneficiario de la póliza de cumplimiento suscrita.
2. No resulta válido el llamamiento en garantía que efectúa el tomador/afianzado de la Póliza. Lo anterior basado en que la Aseguradora responda por lo que deba pagar el llamante en garantía. A su vez, ésta paga la posible condena, e inicia las posibles acciones ejecutivas frente al tomador. Contrario, a lo acontecido con los seguros de vida o con las pólizas de responsabilidad civil, donde una misma persona tiene la calidad de tomador, asegurado y beneficiario.
3. Explicó que el objeto de la póliza de cumplimiento es proteger el patrimonio de la entidad asegurada/beneficiaria, más no el patrimonio del tomador de la póliza. Luego, es evidente la falta de legitimación en la causa por activa del Centro de Desarrollo Comunitario.

Oportunidad

El 18 de enero del 2022, de manera oportuna, el apoderado judicial de la llamada en garantía Compañía Seguros de Estado interpuso recurso de reposición en subsidio de apelación en conta de la decisión anterior, según documento arribado al expediente digital.

Traslado del recurso

El apoderado judicial de Centro de Desarrollo Comunitario Versalles, dentro del término de traslado de los recursos, discrepa de los argumentos formulados por la Aseguradora y considera que le asiste razón al Despacho en denegar la excepción de falta de legitimación propuesta.

Consideraciones

Respecto a la procedencia del recurso de reposición el artículo 242 del CPACA modificado por el artículo 61 de la Ley 2080 de 2021, indica: *“el recurso de reposición procede contra los autos, salvo norma legal en contrario, en cuanto a su oportunidad y trámite, se aplicará lo dispuesto en el Código General del Proceso”*.

Conforme con los argumentos que sustentan los recursos impetrados, se hacen el siguiente análisis.

Pólizas de cumplimiento de los contratos estatales

Sobre el particular, es procedente traer a colación, los fundamentos normativos que regulan las obligaciones que tienen los contratistas para garantizar el contrato, cuando éste se suscribe con el Estado. Al respecto, el artículo 67 del Decreto 222 de 1983

consagró dichas obligaciones con el fin de garantizar el contrato entre ellas el cumplimiento del mismo.

Posteriormente, el numeral 19 artículo 25 de la Ley 80 de 1993, ordenaba que el contratista prestara garantía única avalada en el cumplimiento de las obligaciones surgidas del contrato. La anterior previsión quedó derogada por la Ley 1150 de 2007. Sin embargo, dicha norma en su artículo 7 quedó prevista la obligación de dicha garantía.

La citada disposición se torna obligatoria para los contratistas que pretenden contratar con el Estado, con el fin de garantizar el cumplimiento del contrato, y las obligaciones surgidas del mismo. A su vez, proteger el patrimonio público del daño que se pueda ocasionar con el posible incumplimiento de las obligaciones contractuales.

De igual manera el artículo 1088 del Código de Comercio, establece sobre los seguros de daños son contratos de daños que no pueden constituir fuente de enriquecimiento. Que dicha indemnización comprende el daño emergente y el lucro cesante, el cual debe ser objeto de un acuerdo expreso.

Legitimación en la causa

Conforme lo ha sostenido la jurisprudencia del Consejo de Estado², se constituye como un presupuesto procesal para obtener la decisión de fondo, sin el cumplimiento de dicho requisito se hace inconducente que el funcionario judicial se pronuncie sobre las pretensiones de la demanda. Al respecto ha precisado lo siguiente:

La legitimación en la causa -legitimatío ad causam- se refiere a la posición sustancial que tiene uno de los sujetos en la situación fáctica o relación jurídica de la que surge la controversia o litigio que se plantea en el proceso y de la cual según la ley se desprenden o no derechos u obligaciones o se les desconocen los primeros o se les exonera de las segundas. Es decir, tener legitimación en la causa consiste en ser la persona que, de conformidad con la ley sustancial, se encuentra autorizada para intervenir en el proceso y formular o contradecir las pretensiones contenidas en la demanda por ser sujeto activo o pasivo de la relación jurídica sustancial debatida objeto de la decisión del juez, en el supuesto de que aquélla exista.

Por su parte, el Consejo de Estado³, ha señalado las obligaciones que le asisten a las partes dentro de un contrato de seguro, en aras de dar cumplimiento al mismo, conforme a las garantías estipuladas. Al respecto expuso:

“Es pertinente recalcar que, en el seguro de cumplimiento constituido para garantizar el contrato estatal y, bajo lo establecido en el artículo 1037 del Código de Comercio, obran como partes, el asegurador –vale decir, la compañía de seguros que expide la respectiva póliza y que asume la obligación de cubrir el riesgo amparado con la misma- y el tomador –en este caso, el contratista del Estado que celebra el contrato de seguro con la aseguradora, pero no es el titular del interés asegurable, sino que toma el seguro a favor de un tercero que es, precisamente, la entidad pública-. Adicionalmente, toda vez que el contratista-tomador- solicita la constitución de la garantía a favor de la entidad estatal contratante, esta interviene en la relación negocial de la garantía única como

² Consejo de Estado, MP. Hernán Andrade Rincón, sección tercera Subsección A, radicado número: 25000-23-36-000-2015-01157-01 (57440) auto del 18 de abril de 2017.

³ Consejo de Estado, Sección Tercera Subsección A, M.P. Dra. María Adriana Marín, dieciséis (16) de mayo de 2019., rad. 85001-23-31-000-2007-00159-01(40102). <http://190.217.24.55:8080/WebRelatoria/FileReferenceServlet?corp=ce&ext=doc&file=2132039>

*sujeto asegurada y como beneficiaria del seguro, por ser la titular del interés patrimonial cubierto con el seguro. (...) **Tal identificación de las partes resulta de particular relevancia en el examen del presente caso, dada la necesidad de establecer con claridad que, en el contrato de seguro de cumplimiento de contratos estatales –es decir, en la garantía única-, el riesgo que se cubre es aquel originado en el incumplimiento del contratista tomador, que es el llamado por la ley a constituir la aludida garantía, precisamente para avalar o afianzar sus obligaciones contractuales adquiridas con el Estado. (...) En esa medida, si, por el contrario, es el Estado quien por su propio incumplimiento da lugar a la concreción de un riesgo patrimonial en su contra, la garantía del contrato respectivo no le puede ser exigible al asegurador, puesto que la lesión patrimonial no se produjo en las condiciones previstas en la póliza, sino que fue provocada por la conducta y el arbitrio del asegurado afectado”.***

Conforme a lo anteriormente descrito, respecto a las obligaciones que recaen por parte del asegurador y tomador como contratantes en la póliza de cumplimiento, este último a pesar de no ser titular del interés asegurable, es quién toma el seguro a favor de la entidad en el contrato estatal. En caso de incumplimiento por parte del contratista tomador de la póliza, ésta se constituye como garantía para avalar las obligaciones.

En caso contrario, si la entidad asegurada es la responsable del incumplimiento y del riesgo patrimonial, la garantía del contrato no le puede ser exigible.

En un caso similar al presente, el Consejo de Estado⁴ consideró viable la admisión del llamamiento en garantía atendiendo a la relación de orden legal, acreditada con la garantía única de cumplimiento, frente a las partes contratantes:

2.3. Caso concreto

En el sub lite, el Despacho observa que, como lo señaló el Tribunal de primera instancia en el auto objeto de recurso, el llamante, SUEJE, dio cumplimiento a los requisitos formales determinados tanto por la Ley como por la jurisprudencia de esta Corporación para la procedencia del llamamiento en garantía, así:

Indicó el nombre del llamado y el de su representante legal, pues, al tratarse de una persona jurídica, no puede comparecer por sí misma al proceso.

Informó el domicilio del llamado en garantía y su dirección de notificaciones.

*Señaló los hechos en que basó el llamamiento y los fundamentos de derechos invocados para la prosperidad del mismo. **Hechos que dan cuenta de una relación de orden legal o contractual entre llamante y llamado, que fue soportada con la garantía única de cumplimiento de entidades estatales No. CEST-2283, en la que participaron ambas entidades, SUEJE en condición de tomador de dicha póliza y Colseguros S.A., hoy Allianz Seguros, como asegurador de ella.***

*Además, esta judicatura observa que los reparos formulados por Allianz Seguros S.A. **no dan cuenta de una omisión del llamante en el cumplimiento de dichos requisitos sino que se limitan a plantear cuestionamientos sobre la obligación de la compañía aseguradora de salvaguardar el patrimonio de quien funge como tomador de la póliza y no como beneficiario de esta, señalando que únicamente son responsables de responder por los eventuales daños y perjuicios sufridos por parte del INVÍAS, en razón del incumplimiento de las obligaciones contraídas por SUEJE en el convenio interadministrativo objeto de la demanda.***

⁴ CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCIÓN TERCERA - SUBSECCIÓN C.- Consejero ponente: JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS Bogotá D.C., treinta (30) de julio de dos mil diecinueve (2019) Radicación número: 17001-23-33-000-2017-00690-01 (62252)

*Así, este Despacho, atendiendo al objeto o finalidad del llamamiento en garantía, esto es, que al momento en que el **fallador decida sobre la relación entre demandante y demandado también decida sobre la relación entre llamante y llamado, no acogerá los argumentos del recurrente, pues estos corresponden a un tema de fondo de la demanda y, por lo tanto, será resuelto en la sentencia.**”rft.*

Conforme a lo mencionado, considera el Despacho que el recurrente carece de argumentos al afirmar que el demandado Centro de Desarrollo Comunitario Versalles, no se encuentra legitimado frente a la Compañía de Seguros del Estado S.A., al fungir en calidad de tomador de la póliza de cumplimiento número 42-44-101102143 del 10 de agosto de 2017 y como asegurado el municipio de Manizales.

Lo anterior, se funda en la reiterada jurisprudencia que explica de manera precisa las relaciones contractuales que se presentan entre los sujetos procesales personas naturales o jurídicas por la suscripción del contrato de seguro en la modalidad de póliza de cumplimiento, responsabilidad extracontractual entre otras.

De ahí, que exista evidentemente una relación legal entre las partes que suscriben el contrato avalado por la póliza de cumplimiento identificados como asegurador, tomador, asegurado o beneficiario conforme a las obligaciones y derechos contemplados en el contrato de seguro, serán beneficiarios y responsables de los perjuicios que cubre la misma.

De esta manera, para el caso en particular la vinculación de la Compañía de Seguros de Estado S.A., se obtuvo como consecuencia de las relaciones que surgieron de la póliza de cumplimiento suscrita entre el asegurado, tomador y el beneficiario. Que dio lugar a la admisión del llamamiento en garantía, el cual no fue impugnado por las partes.

Corolario de lo anterior, es lógico inferir como se ha reiterado en la providencia impugnada, que al Centro de Desarrollo Comunitario Versalles le existe legitimación en la causa para llamar en garantía a la Aseguradora como consecuencia de la póliza de cumplimiento.

Sin embargo, otro aspecto radica en la demostración del cumplimiento de las obligaciones derivadas del seguro, el cual solo puede decidirse en el fondo del asunto, cuando se han surtido las etapas procesales legales que permitan definir si existe responsabilidad patrimonial, el cual debe decidirse en la sentencia.

Por lo anterior, no se repondrá el auto que decidió sobre las excepciones previas y mixtas.

Recurso de apelación

El párrafo 1 del numeral 9 del artículo 180 del CPACA, modificado por el artículo 40 de la Ley 2080 de 2021, señala que las decisiones que se profieran en el curso de la audiencia inicial pueden ser recurridas conforme a lo previsto en los artículos 242, 243, 245 y 246 de dicho estatuto.

A su vez, el párrafo 3 del artículo 175 del CPACA, modificado por el artículo 37 de la Ley 2080 de 2021, previó resolver las excepciones previas que no requieran práctica de pruebas antes de la audiencia inicial de acuerdo a los artículos 100, 101 y 102 del CGP.

Colorario de lo anterior, se observa que las previsiones que regulan los recursos en el CPACA modificado por la Ley 2080 de 2021, no previó de manera taxativa el medio de impugnación procedente para las decisiones que resuelven las excepciones previas.

No obstante, lo anterior la jurisprudencia del Consejo de Estado, señaló las reglas procesales en materia de recursos contra la excepciones previas y mixtas, así como las decisiones que ponen fin al proceso por auto o sentencia anticipada. Al respecto explicó:

*“Tratándose de las excepciones mixtas la circunstancia es diferente, pues por mandato del artículo 175 del CPACA, las de “cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta manifiesta de legitimación en la causa y prescripción extintiva, se declararán fundadas mediante sentencia anticipada, en los términos previstos en el numeral tercero del artículo 182 A”. Ello implica que las excepciones mixtas solo pueden ser declaradas fundadas por el juez o por las respectivas salas, secciones y subsecciones del Tribunal o Consejo de Estado, acorde con lo establecido en los numerales 1 y 2 del artículo 125 del CPACA. Según las glosas del artículo 182 A ejusdem, especialmente su parágrafo, si el juez o el magistrado ponente consideran que la excepción mixta está llamada a prosperar, ordenará mediante auto correr el traslado para alegar. Si una vez escuchados los alegatos el instructor considera que no hay lugar a la sentencia anticipada, seguirá el trámite normal del proceso; empero, si es lo contrario, será entonces el juez o el respectivo órgano plural el que adopte la decisión a que haya lugar, la cual se reflejará en una sentencia en caso de que se declare su prosperidad, y si, en el caso de los magistrados colegiados, luego de las deliberaciones se encuentra que no está fundada la excepción mixta, será entonces el ponente el que haga lo propio. Habiendo prosperado la excepción mixta que ponga fin al proceso mediante sentencia no será posible recurrirla por vía de reposición, dado que, se trata de un medio de impugnación que solo procede contra autos, acorde con lo previsto en el artículo 242 del CPACA. Podrán ser controvertidas por vía del recurso de apelación si tal sentencia anticipada se dicta en la primera instancia, tal como lo enseña el artículo 243 del CPACA. No podrán ser atacadas por la vía de la súplica por no corresponder a una decisión adoptada por el magistrado ponente, según lo requiere el artículo 246 ibídem, sino por el juez o la sala de decisión. No podrán ser cuestionadas a través de ningún recurso ordinario (reposición, apelación, súplica o queja), si corresponden a “sentencias proferidas en el curso de la única o segunda instancia”, pues lo prohíbe expresamente el artículo 243 A del CPACA. Ahora, hay que aclarar que comoquiera que la sentencia es la providencia con la cual se pone fin al proceso, a través de una decisión que de cierta manera define los derechos y obligaciones de las partes, es dable entender que para que se pueda dar alcance al mandato de sentencia anticipada que recae sobre las excepciones mixtas, es necesario que tal supuesto comprenda de manera decisiva y determinante a aquel. De esta manera, se evita la contradicción lógica derivada de la terminación anticipada de la litis cuando se deba declarar la falta de legitimación en la causa de un sujeto procesal sin el cual se pueda continuar con el trámite, piénsese por ejemplo en los asuntos de nulidad electoral en los que han sido vinculados innecesariamente la Registraduría Nacional del Estado Civil o el Consejo Nacional Electoral; o cuando la cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta manifiesta de legitimación en la causa y prescripción extintiva solo son factibles respecto de algunos cargos de la demanda. **En estos eventos que no conllevan la terminación del proceso, las excepciones mixtas deberán ser declaradas o resueltas por el juez o magistrado ponente, con la posibilidad de ser recurridas únicamente por la vía del recurso ordinario de reposición, como regla general derivada del artículo 242 del CPACA, por cuanto permiten seguir con la actuación judicial en virtud de los principios pro actione y pro damato, sin perjuicio de declaratorias oficiosas que puedan resultar en momentos posteriores, incluso en la sentencia.” Rft.***

Conforme al precepto jurisprudencial esbozado se extrae que las decisiones que se profieran frente a las excepciones mixtas que no dan lugar a la terminación del proceso solo son susceptibles del recurso de reposición como regla general.

En consecuencia, se denegará la concesión del recurso de apelación formulada por la Compañía Seguros del Estado S.A.

En mérito de lo expuesto,

RESUELVE

PRIMERO: NO REPONER el auto proferido el 13 de enero del 2022, que denegó la falta de legitimación en la causa por activa formulada por la Compañía de Seguros del Estado S.A.

SEGUNDO: SE NIEGA la concesión del recurso de Apelación por los motivos expuestos en este proveído.

TERCERO: EJECUTORIADA esta providencia, continúese con el trámite procesal pertinente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



PUBLICO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA

Magistrado