

17001-23-33-000-2016-00117-00

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

DE CALDAS

SALA 4ª DE DECISIÓN ORAL

MAGISTRADO PONENTE: Augusto Morales Valencia

Manizales, veintiuno (21) de ENERO de dos mil veintidós (2022)

S. 004

La Sala 4ª de Decisión Oral del Tribunal Administrativo de Caldas, conformada por los Magistrados AUGUSTO MORALES VALENCIA, quien la preside, AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN y PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJIA, procede a dictar sentencia de primer grado dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por la Central Hidroeléctrica de Caldas S.A ESP, en lo sucesivo CHEC, contra la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales, en adelante ANLA, tendiente a que, de manera principal, se declare la nulidad de las Resoluciones 1064 de 2014 y 1194 de 2015 expedidas por la entidad demandada.

1

Como el proceso se ha rituado conforme a las reglas adjetivas que le son propias, es procedente dictar fallo.

**PRETENSIONES
DE LA
PARTE DEMANDANTE**

La CHEC, como se dijo, solicita de manera principal la nulidad de las Resoluciones 1064 de 10 de septiembre de 2014 y 1194 de 25 de septiembre de 2015, con las cuales el organismo demandado le impuso una multa a aquella por valor de \$ 364'122.360; a título de restablecimiento del derecho impetra la devolución de esa suma, que ya ha pagado, debidamente actualizada, desde la fecha de cancelación hasta la fecha de la devolución; así mismo, que la excluya

del Registro Único de Infractores Ambientales RUJA, se condene a la ANLA al lucro cesante, y a la publicación de un aviso, a título de reparación, en la forma como lo pide en los literales c) y d) del libelo introductor, e igualmente, que se condene a la querellada a costas y agencias en derecho /fl. 8 fte y vto cdno ppl/.

CAUSA PETENDI

/Fls. 2 a 8 fte y vto/

Para fundamentar sus pretensiones, el sujeto activo del medio de control manifestó, en síntesis:

Por resolución 0211 de 2 de agosto de 1994, el Minambiente otorgó licencia ambiental a la hoy liquidada sociedad Geonergía Andina S.A (GESA), para adelantar trabajos de exploración de las áreas 1, 2 y 3 de la zona Botero Londoño - Las Nereidas, del municipio de Villamaría, Caldas, en cuyo acto se dejó consignado que definidos por GESA los estudios exactos de las perforaciones, el Ministerio suministraría los términos de referencia “con base en los cuales la firma deberá elaborar y presentar a este Ministerio el estudio de impacto ambiental correspondiente a los trabajos de perforación exploratoria en estos sitios”.

2

En el mes de julio de 1994, continuó, se realizó en Manizales un panel nacional e internacional de consultores auspiciado por el BID, con el fin de establecer los puntos exactos de perforación, dentro de la zona exploratoria Botero Londoño - Las Nereidas, panel que propuso 8 puntos de perforación exploratoria.

Con oficio 178 de 29 de agosto de 1994. GESA remitió al Ministerio los resultados del panel mencionado, en donde se encuentran identificados y señalados los puntos de perforación de los pozos exploratorios, solicitando al mismo tiempo, los términos de referencia para la elaboración del Estudio de Impacto Ambiental (EIA).

Con auto 229 de 22 de septiembre de 1994, Minambiente expidió los términos de referencia para la elaboración del EIA “por la perforación de un pozo en el proyecto geotérmico Nevado del Ruíz”, donde indicó que “el estudio de impacto ambiental ordenado debe comprender la totalidad de la zona, cubriendo todos los pozos señalados y que el plan de manejo ambiental debe ser específico para cada pozo”.

A través de oficio 1075 de 30 de enero de 1997, GESA envió al multicitado ministerio, el EIA, al igual que el Plan de Manejo Ambiental para la perforación del primer pozo geotérmico autorizado con la Resolución 0211 de 1994; al paso que, se anota, en los meses de junio y julio de 1997, GESA realizó la perforación del pozo Nereidas a una altura de 3.470 metros sobre el nivel del mar, ubicado en la finca Los Pirineos cerca a la quebrada Las Nereidas, procediendo en el mes de septiembre al retiro de campamentos, equipos y trabajadores del área del pozo Las Nereidas 1, cesando, en consecuencia, la ejecución de los programas ambientales esbozados en el Plan de Manejo Ambiental, los que estaban orientados a prevenir, mitigar, compensar y corregir los efectos adversos al medio ambiente y las comunidades, fruto de las actividades propias de la explotación geotérmica.

Con auto 135 de 23 de enero de 2008, el Minambiente solicitó información de seguimiento al cumplimiento del Plan de Manejo Ambiental, aprovechamiento de recursos naturales, manejo de impactos ambientales, cumplimiento de la inversión, compensaciones forestales, y la presentación del informe de cumplimiento ambiental anual; pero el 12 de mayo inmediatamente siguiente, GESA -en liquidación, solicitó al mismo ministerio ‘la cesión a la Central Hidroeléctrica de Caldas...de la Licencia Ambiental otorgada mediante la Resolución No. 211 de 1994...para llevar los trabajos de exploración de las zonas 1, 2 y 3 (...) de la zona Botero Londoño - Las Nereidas’, lo que fue autorizado por la cartera ministerial según la Resolución 0896 de 30 de mayo de 2008, y ‘llevar a cabo los trabajos de exploración de las zonas 1, 2 y 3 de la zona Botero Londoño - Las Nereidas’.

Con los oficios 6376 y 6380 de 23 de junio de 2008 la CHEC S.A ESP dio respuesta al requerimiento que había hecho el Ministerio de Ambiente con el Auto 135 de 23 de enero de 2008 (recuerda la Sala, seguimiento al cumplimiento del Plan de Manejo Ambiental, aprovechamiento de recursos naturales, manejo de impactos ambientales, cumplimiento de la inversión, compensaciones forestales, y la presentación del informe de cumplimiento ambiental anual), ‘en los cuales se realizan algunas precisiones sobre el cumplimiento de los programas y proyectos y se remite el informe de cumplimiento ambiental y un informe de carácter técnico, relacionado con los resultados de los análisis físico-químicos de sedimentos existentes en el fondo de la piscina de aguas (realizados por el laboratorio de Química de la universidad Nacional de Colombia el 29 de abril de 2008)’. Posteriormente, con auto 1390 de 14 de mayo de 2009 se otorgó a la CHEC un plazo de tres (3) meses para que ejecutara las actividades del Plan de Manejo Ambiental, al igual que de los actos administrativos expedidos para el proyecto, se enviaran los documentos y registros fotográficos que soportaran su cumplimiento. Dentro de los requerimientos se hallaba el repoblamiento vegetal, manejo de residuos sólidos y líquidos industriales, restauración morfológica de la plataforma, cumplimiento del estudio de impacto ambiental, encerramiento o cercado del área del proyecto, informe final de actividades del proceso de perforación del pozo Nereidas 1, instalación de piezómetros, manejo de vertimientos de aguas residuales. Contra aquel proveído 1390, la CHEC interpuso recurso de reposición con oficio 201000-002, 2-09-004657 de 24 de junio de 2009. Resuelto el recurso por medio del auto 2316 de 4 de agosto de 2009, se expuso que el plazo de tres (3) meses que había sido otorgado comenzaba a correr el 11 de septiembre de 2009, con vencimiento el 11 de diciembre del mismo año, al haber sido notificado el auto que resolvió la reposición con edicto desfijado el 10 de septiembre de 2009. Dentro de ese plazo, el 10 de diciembre de 2009, con oficio 100000-002,2-009878, la CHEC señaló que ‘no ha considerado la finalización y cierre del proyecto geotérmico...’ y dando respuesta a otros requerimientos, según se narra en el hecho 16.

Con auto 585 de 4 de marzo de 2010, Minambiente concede otro plazo de 90 días contado a partir de la ejecutoria de aquel proveído, para que la CHEC restableciera un terreno donde se encontraba la piscina, levantar totalmente el geotextil, realizar de manera técnica un movimiento de tierras compactando el material removido, conformación de taludes con pendiente adecuada, y la realización de actividades de revegetalización de la zona intervenida por el desmonte de la piscina, ello en cumplimiento del Plan de Manejo Ambiental. El plazo vencía, se dijo, el 19 de julio de este mismo año.

Con oficio 100000-002,2-10-004377 de 2 de junio de 2010, dentro del plazo concedido en el artículo 2º del auto 585/10, la CHEC dio cuenta 'de las actividades realizadas tendientes a la restauración morfológica', al cual agregaron dos informes técnicos, uno de mitigación del impacto ambiental en el pozo piloto Nereidas, y otro de actividades de mitigación del impacto ambiental en el mismo pozo, dentro del proyecto Geonergía Andina S.A, de abril de 2010.

5

Después de describir los trabajos de restauración morfológica adelantados, y la configuración de los terrenos donde se ejecutó el proyecto, también expuso la CHEC, que para la reconfiguración morfológica del área de la piscina, requirió de permiso de vertimientos tramitado ante CORPOCALDAS, Corporación que lo concedió mediante la Resolución 537 de 26 de agosto de 2009.

Indicó luego que el 2 de diciembre de 2009, cuando el término de tres (3) meses otorgado por Resolución 1390 de 14 de mayo no había vencido a raíz del recurso resuelto por la Resolución 2316 de 4 de agosto de 2009 (VER HECHO 24), se realizó visita de inspección a las zonas 1, 2 y 3 de la zona Botero Londoño - Las Nereidas, por parte de la Dirección de Licencias, Permisos y Trámites ambientales del pluricitado Ministerio, consignándose las conclusiones en el concepto técnico N° 2230 de 14 de diciembre de 2009, con base en el cual el Minambiente 'ordena apertura de una investigación ambiental en contra de la Central Hidroeléctrica de Caldas' a través de auto 2734 de 14 de julio de 2010.

Sin que se hubiese producido nueva visita al lugar del proyecto por parte del Ministerio después de aquella realizada el 2 de diciembre de 2009, ‘sin embargo ordenó apertura de la investigación ambiental en contra de la CHEC mediante Auto No. 2734 del 14 de julio de 2010’, y a pesar de la demandante estimar cumplidas las actividades que dieron lugar a la investigación, solicitó la cesación del procedimiento sancionatorio ambiental, sin que el Ministerio se hubiese pronunciado sobre la petición.

Después de narrar la parte nulidisciente los hallazgos de la visita mencionada /hecho 28 fl. 4 vto/, se indicó que con la Resolución 868 de 25 de marzo de 2011 se formularon cargos a la CHEC por supuesto incumplimiento de la Resolución 211 de 2 de agosto de 1994, con las modificaciones que le introdujeron la Resolución 499 de 10 de marzo de 2010 y los Autos 135 de 23 de enero de 2008 y 1390 de 14 de mayo de 2009 dictados ‘en el marco de la licencia ambiental otorgada para el proyecto de exploración de recursos geotérmicos de las zonas 1, 2 y 3 de la zona Botero Londoño - Las Nereidas...’, asignándole los siguientes cargos:

1. En cuanto a la piscina, supuestamente por no cumplir con la ficha “Restauración Morfológica de la Plataforma” del Plan de Manejo Ambiental, ‘al construir la piscina para la disposición de lodos y residuos de cortes de perforación y disponerlos directamente sobre el suelo adyacente a la misma, sin realizar un procedimiento técnico adecuado, introduciendo de esta manera sustancias contaminantes al sustrato’;
2. Por realizar actividades de extracción de materiales de préstamo, en el área vecina de la localización o plataforma no contemplada en la licencia ambiental, dejando un talud vertical, desnudo, inestable y expuesto a la acción de las fuertes escorrentías de la zona; igualmente, porque el material fue extendido con buldozer, sin ningún tipo de manejo hidráulico, compactación y revegetalización.

Frente a ese pliego de cargos, la CHEC, mediante apoderado, ejerció el derecho de defensa presentando descargos, pidiendo inspección ocular al sitio objeto de la licencia.

Dispuesto el período probatorio dentro de la actuación sancionatoria, el Ministerio rechazó por inconducente la inspección aludida, como también se negó, por improcedente, solicitud de la misma entidad de energía de ampliación del período probatorio.

Se señaló que por Resolución 1064 de 10 de septiembre de 2014 se declaró responsable a la CHEC de los hechos a ella imputados, imponiéndole una punición consistente en multa por valor de \$364'122.360, providencia administrativa contra la cual se interpuso recurso de reposición por la entidad sancionada ante la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales ANLA, organismo que confirmó la sanción impuesta a través de la Resolución 1194 de 25 de septiembre de 2015.

7

Se alegó, por último, la incompetencia de la ANLA para la expedición de la Resolución 1194/15; que con la Resolución 1064 de 2014 'no quedaba resuelta la actuación administrativa de carácter sancionatorio al estar pendiente de desatar un recurso de reposición y otras tachas que serán analizadas en la parte correspondiente de esta providencia. Así mismo refirió que la CHEC S.A ESP canceló a la ANLA el valor de la multa, y haber solicitado conciliación ante la Procuraduría Judicial, pero no hubo acuerdo /Fls 3-15 cdno ppl/.

NORMAS VIOLADAS
Y
CONCEPTO DE VULNERACIÓN

La parte querellante invoca como vulneradas con la manifestación de voluntad administrativa demandada los artículos 29 constitucional; 2, 22, 26 y 27 de la ley 1333 de 2009; 9 numeral 4 literal d) del Decreto 2041 de 2014.

Sobre el concepto de violación, la Sala se referirá a ellos en la parte motiva de este fallo.

RESPUESTA AL LIBELO DEMANDADOR

/Visible en infolios 214 a 240 y 245 a 289 ídem/

La parte accionada se pronunció sobre cada uno de los hechos, aceptando como ciertos el 1, 9, 10, 36, 39 a 44, 51, 53 y 54, éste condicionado a las razones que tuvo la ANLA frente a la solicitud de pruebas de la CHEC; dijo no ser cierto el 25 en la forma como fue redactado, como tampoco lo son el 37, 38, 46 y 48 a 50; que no constituyen hechos el identificado con el numeral 2, del 3 y 4 expone no constarle, y del 47 que constituye una apreciación subjetiva de la parte demandante; del 5 que se atienen a lo dispuesto en el auto 229 de 22 de septiembre de 1994 del Minambiente; con respecto al 6, 7, 11, 13, 16, 18 a 24, 26 que no comparte la afirmación de la CHEC de haber cumplido con los hechos sobre los cuales se le corrió pliego de cargos; sobre el 27 a 35, 45 y 52, que se atiene a lo consignado en el expediente LAM0164; del 8, que se apoya en el contenido del auto 135 de 23 de enero de 2008 del mismo ministerio; del 12, 13 y 15, que se remite al contenido del proveído 1390 de 14 de mayo de 2009 también de Minambiente; del 17, que admite lo que contiene el auto 585 de 4 de marzo de 2010, y del hecho 21 que se ciñe a la Resolución 537/09.

Como FUNDAMENTOS DE DERECHO para que sean denegadas las pretensiones de la parte actora, señaló, en suma:

- a) Aludiendo en primer lugar a la naturaleza jurídica de la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales (ANLA) y a las funciones que desarrolla, señaló que también le compete ‘adelantar y culminar el procedimiento de investigación, preventivo y sancionatorio en materia ambiental, de acuerdo con lo dispuesto en la Ley 1333 de 2009...’, entidad que se encuentra sometida a la inspección y vigilancia del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible.

b) Hizo luego una descripción de toda la actividad administrativa y disciplinaria desplegada con ocasión de la licencia ambiental otorgada a GESA S.A. para la exploración de las zonas 1, 2 y 3 de la zona Botero Londoño - Las Nereidas, y a la intervención en la misma de la CHEC S.A ESP, prohiendo la inexistencia de nulidad en la actuación enjuiciada, pues no quebranta ninguna de las normas citadas por la querellante; y al abordar el caso concreto con respecto a la vulneración del artículo 2 de la Ley 1333 de 2009, alude, en lo que se estima pertinente, al artículo 30 de esta ley, para estimar la procedencia de recursos frente al acto administrativo de una investigación sancionatoria ambiental; y que si la ANLA remitió a CORPOCALDAS el expediente PERMISIVO LAM164 (no sancionatorio) contentivo de la licencia ambiental para adelantar los trabajos en las zonas 1, 2 y 3, lo hizo con el propósito de ‘que en adelante realizase el debido seguimiento y control ambiental del proyecto en mención, lo que, en su sentir, se hizo en cumplimiento del literal d) del numeral 4 del artículo 9 y al numeral 3 del mandato 52 del Decreto 2041 de 2014, que reproduce, sobre competencias de las CAR (Corporaciones Autónomas Regionales), indicando que la demandante pasa por alto la competencia que tiene CORPORALDAS para el conocimiento de las actuaciones derivadas de las solicitudes de proyectos, obras o actividades sujetas al trámite de licenciamiento ambiental, obtención del plan de manejo ambiental o su modificación, que deben ser remitidas a tales corporaciones, y cuyo Decreto 2041, ‘nada dice expresamente sobre las diligencias que derivaban de los procesos administrativos de carácter sancionatorio ambiental iniciados o decididos en razón del seguimiento realizado a los proyectos, obras o actividades por la Autoridad Nacional competente que en su momento había otorgado la respectiva licencia ambiental, plan de manejo o autorización’ /fl. 263 infra cdno 1/; y acudiendo al artículo 2 de la Ley 1333 que por la nulidisciente se considera transgredido, expresa la entidad accionada que, en tratándose de un régimen de transición, ‘lo dispuesto para el Decreto 2041 de 2014, debía verificarse en el momento mismo de aplicarse la nueva reglamentación en relación con la ocurrencia de los

hechos que eran materia de investigación en el marco de procedimiento sancionatorio’, por lo que, acota, ‘no puede hablarse de una falta de aplicación de norma invocada en el cargo de nulidad’, y sin que pueda asumirse que hubo una aplicación retroactiva de la ley en detrimento de la accionante, pues considera clara la norma al señalar que la Resolución 1064 de 2014 le puso fin a la investigación, por lo que se trata de una situación jurídica consolidada con anterioridad a la vigencia del Decreto 2041 de 2014, resultando lógico, que siendo la ANLA la que conoció y llevó hasta su terminación la investigación ambiental y profirió la decisión que impuso la sanción, también conociera del recurso de reposición.

- c) Acerca de la no violación del artículo 27 de la Ley 1333 de 2009, defendió la ANLA que ese precepto no establece la consecuencia jurídica por rebasarse el término de 15 días a que alude la disposición; y explicando lo que son términos preclusivos y perentorios ‘o meramente indicativos’, señala que éstos últimos permiten que ‘la respectiva facultad puede ser válidamente ejercida a pesar de la expiración del plazo inicialmente previsto, hasta tanto no opere alguna (sic) de los eventos legales que termine su fenecimiento definitivo o la pérdida de competencia’, para lo cual se apoya en jurisprudencia del C.E. Con base en ello manifiesta, que si bien la ANLA expidió la Resolución 1064 de 2014 por fuera de los 15 días previstos en el artículo 27 aludido, ‘este hecho no implica la pérdida (sic) de competencia de la entidad para resolver la investigación ambiental’, puesto que dicho precepto no dispone que pasado el plazo allí consagrado la autoridad ambiental pierda competencia para resolver...’.

- d) Con la expedición de las Resoluciones 1064 de 2014 y 1194 de 2015, no se violaron los derechos al debido proceso y contradicción como acusa la CHEC en los dos cargos que se reproducen en infolios 268 infra y 269 supra, para luego expresar que el proceso sancionatorio ambiental se inició de oficio por parte del Ministerio, con base en visita de seguimiento

ambiental realizada el 2 de diciembre de 2009, cuyos resultados fueron consignados en el concepto técnico N° 2230 de 14 de diciembre de 2010. Posteriormente procedió a señalar las motivaciones que tuvo la ANLA con respecto a las peticiones que en el procedimiento hizo la CHEC, lo que describe *in extenso*, concluyendo que el primer cargo endilgado a la demandante con el auto N° 868 de 25 de marzo de 2011, no se soportó en la falta de aplicación de las condiciones técnicas establecidas en la Ficha No. 8 “*Manejo de residuos sólidos*” del Plan de Manejo Ambiental aprobado con la resolución 211 de 1994, ‘sino en los hallazgos evidenciados en la visita de seguimiento realizada el 2 de diciembre de 2009’, en donde se observó que la CHEC ‘no había adoptado las medidas de manejo ambiental previstas por el entonces Ministerio de Ambiente...para evitar o mitigar los riesgos a los que se exponía el suelo y la vegetación procurando su aislamiento y protección, en desarrollo de las actividades de llenado de la piscina, con miras a su adecuada reconfiguración morfológica’ /fl. 278 cdno ppl/, cargo primero que estuvo ‘dirigido a investigar la ausencia de la aplicación de las diferentes medidas de manejo establecidas para disponer de forma técnica y adecuada los lodos y residuos de cortes de perforación que finalmente fueron dispuestos en contacto directo con el suelo y la vegetación que se hallaba en el sector’ /fl. Ídem/, estimando que no es cierto que la decisión tomada por la ANLA haya violado los derechos aquí mencionados, ‘Lo que sí sucedió es que con los argumentos esgrimidos por la parte demandante claramente se hacía mención a situaciones que no fueron objeto de controversia dentro del fundamento que dio origen al cargo’; por tanto, dijo la demandada, no se demostró que en el desarrollo de los trabajos de exploración en las zonas 1, 2 y 3 identificadas, hubiese obrado con la diligencia que exigía el cumplimiento de las medidas de manejo y disposición de lodos y residuos de corte de perforación en la piscina construida por la perforación del pozo exploratorio No.1...’ /fls. 279-280 ídem/.

En lo que atañe a la formulación del segundo cargo del que se halló responsable a la CHEC en la Resolución N° 1064 de 2014, la ANLA consideró que los hallazgos fueron evidenciados por la entonces Dirección de Licencias, Permisos y Trámites Ambientales del Ministerio de Ambiente en la visita de seguimiento realizada el 2 de diciembre de 2009, de la cual se originó el concepto técnico 2230/09, sobre lo cual observó que la CHEC incumplió la obligación prevista en el artículo 6° de la Resolución 211 de 1994, lo que dio origen al inicio del proceso sancionatorio, y finaliza: ‘...lo que en realidad sucedió es que la parte demandante no logró probar la inexistencia de las circunstancias de hecho, ni acreditar el cumplimiento de los fundamentos de derecho que soportan el cargo segundo...’.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

- **CENTRAL HIDROELÉCTRICA DE CALDAS /fls. 386 fte a 395 vto cdno ppl/:** La parte actora insistió en la violación de derechos constitucionales y de normas legales, así:

A. VIOLACIÓN DEL DEBIDO PROCESO Y DEL PRINCIPIO DE CONTRADICCIÓN

Dijo la demandante que el trámite de la actuación sancionatoria seguía vigente hasta tanto la ANLA no resolviera el recurso de reposición que había interpuesto oportunamente, y con apoyo en la sentencia C-595 de 2010 de la Corte Constitucional que enmarca los pasos en el proceso sancionatorio ambiental, cuestiona que la Autoridad Nacional de Licencia Ambientales se defienda excluyendo, arbitrariamente, la etapa de recursos que prevé el art. 30 de la Ley 1333/09, al no reconocer el recurso como una de las etapas en el trámite sancionatorio multicitado al mencionar que con el acto impositivo de la sanción se encuentra terminado el procedimiento, lo que, a su juicio, ‘es inaceptable’.

Indicó, así mismo, que no obstante reconocer que la carga de la prueba está a cargo del infractor, sin embargo le denegó las pruebas que había solicitado válidamente para demostrar la inexistencia de la infracción, con lo que se transgredió su legítima defensa y contradicción, impidiendo así demostrar la ausencia de culpabilidad, y de este modo actuó de mala fe, esgrimiendo por ello que cómo podía la CHEC desvirtuar la presunción de dolo o culpa a que alude la Ley 1333, si la ANLA le negó las pruebas solicitadas como una inspección ocular, así como la prueba de TCLP al suelo donde se encontraba la piscina, habida cuenta que en esta ‘no se habían dispuesto sustancias peligrosas ni contaminantes al recurso suelo’, que fue negada por Resolución 1194 de 2015.

B. SANCIÓN POR HABERSE PUESTO EN “RIESGO” EL RECURSO SUELO E INEXISTENCIA DE DAÑO AMBIENTAL (RESPONSABILIDAD OBJETIVA)

Señala la CHEC que cuando la ANLA falla en términos de riesgo y no de afectación o daño del medio ambiente, partió de la base que incurrió en presunto dolo o culpa grave por los hechos por los que fue sancionada, hechos que pudieron ser desvirtuados por distintos medios de prueba, lo que no le permitió la demandada al desestimar las pruebas solicitadas pero argumentando que, ‘si bien no se causó daño ambiental, se puso en riesgo el recurso suelo’, con lo que se le imputó responsabilidad objetiva no consagrada de manera expresa por el legislador en el trámite sancionatorio ambiental. Al efecto, acude de nuevo a la sentencia C-595/10 ya aludida, para luego exponer que ‘si existe ausencia del daño o culpa, se hace imposible poder determinar como (sic) se genera el nexo causal entre el hecho generador de la sanción y la culpabilidad de la CHEC, lo cual hace que se encuentran ausentes elementos esenciales del tipo sancionado...’

C. FALTA DE COMPETENCIA

Consignó la CHEC en su memorial de alegaciones, que la ANLA remitió a Corpocaldas el expediente LAM 0164 sancionatoria resolución 1871 de 20 de

septiembre de 2011, que corresponde a los antecedentes del trámite sancionatorio, ‘pero se reservó, dice, sin ninguna justificación la toma de la decisión definitiva, cuando ya no era competente para seguir conociendo del trámite, dado que ya no era la entidad encargada del otorgamiento, control y seguimiento de la licencia ambiental, por lo que la sanción se emitió por autoridad no competente’ /fl. 390 infra cdno 1/, con lo que se opone a la posición de la ANLA de haber remitido a CORPOCALDAS el ‘expediente administrativo de la licencia y no el expediente sancionatorio’, por lo que la Autoridad Nacional ‘asumió una competencia de la cual había sido relevada’, con lo que fustiga a la ANLA por haber argumentado que había finalizado el trámite sancionatorio con la resolución 1064 de 2014 cuando aún se hallaba pendiente la resolución del recurso de reposición, ‘el cual debió haberse resuelto por la Corporación Autónoma Regional de Caldas, por tratarse de la autoridad competente, en virtud de la ley, para adelantar y resolver el trámite sancionatorio’; además, porque tal Corporación tenía en su poder los antecedentes administrativos y demás documentos que dieron origen al procedimiento sancionatorio, siendo claro el parágrafo del artículo 2º de la ley 1333/09 según el cual ‘las sanciones **solamente** podrán ser impuestas por la autoridad ambiental competente para otorgar la respectiva licencia ambiental’, cuestión que no ostentaba la ANLA, ‘quien no podía reservarse la competencia para finiquitar el procedimiento sancionatorio y dejar en firma la sanción, vulnerando de manera evidente la disposición enunciada’, lo que genera la nulidad de los actos acusados.

14

D. FALSA MOTIVACIÓN DEL ACTO ADMINISTRATIVO POR INEXISTENCIA DE SITUACIÓN JURÍDICA CONSOLIDADA

Anotó también la empresa de energía que con la expedición de la Resolución 1194 de 25 de septiembre de 2015, la ANLA hizo una equivocada e inadecuada interpretación sobre “situación jurídica consolidada” con respecto a la entrada en vigencia del Decreto 2041 de 2014 con el fin de justificar que era competente para decidir sobre el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución 1064 de 2014, pues carecía de competencia para hacerlo

- **AUTORIDAD NACIONAL DE LICENCIAS AMBIENTALES /fls. 396-422 cdno ppl/**

También la ANLA estimó en sus alegatos:

A. INEXISTENCIA DE LOS CARGOS DE NULIDAD ENDILGADOS A LAS RESOLUCIONES 1064 DE 2014 Y 1194 DE 2015.

Defendiendo que fueron expedidas conforme a derecho, puesto que, en primer lugar, la Resolución 1064/14 fue expedida por la ANLA en ejercicio de sus competencias, respetando el debido proceso y la conformación del acto administrativo en referencia, imponiendo con la parte resolutive, la sanción de conformidad con lo indicado en la parte motiva.

Llamó la atención que la parte accionante citara el artículo 2 de la Ley 1333 de 2009 y un ‘aparte aislado del Auto 1226...’, sin embargo, dijo, al examinar la prueba documental, el artículo 2 del D.L 3573 de 27 de septiembre de 2011 establece que la ANLA ‘es la entidad encargada de que los proyectos, obras y actividades sujetos a licenciamiento, permiso o trámite ambiental cumplan con la normativa vigente para la materia...’, así como que el numeral 7 del artículo 3 del mismo Decreto Ley 3573, a la misma entidad le corresponde ‘adelantar y culminar el procedimiento de investigación preventivo y sancionatorio’, lo que expresa reforzar con los dictados de la Ley 1333 que estableció el procedimiento, y señalando que compete adelantarlos a las autoridades ambientales según las atribuciones establecidas en la ley y los reglamentos.

Posteriormente, basada la misma ANLA en el artículo 30 de la Ley 1333/09, anota que por auto 1226 de 8 de abril de 2015 le remitió a CORPOCALDAS ‘el expediente PERMISIVO LAM164 (no sancionatorio)’, cuya remisión se realizó, según la testigo LORENA LÓPEZ que cita, porque contenía ‘la licencia ambiental para llevar a cabo los trabajos de exploración...en cabeza de la Central Hidroeléctrica de Caldas...con el propósito de que en adelante realizase el

debido seguimiento y control ambiental del proyecto en mención' /Resaltado del texto/, lo que también se hizo en cumplimiento del literal d) del numeral 4 del artículo 9 del Decreto 2041 de 2014 que establece las competencias de las CAR, cuya disposición debe ser aplicada en armonía con el numeral 3 del artículo 52 del mencionado Decreto 2041, preceptos que reproduce. Con ello, manifiesta, se demuestra que el argumento que expone la demandante (pérdida de competencia de la ANLA) no es cierto, porque de haber hecho una lectura integral de las normas referidas hubiese concluido que el Decreto 2041 de 2014 'nada dice expresamente sobre las diligencias que derivaban de los procesos administrativos de carácter sancionatorio ambiental iniciados o decididos en razón del seguimiento realizado a los proyectos, obras o actividades por la Autoridad Nacional competente que en su momento había otorgado la respectiva licencia ambiental, plan de manejo o autorización'.

Trayendo igualmente en este momento procesal lo normado en el artículo 2 de la Ley 1333 de 2009, considera que, tratándose de un régimen de transición, lo dispuesto por el Decreto 2041 de 2014 'debía verificarse en el momento mismo de aplicarse la nueva reglamentación en relación con la ocurrencia de los hechos que eran materia de investigación en el marco del procedimiento sancionatorio', sustentándose también en la prueba testimonial, para ulteriormente iterar que la Resolución 1064 de 2014 'fue el acto que puso fin a la investigación sancionatoria ambiental'; no se hizo aplicación retroactiva de la ley en desmedro de la demandante, puesto que si aquella resolución puso fin a la investigación, 'se trató de una situación jurídica consolidada con anterioridad a la entrada en vigencia del Decreto 2041 de 2014'; podía la ANLA conocer del recurso de reposición como garantía del debido proceso y defensa; si CORPOCALDAS no expidió la Resolución 1064, no puso fin a la investigación ambiental, y si tampoco es superior jerárquico de la ANLA, 'no tenía competencia para conocer de una impugnación anterior al decreto 2041 de 2014', cuyo recurso fue interpuesto por la propia CHEC ante la Autoridad Nacional.

B. INEXISTENCIA DE VIOLACIÓN DEL ARTÍCULO 27 DE LA LEY 1333 DE 2009.

Así mismo, sobre la incompetencia alegada por la CHEC en el sentido de adolecer la ANLA de incompetencia para proferir decisiones con posterioridad a los 15 días contemplados en el artículo 27 de la Ley 1333/09, arguyó la demandada que tampoco era cierta tal manifestación bajo la óptica de lo que implica preclusión y perentoriedad de términos con base en pronunciamiento del Consejo de Estado que reproduce parcialmente, con lo que enfatiza que el art. 27 de la ley 1333/09 no estableció consecuencia jurídica de rebasarse ese plazo, por tanto, al rebasarse este término no implicó la pérdida de competencia para la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales de expedir la Resolución 1064 de 2014.

C. LA EXPEDICIÓN DE LAS RESOLUCIONES 1064 DE 2014 Y 1194 DE 2015 SE HIZO CON OBSERVANCIA DEL DEBIDO PROCESO Y DERECHO DE CONTRADICCIÓN

17

Se indica por parte de la demandada, que la actuación sancionatoria se adelantó conforme a lo ordenado en el artículo 25 de la ley 1333/09 al formular cargos con el auto 868 de 2011, el cual fue debidamente notificado; fueron presentados descargos; las resoluciones 1064 de 2014 y 1194 de 2015 fueron debidamente motivadas, se garantizó la impugnación interpuesta por la CHEC, y las pruebas solicitadas que fueron denegadas, el pronunciamiento sobre ellas se hizo conforme a derecho.

D. TACHA DE TESTIGO

Formulada por el Ministerio Público, señala la demandada que, habiéndose tenido la oportunidad de interponer recurso frente al decreto de la prueba testimonial que se tacha de sospecha, ni el señor Procurador ni la demandante manifestaron reparo alguno frente al proveído que ello dispuso; como tampoco es de aceptación que el hecho de vinculación a una entidad se afecta la imparcialidad del testigo, y que en el sub-lite se cataloga más como un punto

de interpretación jurídica, considerando justificada que la declaración de funcionarios ‘que participan en la construcción de las decisiones de la entidad resultan ampliamente útiles para conocer de primera mano el trámite y las consideraciones jurídicas de las resoluciones que son objeto de demanda’, máxime cuando se hacen bajo la gravedad del juramento.

**CONSIDERACIONES
DE LA
SALA DE DECISIÓN**

Pretende por modo la parte demandante, que de manera principal se declare la nulidad de las Resoluciones 1064 de 10 de noviembre de 2014 y 1194 de 25 de septiembre de 2015 expedidas por la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales “ANLA”, con las cuales se le impuso sanción a la Central Hidroeléctrica de Caldas S.A ESP, “CHEC”, consistente en multa por un valor de trescientos sesenta y cuatro millones ciento veintidós mil trescientos sesenta pesos (\$ 364'122.360); a título de restablecimiento del derecho que se discute conculcado, pide la devolución de la suma referida debidamente actualizada, se excluya a la accionante del Registro de Infractores Ambientales -RUIA; al pago del lucro cesante equivalente a los intereses comerciales a la máxima tasa legal, calculados desde la fecha en que se realizó el pago de la sanción y hasta que se haga efectiva la devolución, y a título de reparación simbólica, se publique en un diario de amplia circulación nacional y en la página de inicio de la entidad ANLA por el lapso no menor a un (1) mes, donde se reproduzca la parte resolutive de la sentencia que declare la nulidad de los actos administrativos demandados, así como al pago de costas y agencias en derecho.

Frente a la tacha testimonial que se formulara por parte del Ministerio Público, la misma se analizará en caso de que no se halle demostrado el cuestionamiento por incompetencia hecho por la entidad demandante en lo que atañe a la resolución con la cual se desató el recurso de reposición, como quiera que ésta constituye una causal objetiva de anulación de los actos administrativos.

Tal como se advirtió, la Sala acudirá al concepto de violación vertido en el capítulo de normas violadas, para lo cual se seguirá el mismo orden allí realizado (Núm. 5.2 de la demanda, fls. 9 y ss cdno 1/;

a. **VIOLACIÓN DEL ARTÍCULO 2 DE LA LEY 1333 (21 julio) DE 2009, por “falta de aplicación”.**

El esquema disposicional aludido, previsto en la ley en referencia, “Por la cual se establece el procedimiento sancionatorio ambiental y se dictan otras disposiciones”, publicada en el Diario Oficial de la Nación N° 47.417 del mismo 21 de junio de 2009, dispone *ad pedem litterae*:

“FACULTAD A PREVENCIÓN. El Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial; la Unidad Administrativa Especial del Sistema de Parques Nacionales Naturales; las Corporaciones Autónomas Regionales y las de Desarrollo Sostenible; las Unidades Ambientales Urbanas de los grandes centros urbanos a que se refiere el artículo 66 de la Ley 99 de 1993; los establecimientos públicos a los que hace alusión el artículo 13 de la Ley 768 de 2002; la Armada Nacional; así como los departamentos, municipios y distritos, quedan investidos a prevención de la respectiva autoridad en materia sancionatoria ambiental. En consecuencia, estas autoridades están habilitadas para imponer y ejecutar las medidas preventivas y sancionatorias consagradas en esta ley y que sean aplicables, según el caso, sin perjuicio de las competencias legales de otras autoridades.

PARÁGRAFO. En todo caso las sanciones solamente podrán ser impuestas por la autoridad ambiental competente para otorgar la respectiva licencia ambiental, permiso, concesión y demás autorizaciones ambientales e instrumentos de manejo y control ambiental, previo agotamiento del procedimiento sancionatorio. Para el efecto anterior, la autoridad que haya impuesto la

medida preventiva deberá dar traslado de las actuaciones a la autoridad ambiental competente, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la imposición de la misma”.

La demandante en un primer señalamiento /fl. 9 cdno 1/, indicó que la ANLA, con base en la norma insertada y en el artículo 52-3 del Decreto 2041 de 2014, perdió competencia sobre la acción disciplinaria contra la CHEC, por haber remitido a la Corporación Autónoma Regional de Caldas “CORPOCALDAS”, mediante auto 1226 de 8 de abril de 2015 (que reproduce parcialmente), el expediente LAM 0164, contentivo de la licencia ambiental otorgada a GESA, de la que fuera aprobada luego la cesión a la empresa de energía ahora actora. Además, que el párrafo de aquel artículo 2º L. 1333/09, establece que las sanciones ‘**solamente** podrán ser impuestas por la autoridad ambiental competente’ para otorgar la licencia ambiental, ‘situación que no ostentaba ANLA, quien no podía reservarse la competencia del procedimiento sancionatorio derivado del otorgamiento de la licencia...’ /negritas son del texto/.

20

Debe expresarse desde ya, que el Ministerio del Medio Ambiente fue creado a través de la Ley 99 (22 de diciembre) de 1993, artículo 2º; y que la AUTORIDAD NACIONAL DE LICENCIAS AMBIENTALES (ANLA) lo fue por virtud del Decreto 3573 de 27 de septiembre de 2011 -dos años después de haber sido expedida Ley 1333 de 2009 (21 de julio) “*Por la cual se establece el procedimiento sancionatorio ambiental y se dictan otras disposiciones*”-, como Unidad Administrativa Especial sin personería jurídica (art. 67 L. 489/98¹) en los términos de su artículo 1º, por lo que hace parte del Sector central de la rama ejecutiva de del poder público del nivel nacional (art. 38 núm. 1 literal e) L. 489/98).

¹ “Las Unidades Administrativas Especiales son organismos creados por la ley, con la autonomía administrativa y financiera que aquélla les señale, sin personería jurídica, que cumplen funciones administrativas para desarrollar o ejecutar programas propios de un ministerio o departamento administrativo”.

Si bien para el sub-lite, el Ministerio del Medio Ambiente fue quien otorgó la licencia ambiental a la sociedad Geoenergía Andina S.A. GESA, a través de la Resolución 0211 de 2 de agosto de 1994 /V. fl. 22 fte y vto cdno ppl/, lo que hizo en ejercicio de la facultad que le otorgaba el numeral 3 del artículo 52 de la Ley 99 de 1993², esta función fue entregada posteriormente por el legislador extraordinario a la ANLA, según dispuso el artículo 3 de aquel Decreto 3573 aludido, por cuyo mandato, son FUNCIONES DE LA ANLA:

“1. Otorgar o negar las licencias, permisos y trámites ambientales de competencia del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, de conformidad con la ley y los reglamentos”;

Pero, además, se le asignó la responsabilidad de, “2. Realizar el seguimiento de las licencias, permisos y trámites ambientales” /Se subraya/.

Agréguese a lo que se acaba de exponer, que los mandatos 21 a 23 del decreto 3573/11 en examen, que empezó su vigencia a partir del 27 de septiembre de 2011, toda vez que fue publicado en el Diario Oficial N° 48.205 de dicha fecha, dispusieron en su orden en cuanto al régimen de transición:

ARTÍCULO 21. ENTREGA DE ARCHIVOS. Los archivos de los cuales sea el titular el Ministerio Ambiente y Desarrollo Sostenible, a la entrada en vigencia del presente decreto, y que tengan relación con las competencias de la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales -ANLA-, deberán ser transferidos a esta entidad, en los términos señalados por la ley y acorde con las indicaciones que fijen el Secretario General del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible y el Director General Autoridad Nacional de Licencias Ambientales -ANLA-.

² ARTÍCULO 52. COMPETENCIA DEL MINISTERIO DEL MEDIO AMBIENTE. El Ministerio del Medio Ambiente otorgará de manera privativa la Licencia Ambiental en los siguientes casos: 1... 3. Construcción de presas, represas o embalses con capacidad superior a doscientos millones de metros cúbicos, y construcción de centrales generadoras de energía eléctrica que excedan de 100.000 Kw de capacidad instalada así como el tendido de las líneas de transmisión del sistema nacional de interconexión eléctrica y proyectos de exploración y uso de fuentes de energía alternativa virtualmente contaminantes”/Se subraya/.

ARTÍCULO 22. TRANSFERENCIA DE PROCESOS JUDICIALES, DE COBRO COACTIVO Y DISCIPLINARIOS. El Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, debe transferir a la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales - ANLA- los procesos judiciales, de cobro coactivo y disciplinarios que por su naturaleza, objeto o sujeto procesal deban ser adelantados por esta entidad; los cuales serán transferidos dentro de los dos (2) meses siguientes a la entrada en vigencia del presente decreto, y constará en las actas que se suscriban para el efecto.
El Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible continuará con las acciones y trámites propios de cada proceso, hasta tanto se haga efectiva la mencionada transferencia.

ARTÍCULO 23. TRANSICIÓN. El Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible continuará adelantando las funciones en materia de licencias, permisos y trámites ambientales, hasta cuando entre en funcionamiento la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales - ANLA-”. /Se subraya, las negrillas no son del texto/

22

Lo anterior no significa cosa distinta que lo que antes era una atribución del Ministerio del Ambiente, la función referida a la concesión o negación de licencias ambientales se trasladó a la ANLA, por lo que debe darse cabal cumplimiento a lo estatuido en el inciso 1° del precepto 5° de la Ley 489 de 1998, por cuyo ministerio, “Los organismos y entidades administrativos deberán ejercer con exclusividad las potestades y atribuciones inherentes, de manera directa e inmediata, respecto de los asuntos que les hayan sido asignados expresamente por la ley, la ordenanza, el acuerdo o el reglamento ejecutivo”.

Como la CHEC fundamenta la falta de aplicación del art. 2 de la Ley 1333 de 2009 por la remisión que hizo la ANLA del expediente LAM 0164 a la CORPOCALDAS, mediante el proveído visible en infolios 157-158 del cdno ppl (auto 1226 de 8 de abril de 2015), “Por el cual se remite el expediente LAM 0164 para el seguimiento y control ambiental de los trabajos de exploración en las zonas 1, 2 y 3 de la zona Botero Londoño -Las Nereidas”, es del caso abordar el proveído de remisión.

LA REMISIÓN DEL EXPEDIENTE

En dicha providencia, la Autoridad Nacional dispuso REMITIR el cartulario aludido (LAM 0164) a CORPOCALDAS, “para el seguimiento y control ambiental del proyecto que lleva a cabo los trabajos de exploración en las zonas 1, 2 y 3 de la zona Botero Londoño - Las Nereidas...por las razones expuestas en la parte motiva del presente proveído”. Este proveído fue motivado, en lo que resulta pertinente, y después de hacer mención a la expedición de la licencia ambiental a la empresa GESA y la diacronía que le siguió en desarrollo de distintas actividades, especialmente administrativas, incluida la cesión de dicha licencia, refiriéndose al Decreto 3573 de 2011 y al Decreto 2041 de 2014, la ANLA expone que traslada el expediente a CORPOCALDAS, “teniendo en cuenta que esta Autoridad Ambiental no es competente para conocer de estos proyectos, debido a que la capacidad a instalar es menos a 100 MW”, lo que también sustenta en el literal d) numeral 4 del artículo 9 ibidem; y aunque reconoce la ANLA que se desconoce la capacidad de generación de energía en el lugar de exploración, de tales consideraciones también se rescata:

23

“Que es significativo traer a colación, lo expuesto en el concepto técnico 079 del 26 de julio de 1994, el cual fue acogido por la Resolución 00211 del 2 de agosto de 1994 “Por la cual se otorga una Licencia Ambiental” en donde se señala: “(...) el proyecto contempla inicialmente la generación de 20 MW, con posibilidad de ser extendida a 100 MW.”, sin embargo esta proyección se encuentra sujeta a que los pozos arrojen resultados positivos, para lo cual se deben instalar pequeñas plantas boca pozos de aproximadamente 5 MW de capacidad (concepto técnico 356.97 del 12 de agosto de 1997), situación que no ha surtido ningún efecto, ya que el único pozo perforado (Nereidas-1) resultó negativo”.

Con ello, dedujo la ANLA, la CORPOCALDAS es la competente para conocer del proyecto LAM0164 y, por consiguiente, “es quien debe adelantar el seguimiento y control ambiental”.

Aquel recorrido inició, ya se sabe, con la expedición de la Resolución 0211 de 2 de agosto de 1994, con la cual se otorgó licencia ambiental a la empresa GEOENERGÍA ANDINA S.A GESA /V. fls 22 fte y vto cdno ppl/, la que expidió al tenor del artículo 52-3 de la Ley 99 de 1993, según el cual, “El Ministerio del Medio Ambiente otorgará de manera privativa la Licencia Ambiental en los siguientes casos: 1... 2... 3. Construcción de presas, represas o embalses con capacidad superior a doscientos millones de metros cúbicos, y construcción de centrales generadoras de energía eléctrica que excedan de 100.000 KW de capacidad instalada así como el tendido de las líneas de transmisión del sistema nacional de interconexión eléctrica y proyectos de exploración y uso de fuentes de energía alternativa virtualmente contaminantes” /Se subraya/; y el artículo 53 de la misma Ley 99/93 determinó, en cuanto a la competencia de las Corporaciones Autónomas Regionales (CAR) para conceder licencias ambientales, que:

“El Gobierno Nacional por medio de reglamento establecerá los casos en que las Corporaciones Autónomas Regionales otorgarán Licencias Ambientales y aquellos en que se requiera Estudio de Impacto Ambiental y Diagnóstico Ambiental de Alternativas” /Se resalta/;

Como también ya se vio, el Decreto Reglamentario 2041 de 15 de octubre de 2014, “*Por el cual se reglamenta el Título VIII de la Ley 99 de 1993 sobre licencias ambientales*”, que entró a regir el 1º de enero de 2015 por lo dispuesto en su artículo 53, fijó en el artículo 9º las competencias a dichas Corporaciones Autónomas sobre la materia, según el cual, “otorgarán o negarán la licencia ambiental para los siguientes proyectos, obras o actividades, que se ejecuten en el área de su jurisdicción”, que, según el numeral 4 (les compete con respecto al sector eléctrico), literal d), “Los proyectos de exploración y uso de fuentes de energía virtualmente contaminantes con capacidad instalada de

igual o mayor a diez (10) MW y menor de cien (100) MW” (que también considera la parte actora como vulnerado), lo que está en consonancia con el artículo 53 de la ley 99 que se acaba de reproducir, y como lo alude el 4º considerando del susodicho decreto³ /Líneas y negrillas no son del texto/.

Dentro de ese puntual ámbito competencial, su diacronía se concreta en que, hasta la entrada en vigencia del Decreto 3573 de 2011 (27 septiembre), la atribución para expedir licencias ambientales lo era del Ministerio de Ambiente; que a partir de esa fecha, empezó a serlo la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales “ANLA”, y a partir del 1º de enero de 2015, fecha de entrada en vigor del Decreto Reglamentario 2041 de 2014, empezaron a serlo las CAR, pero solo para los proyectos de exploración y uso de fuentes de energía con capacidad instalada de 10 MW y hasta menos de 100 MW (100.000 KW), y por ende, en sentir de esta Sala colectiva, a partir de ese mismo 1º de enero de 2015, con la potestad coetánea para desarrollar procesos administrativos de responsabilidad ambiental derivados de aquella, e imponer las correspondientes sanciones si a ellas hubiera lugar.

25

En síntesis, la ANLA tuvo hasta aquella fecha (1º de enero de 2015) la facultad para adelantar los procesos administrativos por violación a normas ambientales, tal como lo hizo con el Auto 2734 de 14 de julio de 2010 (de apertura de investigación ambiental contra la CHEC S.A.) /fls. 94-95 cdno 1/, como también conservaba la competencia para la fecha en que expidió la Resolución 1064 de 2014 (10 de septiembre) visible de fls. 120-134 ídem con la que se impuso la sanción cuestionada, y para la recepción del memorial de recurso de reposición interpuesto contra aquella, libelo que se halla del fl. 136 a 155 íd.

Por supuesto que es menester hacer referencia al régimen de transición que estableció el Decreto 2041 de 2014 que asignó competencias a las CAR.

³ “Que a su vez, el artículo 53 de la Ley 99 determinó que el Gobierno Nacional por medio de reglamento establecerá los casos en que las Corporaciones Autónomas Regionales otorgarán licencias ambientales y aquellos en que se requiera estudio de impacto ambiental y diagnóstico ambiental de alternativas.

En efecto, previó el artículo 52 que dicho régimen de transición “se aplicará a los proyectos, obras o actividades...” que se hallen, en lo que es pertinente:

“1. Los proyectos, obras o actividades que iniciaron los trámites para la obtención de una licencia ambiental o el establecimiento de un plan de manejo ambiental o modificación de los mismos, continuarán su trámite de acuerdo con la norma vigente en el momento de su inicio.”

No obstante, los solicitantes que iniciaron los trámites para la obtención de una licencia ambiental, el establecimiento de un plan de manejo ambiental, y cuyo proyecto, obra o actividad no se encuentran dentro del listado de actividades descritos en los artículos 8° y 9° de esta norma, podrán solicitar a la autoridad ambiental competente la terminación del proceso, en lo que le fuera aplicable.

2. Los proyectos, obras o actividades, que de acuerdo con las normas vigentes antes de la expedición del presente decreto, obtuvieron los permisos, concesiones, licencias y demás autorizaciones de carácter ambiental que se requerían, continuarán sus actividades sujetos a los términos, condiciones y obligaciones señalados en los actos administrativos así expedidos.

3. Los proyectos, obras o actividades que en virtud de lo dispuesto en el presente decreto no sean de competencia de las autoridades que actualmente conocen de su evaluación o seguimiento, deberán ser remitidos de manera inmediata a la autoridad ambiental competente para los efectos a que haya lugar. En todo caso esta remisión no podrá ser superior un (1) mes.

Parágrafo 1°. En los casos antes citados, las autoridades ambientales continuarán realizando las actividades de control y seguimiento necesarias, con el objeto de determinar el cumplimiento de las normas ambientales. De igual forma, podrán realizar ajustes periódicos cuando a ello haya lugar, establecer mediante acto administrativo motivado las medidas de manejo ambiental que

se consideren necesarias y/o suprimir las innecesarias.

Parágrafo 2°. Los titulares de planes de manejo ambiental podrán solicitar la modificación de este instrumento ante la autoridad ambiental competente con el fin de incluir los permisos, autorizaciones y/o concesiones para el uso, aprovechamiento y/o afectación de los recursos naturales renovables, que sean necesarios para el proyecto, obra o actividad. En este caso, los permisos, autorizaciones y/o concesiones para el uso, aprovechamiento y/o afectación de los recursos naturales renovables serán incluidos dentro del plan de manejo ambiental y su vigencia iniciará a partir del vencimiento de los permisos que se encuentran vigentes.

Parágrafo 3° ...”

También se hace necesario examinar lo que define el Decreto por “proyectos, obras o actividades” según el alcance que le da el artículo 1°:

27

“Alcance de los proyectos, obras o actividades: Un proyecto, obra o actividad incluye la planeación, emplazamiento, instalación, construcción, montaje, operación, mantenimiento, desmantelamiento, abandono y/o terminación de todas las acciones, usos del espacio, actividades e infraestructura relacionados y asociados con su desarrollo”.

En esta esfera, también se acude al título VI del Decreto 2041/14 sobre “CONTROL Y SEGUIMIENTO” a los proyectos, obras o actividades sujetos a licencia ambiental que, según el artículo 40, “serán objeto de control y seguimiento por parte de las autoridades ambientales...” para:

1. Verificar la eficiencia y eficacia de las medidas de manejo implementadas en relación con el plan de manejo ambiental, el programa de seguimiento y monitoreo, el plan de contingencia, así como el plan de desmantelamiento y abandono y el plan de inversión del 1%, si aplican.

2. Constatar y exigir el cumplimiento de todos los términos, obligaciones y condiciones que se deriven de la licencia ambiental o plan de manejo ambiental.

3. Corroborar el comportamiento de los medios bióticos, abióticos y socioeconómicos y de los recursos naturales frente al desarrollo del proyecto.

4. Revisar los impactos acumulativos generados por los proyectos, obras o actividades sujetos a licencia ambiental y localizados en una misma área de acuerdo con los estudios que para el efecto exija de sus titulares e imponer a cada uno de los proyectos las restricciones ambientales que considere pertinentes con el fin de disminuir el impacto ambiental en el área.

5. Verificar el cumplimiento de los permisos, concesiones o autorizaciones ambientales por el uso y/o utilización de los recursos naturales renovables, autorizados en la licencia ambiental.

6. Verificar el cumplimiento de la normatividad ambiental aplicable al proyecto, obra o actividad.

7. Verificar los hechos y las medidas ambientales implementadas para corregir las contingencias ambientales ocurridas.

8. Imponer medidas ambientales adicionales para prevenir, mitigar o corregir impactos ambientales no previstos en los estudios ambientales del proyecto.

En el desarrollo de dicha gestión, la autoridad ambiental podrá realizar entre otras actividades, visitas al lugar donde se desarrolla el proyecto, hacer requerimientos, imponer obligaciones ambientales, corroborar técnicamente o a través de pruebas los resultados de los monitoreos realizados por el beneficiario de la licencia ambiental o plan de manejo ambiental.

Frente a los proyectos que pretendan iniciar su fase de construcción, de acuerdo con su naturaleza, la autoridad ambiental deberá realizar una primera visita de seguimiento al proyecto en un tiempo no mayor a dos (2) meses después del inicio de actividades de construcción.

9. Allegados los Informes de Cumplimiento Ambiental (ICA), la autoridad ambiental competente deberá pronunciarse sobre los mismos en un término no mayor a tres (3) meses.

Parágrafo 1°. La autoridad ambiental que otorgó la licencia ambiental o estableció el plan de manejo ambiental respectivo, será la encargada de efectuar el control y seguimiento a los proyectos, obras o actividades autorizadas.

Con el fin de dar cumplimiento a lo dispuesto en el presente parágrafo las autoridades ambientales procurarán fortalecer su capacidad técnica, administrativa y operativa.

Parágrafo 2°. Las entidades científicas adscritas y vinculadas al Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible podrán dar apoyo al seguimiento y control de los proyectos por solicitud de la autoridad ambiental competente.

Parágrafo 3°. Cuando, el proyecto, obra o actividad, en cumplimiento de lo dispuesto en la Ley 1185 de 2008 hubiese presentado un Plan de Manejo Arqueológico, el control y seguimiento de las actividades descritas en este será responsabilidad del Instituto Colombiano de Antropología e Historia” /Se subraya/.

Repárese cómo en ese piélagos de funciones para el control y seguimiento también de las licencias ambientales otorgadas, se dejó en manos de la autoridad ambiental que otorgó la licencia (parágrafo 1°), es la encargada de efectuar ese control y seguimiento a los proyectos, obras o actividades autorizadas, lo que es compatible con los dictados del artículo 3° numeral 7 del Decreto 3573 que creó la ANLA, en virtud del cual tiene como función:

“Adelantar y culminar el procedimiento de investigación, preventivo y sancionatorio en materia ambiental, de acuerdo con lo dispuesto en la Ley 1333 de 2009 o la norma que la modifique o sustituya”, y si como ya se dijo, la concesión de licencias ambientales que del Ministerio del Ambiente se trasladó por disposición legal a la ANLA, y aunque aquél inició el procedimiento sancionatorio que debió seguir en manos de la AUTORIDAD NACIONAL DE LICENCIAS AMBIENTALES, conforme a ese artículo 3º-7, por modo exclusivo le correspondía culminar esa actuación, y mal podría admitirse, a la luz de la jurisprudencia, que quien dicta el acto punitivo quede relevado de decidir el recurso horizontal o de apelación contra el acto que una determinada autoridad expidió, lo que es congruente con las normas que se abordarán a continuación. De allí que el entendimiento que se le debe dar al párrafo único del artículo 2º de la Ley 1333 de 2009, es que quien otorga o concede la licencia ambiental es el habilitado para adelantar ese tipo de procedimientos, y no como aconteció, según da cuenta el plenario, que la atribución mutó, para caso muy concreto, a la CORPOCALDAS, cuando no solo había sido ya expedida la licencia pluricitada, sino que se había iniciado y expedido el acto definitivo que decidió el procedimiento imponiendo la sanción.

30

Es más; la Ley 1333 de 2009 en parte alguna refiere qué tratamiento dar a los procesos administrativos por contravenciones ambientales iniciados con competencia de una determinada entidad o autoridad, y que luego puedan culminar con otra, como se discute acaeció con el inicio de la investigación, donde su apertura estuvo a cargo del entonces Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial (Dirección de Licencias, Permisos y Trámites Ambientales), que luego hizo tránsito a la ANLA y finalmente a CORPOCALDAS, pero que dentro de esa complejidad, la normativa de aquella ley conduce a la aplicación de las normas contenidas en el Código Contencioso Administrativo (Decreto 01/84), hoy Código de Procedimiento Administrativo contenido en la Ley 1437 de 2011, pero esta última normativa dispuso en el inciso 2º del artículo 308 que, “Los procedimientos y las actuaciones administrativas, así como las demandas y procesos en curso a la vigencia de la presente ley seguirán rigiéndose y culminarán de conformidad con el régimen anterior”.

Son varias las normas de la mencionada Ley 1333 que, por razón del tiempo del trámite del procedimiento cuestionado, remitían al Código de lo Contencioso Administrativo (Decreto 01 de 1984 vigente para tal actuación); por ejemplo, por vía de enunciación, entre ellas los artículos 3° (principios), 11 (pérdida de fuerza ejecutoria), 18 (forma de notificación de una medida preventiva), 19 (forma de notificación de actuaciones sancionatorias ambientales), 44 (norma supletoria para la notificación de cargos), 28 (otras notificaciones), 30 (sobre interposición de recursos). Del artículo 64 (transición de procedimientos), estableció la misma ley 1333 que, “El procedimiento dispuesto en la presente ley es de ejecución inmediata. Los procesos sancionatorios ambientales en los que se hayan formulado cargos al entrar en vigencia la presente ley, continuarán hasta su culminación con el procedimiento del Decreto 1594 de 1984”.

Si bien el artículo 266 de ese Decreto 01/84 disponía que “En los procesos iniciados antes de la vigencia del presente estatuto, los recursos interpuestos, los términos que hubieren comenzado a correr, y las notificaciones y citaciones que se estén surtiendo, se regirán por la ley vigente cuando se interpuso el recurso, empezó a correr el término o principió a surtirse la notificación”, este precepto fuera de no ser aplicable al caso concreto, alude a los “procesos” contencioso administrativos de la época; por lo que deberá acogerse lo que a la sazón disponía el inciso 2° de la misma codificación: “Los procedimientos administrativos regulados por leyes especiales se regirán por estas (Ley 1333/09, anota esta colegiatura); en lo no previsto en ellas se aplicarán las normas de esta primera parte que sean compatibles”.

A esta altura del discurso judicial, teniendo en cuenta las siguientes previsiones del entonces vigente, para el caso, artículos 50-1 del CCA (Decreto 01/84), el recurso de reposición procedía “ante el mismo funcionario que tomó la decisión, para que la aclare, modifique o revoque”, y del inciso 2° del artículo 51 ibidem, por cuya virtud, “Los recursos se presentarán ante el funcionario que dictó la decisión...”, y viene entonces el interrogante:

¿Acaso el recurso de reposición interpuesto contra la resolución sancionatoria 1064/14 de la ANLA, lo debía desatar CORPOCALDAS?

En sentir de este juez plural, tal como ya se anticipó y se desprende sin ninguna duda de los artículos 3° numeral 7 de la ley 1333 de 2009, del artículo 40 y del régimen de transición del Decreto 2041/14, así como de las disposiciones del Decreto 01/84, el único competente para resolver el recurso de reposición lo era la AUTORIDAD NACIONAL DE LICENCIAS AMBIENTALES “ANLA” y no la CORPOCALDAS, como quiera que aquella debía culminar el procedimiento de investigación sancionatorio.

Para abundar sobre el tema, el artículo 6° Constitucional establece que “Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones”. De igual manera, los artículos 121 y 122 regulan, en su orden, que “Ninguna autoridad del Estado podrá ejercer funciones distintas de las que le atribuyen la Constitución y la ley” y, “No habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en ley o reglamento...”.

32

Complementando ese esquema normativo, la Ley 489 de 1998, fuera de establecer su artículo 2° inc. 1° el ámbito de aplicación⁴, el precepto 5° es perentorio al determinar que, “Los organismos y entidades administrativos deberán ejercer con exclusividad las potestades y atribuciones inherentes, de manera directa e inmediata, respecto de los asuntos que les hayan sido asignados expresamente por la ley, la ordenanza, el acuerdo o el reglamento ejecutivo”, todo lo cual corrobora lo dicho sobre los ámbitos competenciales de una y otra organizaciones.

⁴ “La presente ley se aplica a todos los organismos y entidades de la Rama Ejecutiva del Poder Público y de la Administración Pública y a los servidores públicos que por mandato constitucional o legal tengan a su cargo la titularidad y el ejercicio de funciones administrativas, prestación de servicios públicos o provisión de obras y bienes públicos y, en lo pertinente, a los particulares cuando cumplan funciones administrativas”.

Según el artículo 30 de la Ley 1333 de 2009, los recursos que proceden contra las resoluciones que resuelven procedimientos administrativos ambientales son el de reposición y apelación, en este segundo evento, cuando dentro de la entidad existe superior jerárquico.

Al examinar las copias aportadas al proceso de la Resolución 1064 de 10 de septiembre de 2014 /fls. 120-134 cdno ppl/ que declaró responsable dentro del procedimiento sancionatorio ambiental a la CHEC S.A. ESP, la demandante, en las hojas 28 y 29 no se observa de manera clara y específica el recurso o recursos procedentes, pues parece que se omitió una parte del texto; sin embargo, en el texto de la notificación que se hizo mediante correo electrónico se lee /fl. 135 ídem/:

“De acuerdo a lo establecido en el Artículo 56 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, a través del correo notificacionesjudiciales@chec.com.co , se notificó el contenido de la decisión de la **Resolución N° 1064** proferido(a) el **10 de septiembre del 2014** de la cual se adjunta copia íntegra en 29 páginas, quedando notificado a partir de la fecha y hora en que acceda el acto administrativo.

Procede el recurso de reposición contra el acto administrativo, el cual podrá interponerse en la diligencia de notificación personal, o dentro de los 10 días siguientes a ella, o en la notificación por aviso, o por correo electrónico, requisitos y términos contemplados en el artículo (sic) 76 y 77 del código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo...” /Se resalta/

De ello se desprende que el único recurso procedente era el de primer grado o de reposición que, con todo, su resolución correspondía a la ANLA, tal como se dejó ampliamente expuesto, por lo que, bajo esta perspectiva, los motivos de

nulidad indicados en los literales a), b) y c) del libelo demandador no deben prosperar.

b. VIOLACIÓN DEL ARTÍCULO 27 DE LA LEY 1333 DE 2009

La entidad accionante refirió que se quebranta el artículo 27 de la Ley 1333 de 2009 al entender que hubo “expedición del acto con infracción de las normas en que debería fundarse”, y por “expedición del acto en forma irregular”, al haberse rebasado el lapso de 15 días hábiles que prevé aquella disposición, y que si se tiene en cuenta que el período probatorio en el sub-examine venció el 23 de septiembre de 2011, y la Resolución # 1064 solo vino a ser expedida por la ANLA el 10 de septiembre de 2014.

En este punto, en principio, comparte la Sala la defensa que de la actuación administrativa cuestionada hace el sujeto pasivo de la acción en el sentido de no existir norma en los procesos sancionatorios ambientales que para casos como el que se examina genere algún efecto adverso para la actuación de la demandada; en dicha normativa solo se prevén efectos para la “caducidad” (art. 10) de la acción sancionatoria en comentario⁵, y la “pérdida de fuerza ejecutoria” (art. 11) del acto que impone la punición⁶, ninguna de cuyas instituciones se ajusta a la alegación que se formula.

Para corroborar los asertos anteriores, obsérvese también el Título IV de la Ley 1333 (PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO AMBIENTAL), donde el artículo 27 solo alude a la determinación de la responsabilidad y sanción⁷; el 28 acerca de

⁵ “La acción sancionatoria ambiental caduca a los 20 años de haber sucedido el hecho u omisión generadora de la infracción. Si se tratara de un hecho u omisión sucesivos, el término empezará a correr desde el último día en que se haya generado el hecho o la omisión. Mientras las condiciones de violación de las normas o generadoras del daño persistan, podrá la acción interponerse en cualquier tiempo”.

⁶ “Las sanciones impuestas y no ejecutadas perderán fuerza ejecutoria en los términos del artículo 66 del Código Contencioso Administrativo o las normas que lo sustituyan o adicionen”

⁷ “Dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la presentación de los descargos o al vencimiento del período probatorio, según el caso, mediante acto administrativo motivado, se declarará o no la responsabilidad del infractor por violación de la norma ambiental y se impondrán las sanciones a que haya lugar.

PARÁGRAFO. En el evento de hallarse probado alguno de los supuestos previstos en los artículos 8o y 22 de la presente ley con respecto a alguno o algunos de los presuntos infractores, mediante acto administrativo

notificación⁸, el 29 relacionado con publicidad de acto sancionatorio⁹, 30 sobre recursos¹⁰, y 31 sobre medidas compensatorias¹¹, nada refiere con consecuencias por extralimitación del término que contempla aquel precepto 27.

A pesar de lo expuesto, y tal como se ha indicado, aceptando que el Decreto 01 de 1984 es norma supletoria para ese tipo procedimientos, su artículo 28 sobre actuaciones administrativas iniciadas de oficio, consagraba en el inciso 2° que “En estas actuaciones se aplicará, en lo pertinente, lo dispuesto en los artículos 14, 34 y 35”, es decir, en su orden, lo atinente a “citación de terceros”; “pruebas” y “adopción de decisiones”; pero los artículos 37 y 38 ibidem, disponían lo siguiente, ninguno de ellos invocados por la demandante:

“Si hay retardo para decidir en las actuaciones administrativas iniciadas de oficio, o por un particular en cumplimiento de un deber legal, podrá ejercerse el derecho de petición para que concluyan dichas actuaciones en la forma que el interesado considere conveniente”.

35

debidamente motivado se declarará a los presuntos infractores, según el caso, exonerados de toda responsabilidad y, de ser procedente, se ordenará el archivo del expediente”.

⁸ “El acto administrativo que ponga fin a un proceso sancionatorio ambiental deberá ser notificado al interesado y a los terceros intervinientes debidamente reconocidos en los términos y condiciones señalados en el Código Contencioso Administrativo”.

⁹ “El acto administrativo que ponga fin a un proceso sancionatorio ambiental será publicado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 71 de la Ley 99 de 1993”.

¹⁰ “ Contra el acto administrativo que ponga fin a una investigación sancionatoria ambiental procede el recurso de reposición y siempre que exista superior jerárquico, el de apelación, los cuales deberán ser interpuestos en los términos y condiciones señalados en el Código Contencioso Administrativo.

PARÁGRAFO. Los actos administrativos proferidos en desarrollo del procedimiento sancionatorio ambiental, quedarán en firme de conformidad con el artículo 62 del Código Contencioso Administrativo”.

¹¹ “ La imposición de una sanción no exime al infractor del cumplimiento de las medidas que la autoridad ambiental competente estime pertinentes establecer para compensar y restaurar el daño o el impacto causado con la infracción. La sanción y las medidas compensatorias o de reparación deberán guardar una estricta proporcionalidad”.

Nada de lo cual se ha alegado en el proceso. Y el esquema disposicional 38 mandaba (el que en ese lapso armoniza con los dictados del artículo 52 del Código de Procedimiento Administrativo (primera parte de la L. 1437/11) texto que incorporó en estos casos el silencio administrativo positivo con respecto a los recursos:

“Salvo disposición especial en contrario, la facultad que tienen las autoridades administrativas para imponer sanciones caduca a los tres (3) años de producido el acto que pueda ocasionarlas”.

No obstante la existencia de este precepto normativo, ninguna formulación se hizo sobre el particular, y so pretexto de discutir la prevalencia del derecho material sobre las formalidades, no puede oficiosamente este juez de lo contencioso administrativo acogerla oficiosamente para disponer la anulación de la resolución 1064 de 10 de septiembre de 2014, toda vez que esta jurisdicción que se rige por el principio dispositivo, el artículo 162 numeral 4 de la Ley 1437 de 2011, en cuya vigencia se presentó la demanda, señala perentoriamente como requisito de la demanda que,

36

“...Cuando se trate de la impugnación de un acto administrativo deberán indicarse las normas violadas y explicarse el concepto de su violación”.

En tal sentido, no puede esta Sala Colectiva de Decisión adentrarse en los pormenores de la investigación para hallar si se incurrió o no en alguna nulidad por inobservancia por parte de la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales “ANLA” de dicho texto legal.

c. VIOLACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 22 Y 26 DE LA LEY 1333 DE 2009, EN ARMONÍA CON EL ARÍCULO 29 CONSTITUCIONAL /fls. 15 vto a 19 vto cdno ppl/

Basado el concepto de transgresión en que las resoluciones que decidieron el trámite gubernativo quebrantan las disposiciones ahora mencionadas “por falta

de aplicación”, la que se hace derivar ‘de la desestimación de las pruebas solicitadas por CHEC en los descargos y en el recurso de reposición, al no realizar todas aquellas actuaciones necesarias y pertinentes para determinar con certeza los hechos constitutivos de infracción y completar los elementos probatorios’ /se subraya/, sobre lo cual reproduce la demandante un fragmento de la Resolución 1194 de 2015, del que colige, que ello muestra evidentemente ‘la falta de diligencia de la autoridad ambiental, al negarse a practicar la prueba más relevante que podría esclarecer si se presentó o no daño al medio ambiente’, habiéndole bastado, continúa, ‘una sola visita y sin mayor análisis de los informes presentados por CHEC en cumplimiento del plan de manejo ambiental y de los requerimientos de la autoridad, concluyó irresponsablemente que desestimaría la práctica de la prueba, por considerar que existió riesgo de daño al medio ambiente’; y con fundamento en el artículo 29 superior, y apoyo en criterio de la Corte Constitucional, dice que se desconoció el debido proceso y el derecho de contradicción al haberse desestimado ‘por impertinente, inconducente e inútil’ la práctica de la prueba para análisis en laboratorio mediante prueba TCLP al suelo del lugar donde se hallaba la piscina, con los elementos de juicio que plasmó de la Resolución 1194/15, los que trasunta /fls. 16 vto y 17 cdno ppl/, que sintetiza en que la probanza ‘no aportaría elementos diferentes a los establecidos en las pruebas documentales’, pruebas que sí era necesarias, ‘pues en un proceso de esta índole, es necesario que la autoridad ambiental, conozca de forma directa y con las valoraciones técnicas las condiciones ambientales del recurso objeto de vigilancia, lo que solo era posible lograr con la práctica de las pruebas TCLP, efectuadas por un laboratorio debidamente acreditado...’ /también subraya la Sala/,.

37

En verdad que el artículo 29 constitucional establece que “El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas”, el cual comprende además que, “Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio”, como también el sindicado, en ese caso administrativo el “supuesto infractor”, le asiste el

derecho a “a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra”; finalmente, que “Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso”/Líneas fuera de texto/.

A pesar de la generalidad de la norma, ella contiene principios que pueden ser aplicables directamente, pero su materialización encuentra su verdadero alcance o contenido en las normas procesales que lo desarrollan (civiles, penales, laborales, etc.), como también en la Ley 1333 de 2009 y las que la complementan.

Así, los artículos 22 y 26 de la Ley 1333 de 2009 indican:

“Artículo 22. VERIFICACIÓN DE LOS HECHOS. La autoridad ambiental competente podrá realizar todo tipo de diligencias administrativas como visitas técnicas, toma de muestras, exámenes de laboratorio, mediciones, caracterizaciones y todas aquellas actuaciones que estime necesarias y pertinentes para determinar con certeza los hechos constitutivos de infracción y completar los elementos probatorios”/Negrillas y sublíneas de la Sala/.

“Artículo 26. PRÁCTICA DE PRUEBAS. Vencido el término indicado en el artículo anterior, la autoridad ambiental ordenará la práctica de las pruebas que hubieren sido solicitadas de acuerdo con los criterios de conducencia, pertinencia y necesidad. Además, ordenará de oficio las que considere necesarias. Las pruebas ordenadas se practicarán en un término de treinta (30) días, el cual podrá prorrogarse por una sola vez y hasta por 60 días, soportado en un concepto técnico que establezca la necesidad de un plazo mayor para la ejecución de las pruebas.

PARÁGRAFO. Contra el acto administrativo que niegue la práctica de pruebas solicitadas, procede el recurso de reposición. La autoridad ambiental competente podrá comisionar en otras autoridades la práctica de las pruebas decretadas”.

Examinados ambos esquemas dispocionales, el primero apunta a la realización de cualquier tipo de diligencias tendientes a “determinar con certeza” los hechos que constituyen la infracción, y que al mismo tiempo sirvan para completar las pruebas correspondientes. El segundo hace alusión al período de pruebas propiamente dicho.

Con el fin de hallar si en realidad con las pruebas recopiladas por la autoridad ambiental resultaban o no suficientes para demostrar la certeza para asignar la responsabilidad disciplinaria ambiental, la Sala se adentrará en las oportunidades probatorias que tuvo la CHEC y las razones de aquella para desechar las pedidas por la demandante; también, si con las obtenidas por la demandada eran asaz para obtener la plena convicción de los hechos materia de infracción. Para ello debe partirse de la Resolución 00211 de 2 de agosto de 1994 con la que se le otorgó licencia ambiental de la cual da cuenta este proceso, y a todo lo que sea necesario y pertinente.

39

1) **RESOLUCIÓN 0211 DE 1994.** Con ella fue otorgada LICENCIA AMBIENTAL para la realización de “los trabajos de exploración de las zonas 1, 2 y 3...de la zona Botero Londoño - Las Nereidas”, en donde se le indicó también (artículo 1°), el deber de cumplir con lo establecido en el estudio de impacto ambiental que se presentó ante el Ministerio del Medio Ambiente. En el PARÁGRAFO ÚNICO de ese mismo precepto se dejó igualmente puntualizado que, una vez fueran definidos por el beneficiario de la licencia los sitios exactos de las perforaciones, el Minambiente suministraría los términos de referencia con base en los cuales se debía presentar “el estudio de impacto ambiental correspondiente a los trabajos de perforación exploratoria de estos sitios”. En el artículo 2° se enfatizó que el Ministerio del Medio Ambiente haría la supervisión de la ejecución de los trabajos, y que en cualquier momento podría verificar el cumplimiento de lo dispuesto en la resolución, y cualquier contravención a la misma, “será causal para la aplicación de las sanciones legales vigentes, y en especial la revocación de la licencia y la suspensión de las obras...”;

2) Con el documento que obra a fls. 250 y 251 del cdno # 3, la Subdirección de Ordenamiento y Evaluación Sectorial de la Dirección Sectorial del Ministerio del Medio Ambiente, remitió a la beneficiaria de la Licencia Ambiental los “Términos de Referencia para llevar a cabo el estudio de impacto ambiental del proyecto...”, cuyo estudio debía comprender toda la zona, “la cual debe cubrir la totalidad de los pozos señalados”. El documento contentivo de los términos de referencia reposa en los fls. 252-259 ídem.

3) Con **auto 2734 de 14 de julio de 2010**, “Por el cual se ordena la apertura de una investigación ambiental” contra la CHEC S.A ESP, “en orden a verificar los hechos u omisiones constitutivas de infracción a normas de protección ambiental, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente acto administrativo” (Art. 1º); se indicó en el artículo 2º ídem, que a efectos de “determinar con certeza los hechos constitutivos de infracción y completar los elementos probatorios, se podrá de oficio realizar todo tipo de diligencias y actuaciones administrativas que se estimen necesarias y pertinentes, en los términos del artículo 22 de la Ley 1333 del 21 de julio de 2009”. En síntesis, la motivación de tal acto se sustentó en el Concepto técnico 2230 de 14 de diciembre de 2009 que dio lugar a la pertinencia de una investigación administrativa de carácter ambiental contra la hoy accionante, en condición de beneficiaria de la licencia ambiental por,

“1) Realizar disposición de lodos y residuos de cortes de perforación contenidos en la piscina directamente sobre el suelo adyacente a la misma, sin realizar un procedimiento técnico adecuado, introduciendo de esta manera sustancias contaminantes al sustrato”;

2) Realizar, con el fin de sepultar la piscina de lodos, actividades de extracción de materiales de préstamo en el área vecina de la locación o plataforma, dejando de esta forma un talud vertical desnudo, inestable y expuesto a la acción de las fuertes escorrentías de la zona; así mismo, el material extraído fue extendido con

buldozer, sin ningún tipo de manejo hidráulico, compactación y revegetalización”;

por lo que se le dijo a la empresa de energía estar presuntamente violando los artículos 1º, 3º y 6º de la Resolución 211 de 1994, el subnumeral 1.1 del numeral 1 del artículo 2º del auto 135 del 23 de enero de 2008, en los numerales 3, 4, 5 y 13 del artículo 4º del Auto 1390 de 14 de mayo de 2009, en la ficha Restauración Morfológica de la Plataforma del Plan de Manejo Ambiental -PMA y en los artículos 178 a 180, 185 y 191 del Decreto 2811 de 1974.

4) A través de unas “Consideraciones AUTO No 2734 del 14 de julio de 2010...”, contenidas en el memorial que se halla en infolios 96-97 cdno 1, el Gerente de la CHEC solicitó, “ordenar el cierre y archivo de la investigación”, argumentos a los cuales hará referencia la Sala, si a ello hubiere lugar, en el desarrollo del cuestionamiento que formula la sociedad anónima CHEC.

5) De fls. 103 a 108 vto cdno ppl, obra el **Auto N° 868 de 25 de marzo de 2011**, con el cual se formularon cargos a la CHEC, así: a) con relación a la piscina construida por la perforación del pozo exploratorio N1, por presuntamente incumplir lo dispuesto -se repite-, en la ficha denominada “*Restauración Morfológica de la Plataforma*” del Plan de Manejo Ambiental, artículos 1º, 3º y 6º de la Resolución 211 ya vista; en el subnumeral 1.1 del numeral 1 del artículo 2º del auto 135 del 23 de enero de 2008, y en los numerales 3, 4, 5 y 13 del artículo 4º del Auto 1390 de 14 de mayo de 2009, “al construir la piscina para la disposición de lodos y residuos de cortes de perforación y disponerlos directamente sobre el suelo adyacente a la misma, sin realizar un procedimiento técnico adecuado, introduciendo de esta manera sustancias contaminantes al sustrato”; como también por supuestamente realizar “actividades de extracción de materiales de préstamo en el área vecina de la locación o plataforma no contemplada en la licencia ambiental, dejando de esta forma un talud vertical desnudo, inestable y expuesto a la acción de las fuertes escorrentías de la zona. Así mismo, porque el material extraído fue extendido con buldozar, sin ningún tipo de manejo hidráulico,

compactación y revegetalización, incumpliendo lo dispuesto en el artículo sexto de la Resolución No. 211 del 2 de agosto de 1994”, siendo por modo este el marco sobre el cual giran los cuestionamientos de la demandante en cuanto a la negativa de decretar la prueba por ella solicitada, como pasa a verse seguidamente.

6) Con el **memorial de descargos** presentado por la CHEC S.A ESP que reposa en los folios 109-110 también del cdno ppl, se pidió como prueba ‘Inspección Ocular al sitio objeto de la licencia y ahora cuestionado...’; exactamente igual a como lo hizo el Gerente de la multicitada empresa en sus consideraciones al auto 2734/10, en esta ocasión reiteró:

‘Al respecto, en el oficio N° 006380 del 23 de junio de 2008, la CHEC había respondido que los resultados de los análisis físico-químicos de los sedimentos existentes en el fondo de la piscina demuestran que se trata de cortes de roca cuya composición corresponde a una roca ígnea acida (sic) intermedia, hecho que fue corroborado en el análisis macroscópicos (sic) de la muestra en campo, sobre la cual se pueden distinguir minerales como el cuarzo, feldespatos alcalinos, minerales de la serie de plagioclasas, ferro-magnesianos, minerales arcillosos y fragmentos con matices afánticas o bien de vidrio volcánico. Este tipo de roca conforma el sustrato del área y es la predominante en la zona donde se localiza el pozo exploratorio’;

42

y luego,

‘Acorde con los resultados de este análisis se determinó depositar los sedimentos existentes en el fondo de la piscina sobre el mismo terreno, ya que las características de los sedimentos hallados en la piscina fueron comparadas con las descripciones de los anexos I y II del decreto 4741 de 2005, sin que se encontrara correspondencia alguna. De manera reiterativa, se compararon las características de los mismos con las descritas en el anexo III del

mismo decreto y se determinó que no poseen características de **peligrosidad de los residuos o desechos peligros** (sic) mencionadas en este mismo, **por lo tanto no se clasifican como peligrosos**'. 'De igual forma, los sedimentos hallados en la piscina corresponden y se pueden asimilar al ítem B2010 de la lista B, Anexo IX de la Política Ambiental Para la Gestión Integral de Residuos o Desechos (sic) Peligrosos del MAVDT, desechos que no están sujetos al (sic) dispuesto en el convenio de Basilea y por lo tanto no requieren de una disposición especial'.

Al segundo cargo, respondió la misma entidad de energía:

'...al momento de realizada la visita de monitoreo y seguimiento por parte de la comisión del Ministerio Ambiente, 02 de diciembre de 2009, las labores de adecuación, para reintegrar al paisaje la piscina de lodos del proyecto, estaban en ejecución y por lo tanto no se había podido terminar la conformación de los taludes adyacentes ni su revegetalización. Además por las condiciones climáticas de la zona, donde se registran temperaturas muy bajas, la evolución de especies es muy lenta; no obstante lo anterior se ha realizado un exhaustivo seguimiento a la revegetalización y a la fecha se registran excelentes resultados, ver fotografías anexas'; como también se dijo adjuntar registros fotográficos del material que **'fue extraído y extendido con buldózer, al terreno se le hizo un tratamiento de filtros hidráulicos antes de su compactación y revegetalización tal como se observa las (sic) fotografías adjuntas'**/Todos los resaltados son fuera del texto/

43

7) Con **Auto 2675 de 16 de agosto de 2011**, se ABRIÓ A PRUEBAS la actuación punitiva disciplinaria; sobre la prueba solicitada por la CHEC (inspección ocular se recuerda), el Ministerio de Ambiente consideró /fls 116-118 cdno ídem/ **que no era necesaria, pertinente ni conducente** "...En razón a que el grupo de seguimiento en la visita realizada el día 2 de diciembre de 2009

evidenció el estado de las actividades realizadas por la empresa CHEC para el sepultamiento de las piscinas objeto de la investigación”, así como que, “en la visita realizada los días 4 y 5 de febrero de 2011 se observó el avance de las actividades de reconformación morfológica del área intervenida de las cuales se cuenta con un amplio registro fotográfico. Es decir que en las visitas de seguimiento ambiental realizadas se recaudaron elementos tales como registros fotográficos de las áreas intervenidas, se geoposicionaron las áreas objeto de la intervención...y finalmente en los conceptos técnicos No. 2230 del 14 de diciembre de 2009, acogido mediante Auto No. 585 del 4 de marzo de 2010 y 271 del 23 de febrero de 2011...se describieron con detalle las actividades realizadas por la CHEC, motivo por el cual es innecesario efectuar la visita”, por lo cual fue rechazada la inspección ocular solicitada, pero aceptando como prueba documental las fotografías aportadas, todo lo cual lo sustenta la cartera ministerial en el precepto 25 de la ley 1333 de 21 de julio de 2009, al estimar estar facultada “para decretar la práctica de las pruebas consideradas de interés para el proceso sancionatorio” /V. Fl. 117 infra cdno 1/.

44

El artículo 25 de la Ley 1333 de 2009 que invocó el Ministerio, hace alusión a los DESCARGOS en las investigaciones administrativas ambientales, disponiendo:

“Dentro de los diez días hábiles siguientes a la notificación del pliego de cargos al presunto infractor este, directamente o mediante apoderado debidamente constituido, podrá presentar descargos por escrito y aportar o solicitar la práctica de las pruebas que estime pertinentes y que sean conducentes.

PARÁGRAFO. Los gastos que ocasione la práctica de una prueba serán a cargo de quien la solicite” /Se subraya/.

A su turno, el artículo 26 ibidem, aludiendo a la práctica de pruebas en el tipo de investigaciones que se examina, determina que,

“Vencido el término indicado en el artículo anterior, **la autoridad ambiental ordenará la práctica de las pruebas que hubieren sido solicitadas de acuerdo con los criterios de conducencia, pertinencia y necesidad.**

Además, ordenará de oficio las que considere necesarias. Las pruebas ordenadas se practicarán en un término de treinta (30) días, el cual podrá prorrogarse por una sola vez y hasta por 60 días, soportado en un concepto técnico que establezca la necesidad de un plazo mayor para la ejecución de las pruebas.

PARÁGRAFO. Contra el acto administrativo que niegue la práctica de pruebas solicitadas, procede el recurso de reposición...”/Líneas no son del texto/.

Examinado nuevamente el auto 2675 de 16 de agosto de 2011 con el que se dio apertura a pruebas el proceso ambiental /fls. 116 y ss con 1/, y con el que se denegó la inspección ocular impetrada, indicó en el artículo 4° la orden de notificación a la CHEC; mientras que en el artículo 5° se señalaba que “Contra el presente Auto procede por vía gubernativa el recurso de reposición, el cual se podrá interponer dentro de los cinco (5) días siguientes a su notificación y con el lleno de los requisitos legales conforme a lo dispuesto en los artículos 50, 51 y 52 del Código Contencioso Administrativo”, apareciendo en el fl. 118 vto ídem la diligencia de “notificación personal” de dicho proveído el 2 de septiembre de 2011 a la CHEC SA ESP, con entrega de “copia del acto administrativo mencionado”.

Rastreado tanto el expediente administrativo allegado, así como los anexos a la demanda, no se halló que la CHEC hubiese interpuesto el único recurso posible contra aquella decisión, ni siquiera se hace referencia a ello en la Resolución que impuso la sanción, por lo que se debe reputar que el Auto 2675 quedó en firme al no haber sido interpuesto el medio de defensa (art. 331 CPC, conc. art. 302 CGP). Solo el 13 de septiembre de ese mismo año 2011, cuando ya tenía ejecutoria el auto de apertura a pruebas (lo fue el 9 de septiembre de 2011), la CHEC, con el documento de 13 de septiembre de ese mismo 2011 que

reposa en el infolio 119 cdno 1 -recibido al parecer el 16 de dicho mes y año /V. Fl íd. Supra/-, le solicitó al Asesor de la Dirección de Licencias, Permisos y Trámites Ambientales del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, “considerar la posibilidad de ampliar el término del período probatorio establecido en 15 días de acuerdo con el auto referido en el asunto (2675/11 anota la Sala), a fin de disponer de 60 días en los cuales será posible coadyuvar con más eficiencia en la valoración de las pruebas que ustedes requieran”.

En el resumen que se hace en el cuerpo de la Resolución 1064 de 10 de septiembre de 2014 con la cual se impuso la sanción a la CHEC, sobre el desarrollo del proceso disciplinario, no se da cuenta (V. ANTECEDENTES), de que se haya interpuesto el recurso horizontal, lo cual se corrobora lo que se indica en el fl. 122 vto del mismo cdno ppl, y que coincide con lo manifestado por esta Corporación en el apartado inmediatamente anterior.

Por ello no es de recibo el reproche que hace la demandante de haber obrado arbitrariamente la entidad ambiental disciplinaria, pues bien tuvo la oportunidad legal de oponerse a la denegación de la prueba de inspección ocular a través del recurso de reposición contra el Auto 2675 de 2011, lo que no hizo, y esa omisión es imputable solo a la CHEC, por lo que no puede alegar ahora en su favor una supuesta violación del debido proceso y del derecho de defensa ante la falta de acción procesal solo imputable a ella (“*Nemo auditur propriam turpitudinem allegans*”).

Por último, alegar la CHEC que con el recurso de reposición contra la Resolución 1064 de 2014, con la cual se le impuso la punición, solicitó que a través de un laboratorio debidamente acreditado “se realice una prueba TCLP al suelo del lugar donde se encontraba la piscina...” /fl. 16 vto cdno ppl/, la misma resultaba completamente extemporánea, pues la debió solicitar con el pliego de descargos que era la oportunidad para solicitar pruebas; además, el recurso de reposición a voces del artículo 30 de la Ley 1333 de 2009, se debía interponer en los términos y condiciones del Código Contencioso Administrativo, y la

probanza pedida solo era dable en la medida de procedencia del recurso de apelación (art. 56 Decreto 01/84¹²), que no era el caso.

Corolario de lo expuesto en este segmento, es que no está demostrada la vulneración de los artículos 22 y 26 de la Ley 1333 de 2009, y menos que a través de ellos se haya quebrantado o desconocido el mandato 29 constitucional.

Son por modo las anteriores argumentaciones las que llevan a desestimar las pretensiones de la parte demandante, debiéndose condenar en costas en los términos del artículo 188 del C/CA, las que serán liquidadas por Secretaría en la oportunidad legal conforme lo disponen los artículos 365 y 366 del Código General del Proceso. Como agencias en derecho, se fijará el 1% de la pretensión económica.

Es por ello que el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS, Sala 4a de Decisión Oral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

47

FALLA

NIÉGANSE las pretensiones de la parte demandante, dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por la **CENTRAL HIDROELÉCTRICA DE CALDAS S.A. ESP, “CHEC S.A ESP”**, contra la **AUTORIDAD NACIONAL DE LICENCIAS AMBIENTEALES**, expediente rotulado con el número de radicación 2016-00117.

CONDÉNASE en costas a la accionante en favor de la parte demandada, las que serán liquidadas por Secretaría en la oportunidad de ley. **FÍJASE** como agencias en derecho, el uno por ciento (1%) de la pretensión económica.

¹² "Los recursos de reposición y de apelación siempre deberán resolverse de plano, a no ser que al interponer este último se haya solicitado la práctica de pruebas, o que el funcionario que ha de decidir el recurso considere necesario decretarlas de oficio"

EJECUTORIADA esta providencia, HÁGANSE las anotaciones que sean del caso en el Programa Justicia Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE

Discutido y aprobado en Sala de Decisión según Acta N° 003 de 2022.



AUGUSTO MORALES VALENCIA
Magistrado

48



AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN
Magistrado



PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

MAGISTRADO SUSTANCIADOR: DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS

Manizales, veintiséis (26) de enero de dos mil veintidós (2022).

A.I. 011

Radicado: 17-001-23-33-000-2018-00209-00
Naturaleza: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Accionante: Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social - UGPP
Demandado: Francisco Javier Valencia Cortés

I. ASUNTO

Procede el Despacho a decidir sobre el acaecimiento de una irregularidad procesal en el asunto de la referencia y su saneamiento concediendo un recurso de apelación.

II. ANTECEDENTES

Mediante sentencia del 15 de mayo de 2020 fue decidido en primera instancia el medio de control de la referencia, providencia que fue notificada el 08 de julio siguiente.

Posteriormente y ante la no presentación de recursos en contra de la referida decisión se efectuó la correspondiente liquidación de gastos del proceso y las anotaciones pertinentes para el archivo del expediente, por parte de la Secretaría de este Tribunal.

Mediante comunicación del 24 de enero de 2022, la parte accionante radicó solicitud ante esta Corporación deprecando que se de trámite al recurso de apelación que fue presentado el pasado 21 de julio de 2020.

En atención a la solicitud formulada por el apoderado, a través de la secretaría de esta Corporación se efectuó una revisión de las cuentas de correo electrónico asignadas a dicha dependencia, ante lo cual se advirtió lo siguiente en constancia secretarial del 25 de enero anterior:

“El recurso de apelación no se pasó con constancia a despacho, toda vez que el mismo

fue recibido en la bandeja de entrada de los correos: des03tadmmzl@cendoj.ramajudicial.gov.co. secadmcal@cendoj.ramajudicial.gov.co sec01admcal@cendoj.ramajudicial.gov.co. sgtadminclld@notificacionesri.gov.co Debido a que el memorial referido tenía como encabezado el radicado 2018-409 y no el 2018-209, además que ese mismo día había llegado a la bandeja de entrada de los correos de la secretaria el recurso de apelación del proceso con radicado 2018-409, lo cual generó confusión y no se envió al correo tadmin03cld@notificacionesri.gov.co"

III. CONSIDERACIONES DE LA SALA UNITARIA.

3.1. Del saneamiento del trámite procesal.

De conformidad con el recuento efectuado en el acápite anterior, se destaca que, si bien el apoderado de la parte actora remitió el recurso de apelación en término oportuno, en su comunicación identificó erróneamente el radicado del asunto lo que conllevó a que el respectivo memorial no fuese incorporado al expediente.

Ahora bien, se destaca que lo anterior, no pasa de ser una mera irregularidad que no puede erigirse como óbice para el respeto de los derechos de contradicción y defensa con que cuenta la parte actora, razón por la cual se dispondrá su saneamiento, ordenando el desarchivo del proceso y descendiendo al análisis de fondo sobre la concesión del recurso de apelación interpuesto.

3.2. Del recurso de apelación.

Como se advirtió en precedencia, la sentencia proferida por este Tribunal el pasado 15 de mayo de 2020 fue notificada a las partes mediante correo electrónico del 08 de julio de 2020, por lo que la oportunidad para la interposición del recurso de alzada trascurrió entre los días 09 y 23 de julio de 2020.

Por su parte, la entidad demandante a través de su apoderado judicial interpuso y sustentó el recurso de apelación mediante memorial arribado el 21 de julio de 2020. Así las cosas, dada su oportunidad y procedencia se concederá el recurso de apelación formulado por la UGPP en contra del fallo de primera instancia.

Por lo expuesto el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS, SALA UNITARIA DE DECISIÓN,**

RESUELVE

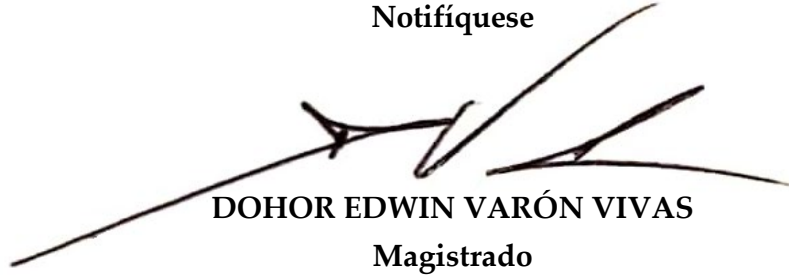
PRIMERO: SANEAR la irregularidad presentada en el presente asunto respecto del trámite dado al memorial de apelación presentado por la entidad accionante.

SEGUNDO: DISPONER EL DESARCHIVO de la presente actuación.

TERCERO: CONCEDER el recurso de apelación formulado por la parte actora en contra de la sentencia No. 166 de 2020.

CUARTO: REMITIR el expediente al H. Consejo de Estado para que surta el trámite del recurso concedido.

Notifíquese



DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS
Magistrado



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

Magistrado Ponente: Augusto Ramón Chávez Marín

A.I.: 007

Asunto: Libra mandamiento de pago
Niega medida cautelar
Medio de control: Ejecutivo
Radicación: 17001-33-33-004-2019-00536-02
Demandante: Arley Delgado Aristizábal
Demandada: Departamento de Caldas

Manizales, veintiséis (26) de enero de dos mil veintidós (2022).

ASUNTO

De conformidad con lo dispuesto por los artículos 422 y siguientes del Código General del Proceso (CGP)¹, aplicables por remisión expresa del artículo 298 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA)², corresponde a este Despacho resolver si es procedente librar el mandamiento de pago solicitado por el señor Arley Delgado Aristizábal contra el Departamento de Caldas, así como decretar la medida cautelar requerida.

ANTECEDENTES

El 6 de noviembre de 2019, la parte ejecutante presentó demanda dentro del proceso de la referencia (páginas 5 a 22 del archivo n° 03 del expediente digital), con el fin de que se libere mandamiento de pago a su favor y en contra del Departamento de Caldas, por los valores que a continuación se indican:

1. Por la suma de \$113'889.230,12, por concepto del reintegro y/o devolución del valor descontado indebidamente por aportes a pensión.
2. Por la suma de \$2'603.836,82, por concepto de intereses moratorios al DTF diario, causados entre el 1º de mayo de 2015 y el 30 de octubre de 2015, durante los primeros seis meses de causación de la obligación a cargo del Departamento de Caldas.

¹ En adelante, CGP.

² En adelante, CPACA.

3. Por la suma de \$123'848.470, por concepto de intereses moratorios al interés bancario, causados entre el 30 de noviembre de 2015 y el 30 de octubre de 2019, liquidados con base en los artículos 192 y 195 del CPACA; valor que debe actualizarse hasta la fecha cierta del pago.

De manera subsidiaria, la parte ejecutante solicitó que una vez se cuantifique el valor de las pretensiones a pagar a su favor, se ordene descontar del mismo la suma que por aportes para pensión debe pagar por el período laborado como gerente de la Cooperativa de Municipalidades de Caldas (COOMUNICALDAS), de acuerdo con la Ley 797 de 2003 y demás normas concordantes, esto es, del 4 de marzo de 2002 al 12 de agosto de 2004, tal como se encuentra consignado en las certificaciones y/o dictámenes expedidos por las contadoras Rubialba Gaviria Uribe y Carmenza Herrera Gómez, que se anexan con la demanda.

Como sustento fáctico de la demanda, la parte actora manifestó lo siguiente:

1. Mediante sentencia del 6 de mayo de 2014, proferida por este Tribunal Administrativo de Caldas dentro del proceso radicado con el número 17001-23-33-000-2012-00042-00, se condenó al Departamento de Caldas, como empleador solidario del señor Arley Delgado Aristizábal, a reconocer y pagarle a éste a partir del 6 de mayo de 2011, una pensión de jubilación por el período laborado para la Cooperativa de Municipalidades de Caldas (COOMUNICALDAS) y para otras entidades de derecho público.
2. En la parte considerativa de la citada providencia se indicó que para la liquidación de la prestación, el Departamento de Caldas debía tener en cuenta la totalidad de factores salariales devengados por el señor Arley Delgado Aristizábal durante el último año de servicios, es decir, entre el 12 de agosto de 2003 y el 12 de agosto de 2004, previa deducción de los descuentos por aportes que dejaron de efectuarse respecto del período laborado en la Cooperativa de Municipalidades de Caldas (COOMUNICALDAS).
3. La referida sentencia quedó ejecutoriada el 5 de junio de 2014.
4. El 24 de noviembre de 2014, la parte accionante radicó ante el Departamento de Caldas, solicitud de cumplimiento del fallo.
5. Con Resolución n° 0408 del 17 de diciembre de 2014, la Unidad de Prestaciones Sociales del Departamento de Caldas liquidó el valor de la

pensión de jubilación del señor Arley Delgado Aristizábal, con el correspondiente retroactivo por valor de \$292'334.466,92.

6. De la citada suma de dinero, el Departamento de Caldas sólo le pagó al señor Arley Delgado Aristizábal un valor de \$178'445.236,81, incluyendo el retroactivo correspondiente, esto es, hizo un pago parcial de la obligación.
7. La suma no pagada a la parte actora, esto es, \$113'889.230,12, corresponde al valor que el Departamento de Caldas descontó en forma indebida con base en un cálculo actuarial efectuado por COLPENSIONES a septiembre de 2013 cuando fue vinculada al proceso ordinario que se adelantaba, por concepto de aportes pensionales por el tiempo laborado por el señor Arley Delgado Aristizábal como gerente de la Cooperativa de Municipalidades de Caldas (COOMUNICALDAS), entre el 4 de marzo de 2002 y el 12 de agosto de 2004.
8. La suma señalada por COLPENSIONES en el cálculo actuarial no estaba dirigida a que el señor Arley Delgado Aristizábal la pagara, y aún así el Departamento de Caldas la descontó indebidamente sin fundamento legal para ello.
9. Inicialmente COLPENSIONES realizó cálculo actuarial con cargo al Departamento de Caldas por valor de \$110'400.261, pero posteriormente, esta suma fue actualizada a septiembre de 2013, arrojando el total de \$113'889.230,12, que fue la que se descontó indebidamente a la parte accionante.
10. El cálculo actuarial que por concepto de aportes pensionales realizó COLPENSIONES para que el Departamento de Caldas lo pagara como empleador solidario del señor Arley Delgado Aristizábal, se hizo en cumplimiento de una prueba de oficio que se decretó en el proceso ordinario, y que estaba encaminada únicamente a cuantificar los aportes para pensión que debía cancelar la entidad territorial aquí demandada, en caso que COLPENSIONES fuera condenada a pagar la pensión de jubilación del actor, pero en todo caso no era para que fuera asumido por éste.
11. En la sentencia base de ejecución, se dispuso la desvinculación de COLPENSIONES del proceso y, en su defecto, se condenó al Departamento de Caldas a pagar la pensión de jubilación, quedando sin fundamento jurídico el cálculo actuarial hecho, pese a lo cual la entidad

demandada lo descontó del valor reconocido sin haber obligación para ello.

12. La obligación impuesta en la sentencia a cargo del señor Arley Delgado Aristizábal, consistente en que le sean descontados los aportes para pensión dejados de pagar, están referidos al período laborado para la Cooperativa de Municipalidades de Caldas (COOMUNICALDAS), esto es, un 4% del salario que devengaba entre el 4 de marzo de 2002 y el 12 de agosto de 2004; lo cual arroja un valor muy inferior al descontado por dicho concepto, tal como se demuestra con las pruebas allegadas.
13. Ante el incumplimiento del pago total de la pensión de jubilación que era debido, la parte actora interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación contra la Resolución n° 0408 del 17 de diciembre de 2014.
14. Con Resolución n° 0007 del 5 de febrero de 2015, la Unidad de Prestaciones Sociales del Departamento de Caldas resolvió desfavorablemente el recurso de reposición, sin exponer argumentos legales valederos.
15. A través de Resolución n° 2863 del 30 de marzo de 2015, la Oficina Jurídica del Departamento de Caldas confirmó la decisión recurrida, sin exponer fundamentos de derecho que pudieran justificar la excesiva suma de dinero que descontó por aportes a pensión.
16. El 9 de abril de 2015, el Departamento de Caldas expidió comprobante de pago de nómina a favor del señor Arley Delgado Aristizábal, en el que consta que el valor de la mesada pensional del mes de abril de 2015 es de \$6'260.724, y que el retroactivo equivale a \$292'334.466,92.
17. Sin embargo, de la anterior suma de dinero, se le hizo un pago parcial al accionante por valor de \$197'227.410, previo los descuentos por aportes a salud de la mesada del mes de abril de 2015 en cuantía de \$751.300, y con el descuento de \$113'889.230,12 por aportes a pensión.
18. El Departamento de Caldas no ha cumplido en debida forma con el pago total, oportuno y efectivo de la sentencia, lo que a su vez genera el pago de intereses moratorios.
19. Para demostrar los aportes para pensión que el actor debe pagar en su condición de trabajador que laboró para la Cooperativa de Municipalidades de Caldas (COOMUNICALDAS), se allegan dos certificaciones y/o dictámenes expedidos por las contadoras Rubialba

Gaviria Uribe y Carmenza Herrera Gómez, en los que refieren que el valor es de \$11'906.319.

20. El Departamento de Caldas estuvo en reestructuración de pasivos desde el año 2012 hasta octubre de 2019, por lo que el ejecutivo no se interpuso antes de esta fecha, y teniendo en cuenta que los términos de prescripción y caducidad quedaron suspendidos.

Con la demanda ejecutiva se aportó copia de lo siguiente:

1. Solicitud de cumplimiento del fallo, con fecha del 24 de noviembre de 2014 (páginas 23 y 24 del archivo n° 03 del expediente digital).
2. Sentencia proferida el 6 de mayo de 2014 por parte del Tribunal Administrativo de Caldas (páginas 25 a 49 del archivo n° 03 del expediente digital), con la constancia de ejecutoria de la misma (páginas 55, ibídem).
3. Resolución n° 0408 del 17 de diciembre de 2014, que supuestamente dio cumplimiento al fallo referido anteriormente (páginas 56 a 60 del archivo n° 03 del expediente digital).
4. Recurso de reposición y en subsidio de apelación contra la Resolución n° 0408 del 17 de diciembre de 2014 (páginas 61 a 83 del archivo n° 03 del expediente digital).
5. Resolución n° 0007 del 5 de febrero de 2015 (páginas 85 a 90 del archivo n° 03 del expediente digital), con la cual se resolvió el recurso de reposición.
6. Resolución n° 2863 del 30 de marzo de 2015 (páginas 91 a 95 del archivo n° 03 del expediente digital), con la cual se resolvió el recurso de apelación.
7. Auto del 15 de enero de 2014, con el cual el Tribunal Administrativo de Caldas vinculó a COLPENSIONES al proceso ordinario radicado con el número 17001-23-33-000-2012-00042-00 (páginas 97 a 101 del archivo n° 03 del expediente digital).
8. Oficio expedido el 2 de julio de 2013 por la Secretaría del Tribunal Administrativo de Caldas, con el cual se requiere a COLPENSIONES allegar certificación de cálculo actuarial dentro del proceso ordinario

radicado con el número 17001-23-33-000-2012-00042-00 (página 1 del archivo n° 04 del expediente digital).

9. Oficio del 6 de agosto de 2014, con el cual COLPENSIONES allega certificación del cálculo actuarial solicitado (páginas 3 a 8 del archivo n° 04 del expediente digital).
10. Comprobante de pago de nómina de la mesada pensional del mes de abril de 2015 (página 12 del archivo n° 04 del expediente digital).
11. Certificación expedida por la contadora Rubialba Gaviria Uribe, en relación con los aportes para pensión por los años 2002 a 2004 (páginas 14 a 16 del archivo n° 04 del expediente digital).
12. Certificación expedida por la contadora Carmenza Herrera Gómez, en relación con los aportes para pensión por los años 2002 a 2004 (páginas 17 a 24 del archivo n° 04 del expediente digital).
13. Liquidación del crédito (páginas 25 a 32 del archivo n° 04 del expediente digital).

El conocimiento del asunto correspondió por reparto al Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Manizales, el cual declaró su falta de competencia por factor de conexidad y ordenó remitir el expediente a este Despacho, por cuanto el suscrito actuó como ponente de la sentencia base de ejecución (páginas 37 a 40 del archivo n° 04 del expediente digital).

El proceso fue repartido a este Despacho el 10 de julio de 2020 como un asunto de segunda instancia por conflicto de competencias (archivo n° 01 del expediente digital), y allegado el 30 de julio de 2020 (archivo n° 05 del expediente digital).

Corregidos la instancia y el tema por decidir, pasa el Despacho a resolver sobre el particular.

CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

Con el fin de establecer la procedencia de librar mandamiento de pago en el asunto que convoca la atención de esta Sala, se abordarán los siguientes temas:

1. De la jurisdicción y competencia

El numeral 6 del artículo 104 del CPACA, estableció que la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo está instituida para conocer, entre otros asuntos, de *“Los ejecutivos derivados de las condenas impuestas y las conciliaciones aprobadas por esta jurisdicción, así como los provenientes de laudos arbitrales en que hubiere sido parte una entidad pública; e, igualmente los originados en los contratos celebrados por esas entidades”*.

En providencia del 25 de julio de 2017³, la Sección Segunda del Consejo de Estado precisó que *“(...) la ejecución debe tramitarla el juez que conoció el proceso en primera instancia, así este no haya proferido la sentencia de condena; lo anterior, con el fin de preservar los objetivos perseguidos con el factor de conexidad (...)”* (negrilla del texto).

Lo anterior quedó expresamente establecido con la modificación que el artículo 80 de la Ley 2080 de 2021 introdujo al artículo 298 del CPACA.

2. Del título ejecutivo en el caso concreto

El artículo 297 del CPACA consagró que para los efectos de dicho código, constituyen título ejecutivo *“1. Las sentencias debidamente ejecutoriadas proferidas por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, mediante las cuales se condene a una entidad pública al pago de sumas dinerarias”*.

Entretanto, el artículo 422 del CGP, aplicable en virtud de la remisión de que trata el artículo 306 del CPACA⁴, prevé las condiciones esenciales que ha de contener un documento (o varios, según el caso) para hacerlo valer como título ejecutivo, al indicar lo siguiente:

ARTÍCULO 422. TÍTULO EJECUTIVO. *Pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante, y constituyan plena prueba contra él, o las que emanen de una sentencia de condena proferida por juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial, o de las providencias que en procesos de policía aprueben liquidación de costas o señalen honorarios de auxiliares de la justicia, y los demás documentos que señale la ley. La confesión hecha en el curso de un proceso no constituye título ejecutivo, pero sí la que conste en el interrogatorio previsto en el artículo 184.* (Línea fuera de texto).

³ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Consejero Ponente: Dr. William Hernández Gómez. Providencia del 25 de julio de 2017. Radicación número: 11001-03-25-000-2014-01534-00(4935-14).

⁴ *“En los aspectos no contemplados en este Código se seguirá el Código de Procedimiento Civil en lo que sea compatible con la naturaleza de los procesos y actuaciones que correspondan a la jurisdicción de lo contencioso administrativo.”*

Conforme a la definición anterior, se ha entendido que los títulos ejecutivos deben gozar de dos tipos de condiciones o requisitos: formales y sustanciales. Al respecto, la Corte Constitucional ha precisado⁵:

(...)

*Las primeras exigen que el documento o conjunto de documentos que dan cuenta de la existencia de la obligación "(i) sean auténticos y (ii) emanen del deudor o de su causante, de una sentencia de condena proferida por el juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial que tenga fuerza ejecutiva conforme a la ley, o de las providencias que en procesos contencioso administrativos o de policía aprueben liquidación de costas o señalen honorarios de auxiliares de la justicia, o de un acto administrativo en firme⁶."*⁷

Desde esta perspectiva, el título ejecutivo puede ser singular, esto es, estar contenido o constituido en un solo documento, o complejo, cuando la obligación está contenida en varios documentos.

Las segundas, exigen que el título ejecutivo contenga una prestación en beneficio de una persona. Es decir, que establezca que el obligado debe observar a favor de su acreedor una conducta de hacer, de dar, o de no hacer, que debe ser clara, expresa y exigible. Es clara la obligación que no da lugar a equívocos, en otras palabras, en la que están identificados el deudor, el acreedor, la naturaleza de la obligación y los factores que la determinan. Es expresa cuando de la redacción misma del documento, aparece nítida y manifiesta la obligación. Es exigible si su cumplimiento no está sujeto a un plazo o a una condición, dicho de otro modo, si se trata de una obligación pura y simple ya declarada.⁸

De manera que toda obligación que se ajuste a los preceptos y requisitos generales indicados presta mérito ejecutivo, por lo tanto, en el trámite de un proceso ejecutivo, el juez debe determinar si en el caso que se somete a su consideración se dan los supuestos exigidos en la norma referida.

En relación con los requisitos de forma y de fondo de los títulos ejecutivos, el Consejo de Estado en pronunciamiento del 9 de marzo de 2016⁹ sostuvo:

⁵ Corte Constitucional. Sala Séptima de Revisión. Magistrado Ponente: Dr. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. Sentencia T-747 de 2013.

⁶ Cita de cita: CONSEJO DE ESTADO, Sentencia No. 85001-23-31-000-2005-00291-01(31825), del 24 de Enero de 2007, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Consejera Ponente: Ruth Stella Correa Palacio.

⁷ Cita de cita: Sentencia T-283 de 2013. MP. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

⁸ Cita de cita: Ibidem.

⁹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección 'A'. Consejero Ponente: Dr. Hernán Andrade Rincón. Sentencia del 9 de marzo de 2016. Radicación número: 25000-23-36-000-2015-00307-01(54426).

(...) según lo previsto en el artículo 422 del Código General del Proceso, para poder considerar como títulos ejecutivos los documentos aportados con la demanda es necesario que reúnan las condiciones de forma y fondo que para tal efecto establece dicha disposición normativa.

Con respecto a las condiciones de forma, la Corporación ha señalado que existe título ejecutivo cuando los documentos que conforman una unidad jurídica son auténticos, emanan del deudor o de su causante o de una sentencia de condena proferida por juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial que tenga fuerza ejecutiva conforme a la ley, o de las providencias que en procesos contencioso administrativos o de policía aprueben liquidación de costas o señalen honorarios de auxiliares de la justicia o, de un acto administrativo en firme¹⁰.

A propósito de la exigencia de copias auténticas en el proceso ejecutivo, es pertinente traer a colación lo decidido en sentencia de unificación emanada de la Sección Tercera del Consejo de Estado, a través de la cual se estableció que en los procesos ordinarios, las copias simples pueden ser valoradas por el juez en aplicación de los principios constitucionales de la buena fe y la prevalencia de lo sustancial sobre las formas, pero que en tratándose de procesos ejecutivos, el título de recaudo que soporte la obligación debe obrar en original o en copia auténtica en los eventos autorizados por la ley.

Señaló la Corporación en esa oportunidad:

“...Lo anterior, no quiere significar en modo alguno, que la Sala desconozca la existencia de procesos en los cuales, para su admisión y trámite, es totalmente pertinente el original o la copia auténtica del documento respectivo público o privado. En efecto, existirán escenarios – como los procesos ejecutivos– en los cuales será indispensable que el demandante aporte el título ejecutivo con los requisitos establecidos en la ley (v.gr. el original de la factura comercial, el original o la copia auténtica del acta de liquidación bilateral, el título valor, etc.). Por consiguiente, el criterio jurisprudencial que se prohija en esta providencia, está relacionado específicamente con los procesos ordinarios contencioso administrativos...”¹¹.

Ahora bien, en lo atinente a las condiciones de fondo requeridas, se ha indicado que un documento presta mérito ejecutivo siempre y cuando contenga una obligación clara, expresa y exigible a favor del ejecutante y a cargo del ejecutado y, en el caso de obligaciones pagaderas en dinero, que sean líquidas o liquidables por simple operación aritmética.

¹⁰ Cita de cita: Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 24 de enero de 2007, Exp: 85001-23-31-000-2005-00291-01(31825). M.P. Ruth Stella Correa Palacio.

¹¹ Cita de cita: Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de unificación del 28 de agosto de 2013, Exp. 25022, C.P. Enrique Gil Botero.

En ese contexto es posible señalar que un documento reúne las condiciones de fondo para ser título ejecutivo cuando al juez no le quepa duda acerca de la existencia de la obligación que aquel contiene, dada su claridad y su condición de expresa, además de su exigibilidad por ser una obligación pura y simple o porque siendo modal ya se cumplió el plazo o la condición.

Es de anotar que por regla general, cuando la obligación que se cobra deviene de un contrato estatal, el título ejecutivo es complejo en la medida en que está conformado, no sólo por el contrato en el cual consta el compromiso de pago, sino por otros documentos, normalmente actas y facturas elaboradas por la Administración y el contratista, en donde conste la existencia de la obligación a favor de éste último y sea posible deducir de manera manifiesta, tanto su contenido como su exigibilidad.

De igual manera, el título ejecutivo puede ser simple cuando la obligación que se cobra consta en un único documento.

En relación con las mencionadas condiciones que deben revestir las obligaciones susceptibles de ser exigidas ejecutivamente, ha señalado la Corporación lo siguiente:

*“... por **expresa** debe entenderse cuando la obligación aparece manifiesta en la redacción misma del título, es decir que en el documento (s) que contiene la obligación debe constar en forma nítida el ‘crédito – deuda’ sin que para ello haya que acudir a elucubraciones o suposiciones; por ello, como lo ha dicho la doctrina procesal colombiana, ‘Faltaría este requisito cuando se pretenda deducir la obligación por razonamientos lógico jurídicos, considerándola una consecuencia implícita o una interpretación personal indirecta’.*

*Otra de las cualidades necesarias para que una obligación contractual sea ejecutable es la **claridad**, lo que significa que debe ser fácilmente inteligible y entenderse en un solo sentido. La última cualidad para que la obligación sea ejecutable es la de que sea **exigible** lo que se traduce en que puede demandarse su cumplimiento por no estar pendiente de un plazo o una condición...”¹².*

En el presente asunto, la parte actora aduce como título ejecutivo la sentencia proferida en primera instancia por este Tribunal Administrativo de Caldas el 6 de mayo de 2014, en la que se declaró la nulidad de los actos administrativos con los cuales se negó el reconocimiento y pago de una pensión de jubilación a favor del señor Arley Delgado Aristizábal y, en consecuencia, se ordenó al Departamento de Caldas que, con base en la Ley 33 de 1985, por ser más beneficiosa, reconociera y pagara pensión de

¹² Cita de cita: Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 16 de septiembre de 2004, Exp: 05001-23-31-000-2003-2114-01(26723). M.P. María Elena Giraldo Gómez.

jubilación al accionante a partir del 6 de mayo de 2011, en cuantía equivalente al 75% de todos los factores salariales devengados durante el último año de servicio para la Cooperativa de Municipalidades de Caldas (COOMUNICALDAS), que lo fue entre el 12 de agosto de 2003 y el 12 de agosto de 2004, previa la deducción de los descuentos por aportes que dejaron de efectuarse respecto del período laborado en dicha cooperativa (desde el 4 de marzo de 2002 hasta el 12 de agosto de 2004).

En la citada providencia se autorizó al Departamento de Caldas para que, previo al reconocimiento, liquidación y pago de la prestación, reclamara las cuotas partes a las entidades que hicieron parte de la historia laboral del demandante en el sector público; y dispuso desvincular a COLPENSIONES del trámite del proceso, en tanto consideró que para el caso concreto no era aplicable el reconocimiento de pensión de jubilación por aportes.

Por lo demás, ordenó la actualización de las sumas a reconocer, y señaló que el Departamento de Caldas debía dar cumplimiento al fallo en el término de 30 días, contado a partir de la fecha de la notificación, conforme al artículo 176 del Código Contencioso Administrativo (CCA)¹³, y que, de no ser así, las sumas reconocidas devengarían intereses moratorios, que serían reconocidos en la forma señalada en el último inciso del artículo 177 del CCA, adicionado por el artículo 60 de la Ley 446 de 1998, teniendo en cuenta la sentencia C-188 de 1999 de la Corte Constitucional.

Conforme a la documentación allegada con la demanda, la providencia referida quedó ejecutoriada el 5 de junio de 2014.

En ese orden de ideas, a juicio de este Despacho, la providencia que pretende ejecutarse cumple lo dispuesto por el artículo 422 del CGP, en el entendimiento que de ella se desprende una obligación clara, expresa, exigible y determinable a cargo de la entidad demandada.

3. Sobre el mandamiento ejecutivo solicitado

Según se indicó en los antecedentes de esta providencia, la parte actora pretende que se libere mandamiento de pago por la suma de \$113'889.230,12, por concepto del reintegro y/o devolución del valor descontado indebidamente como aportes a pensión, así como por los intereses moratorios causados, liquidados conforme al CPACA. Lo anterior, con fundamento, como ya se indicó, en la consideración que hubo un saldo descontado en exceso, que ha generado intereses moratorios.

¹³ En adelante, CCA.

Vistas así las pretensiones de la parte actora, en consonancia con el título ejecutivo aportado, podría pensarse *prima facie* que no puede librarse mandamiento de pago por las sumas invocadas en la demanda, como quiera que no existe un título ejecutivo que sirva de soporte para el cobro de los descuentos supuestamente hechos en exceso.

En efecto, de la revisión de la sentencia allegada como título base de recaudo en este medio de control de ejecución, no se advierte que la misma hubiere ordenado en favor de la parte ejecutante, el reintegro del saldo descontado presuntamente en exceso por la entidad ejecutada al momento de pretender dar cumplimiento a dicha providencia.

No pasa por alto esta Sala que al existir un acto de ejecución de la sentencia con el cual al parecer se desborda el alcance de dicho fallo, tal acto sería susceptible de control judicial a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, en la medida en que contendría en sí mismo una alteración, adición, modificación o supresión de la voluntad real del juez de conocimiento, generando con ello una nueva situación jurídica para el administrado.

Sin embargo, tampoco debe perderse de vista que el título ejecutivo que aquí se pretende ejecutar sí contempló de manera expresa el descuento de aportes sobre los factores cuya inclusión se ordenó en el reconocimiento pensional y que en criterio de la parte actora no se liquidaron conforme a lo allí establecido, lo que da lugar a que sea justamente el Juez de la ejecución quien determine si su providencia fue o no cumplida por el Departamento de Caldas, con las consecuencias económicas que ello genere.

Es necesario precisar que el hecho de no realizar los descuentos conforme a lo previsto en la sentencia debidamente ejecutoriada implica en sí mismo un incumplimiento del fallo, susceptible, por lo tanto, del proceso ejecutivo.

Someter a la parte actora a incoar nuevamente un proceso ordinario por considerar que el acto con el cual supuestamente se está dando cumplimiento a la sentencia se ha apartado de la misma, se traduce en un desconocimiento del título aportado conforme a la ley para su ejecución.

El hecho que exista un acto administrativo susceptible de ser demandado en este caso, no le resta mérito ejecutivo al título aportado, con base en el cual el Juez de conocimiento puede librar mandamiento, si es que lo encuentra procedente, hasta el límite obligacional impuesto en la sentencia, en respeto del principio de cosa juzgada.

Así pues, el Despacho estima que de conformidad con lo previsto por el artículo 430 del CGP¹⁴, al acompañar la demanda de título que presta mérito ejecutivo, el Juez debe librar mandamiento de pago en la forma pretendida por la parte si fuere procedente, **o en la manera en que aquél considere legal.**

De conformidad con la norma parcialmente transcrita, pasa el Despacho a determinar si procede librar mandamiento de pago en la forma solicitada en la demanda, o si debe hacerlo por cantidades de dinero diferentes, por considerar que es la manera legalmente correcta.

3.1 Capital adeudado

Tal como se extrae de la providencia cuya ejecución se pretende, y según quedó expuesto anteriormente, el Departamento de Caldas fue condenado a reconocer y pagar pensión de jubilación a favor del señor Arley Delgado Aristizábal, en cuantía equivalente al 75% conforme a la Ley 33 de 1985, incluyendo todos los factores devengados en su último año de servicio en la Cooperativa de Municipalidades de Caldas (COOMUNICALDAS), esto es, entre entre el 12 de agosto de 2003 y el 12 de agosto de 2004, quedando facultado para descontar los aportes que dejaron de efectuarse respecto del período laborado en dicha cooperativa, es decir, desde el 4 de marzo de 2002 y hasta el 12 de agosto de 2004.

El Departamento de Caldas expidió la Resolución n° 0408 del 17 de diciembre de 2014 para dar cumplimiento al fallo judicial referido, reconociendo pensión de jubilación en cuantía de \$5'575.641 a partir del 6 de mayo de 2011, con retroactivo de \$292'334.466,92 desde el 11 de mayo de 2011 hasta el 31 de diciembre de 2014.

No obstante lo anterior, el Departamento de Caldas indicó que al retroactivo debía restarle el cálculo actuarial que se debió pagar por el tiempo laborado en la Cooperativa de Municipalidades de Caldas (COOMUNICALDAS), y sobre el cual no se efectuaron aportes para pensión, previa indexación del mismo, de conformidad con la parte considerativa de la sentencia y el documento anexo presentado por el apoderado del demandante el 27 de noviembre de 2014.

Así las cosas, señaló que el cálculo actuarial a septiembre de 2013 era de \$110'400.261, que indexado arrojaba la suma de \$113'889.230,12, la cual

¹⁴ *“ARTÍCULO 430. MANDAMIENTO EJECUTIVO. Presentada la demanda acompañada de documento que preste mérito ejecutivo, el juez librará mandamiento ordenando al demandado que cumpla la obligación en la forma pedida, si fuere procedente, o en la que aquel considere legal.”.*

debía ser restada a los \$292'334.466,92 de retroactivo, para un total a pagar por dicho concepto de \$178'445.236,81.

Dispuso además que el Departamento de Caldas requeriría a COLPENSIONES para la devolución de los aportes del señor Arley Delgado Aristizábal, en estricto cumplimiento a la parte considerativa de la sentencia.

En la Resolución n° 0007 del 5 de febrero de 2015, que resolvió el recurso de reposición contra la Resolución n° 0408 del 17 de diciembre de 2014, el Departamento de Caldas manifestó, frente al punto que se objeta en esta demanda, que en la sentencia de este Tribunal no se había distinguido si el descuento por aportes que debía realizarse era sólo el de empleador o el de empleado, por lo cual la entidad había tomado como base la suma contenida en el cálculo actuarial aportado por la parte solicitante, actualizándolo.

De conformidad con lo expuesto, este Despacho considera que, en efecto, como lo sostiene la parte ejecutante, la sentencia base de ejecución no facultó en ningún momento al Departamento de Caldas para que descontara los aportes que tanto empleador como empleado dejaron de efectuar respecto del período laborado por el señor Arley Delgado Aristizábal en la Cooperativa de Municipalidades de Caldas (COOMUNICALDAS).

Así la providencia no hubiere precisado a qué aportes se refería ni a cargo de quién, como lo sostuvo el Departamento de Caldas en uno de sus actos que resolvió sobre el particular, para este Despacho el entendimiento natural y obvio que debe dársele a la sentencia en esta materia es que los descuentos son sólo aquellos autorizados a pensión, y que el empleado no hubiere aportado por dicho concepto durante el tiempo que laboró para la Cooperativa de Municipalidades de Caldas (COOMUNICALDAS).

En efecto, se ha previsto que el trabajador efectúe aportes durante la relación laboral como requisito indispensable para acceder a la pensión de jubilación. En ese entendimiento, al disponerse por parte del Juez de conocimiento el descuento de lo relativo a los aportes que no fueron deducidos respecto de los factores salariales ordenados en el reconocimiento pensional, es razonable interpretar que era frente a aquellos que se dispuso la compensación y por parte de quien pretende ser beneficiario de la prestación.

De hecho, esa fue la razón que en su momento justificó al Consejo de Estado desde la sentencia de unificación del 4 de agosto de 2010, para disponer que se realizaran los descuentos sobre los aportes a pensión no realizados por el

trabajador, como una manera de mantener el equilibrio en las finanzas públicas pensionales.

No puede pretender el Departamento de Caldas trasladar al beneficiario de la pensión de jubilación, el deber que tiene la misma entidad de efectuar los descuentos por aportes a pensión en su condición de empleador, máxime si en el fallo se la autorizó para que tramitara ante las entidades que hicieron parte de la historia laboral del demandante en el sector público, las cuotas partes pensionales que correspondieran.

En ese orden de ideas, de conformidad con la liquidación realizada en asocio con el contador de este Tribunal Administrativo, el valor por concepto de aportes a pensión que le correspondía al actor efectuar respecto del período laborado en la Cooperativa de Municipalidades de Caldas (COOMUNICALDAS), es decir, entre el 4 de marzo de 2002 y el 12 de agosto de 2004, asciende a la suma de \$8'689.563,34, tal como se señala a continuación:

AÑO	MES	DÍAS	SALARIO (15,5 SMLMV A 2002)	% APORTE PENSIÓN TRABAJADOR	APORTE PENSIÓN	IPC INICIAL	IPC FINAL	FACTOR	VALOR INDEXADO	VALOR ACUMULADO INDEXADO
2002	Marzo	27	4.789.500	3,5%	150.869	68,59	118,15	1,7226	\$259.880	259.880,48
2002	Abril	30	4.789.500	3,5%	167.633	69,22	118,15	1,7069	\$286.128	546.008,47
2002	Mayo	30	4.789.500	3,5%	167.633	69,63	118,15	1,6968	\$284.443	830.451,67
2002	Junio	30	4.789.500	3,5%	167.633	69,93	118,15	1,6895	\$283.223	1.113.674,61
2002	Julio	30	4.789.500	3,5%	167.633	69,94	118,15	1,6893	\$283.182	1.396.857,05
2002	Agosto	30	4.789.500	3,5%	167.633	70,01	118,15	1,6876	\$282.899	1.679.756,34
2002	Septiembre	30	4.789.500	3,5%	167.633	70,26	118,15	1,6816	\$281.893	1.961.649,03
2002	Octubre	30	4.789.500	3,5%	167.633	70,66	118,15	1,6721	\$280.297	2.241.945,94
2002	Noviembre	30	4.789.500	3,5%	167.633	71,20	118,15	1,6594	\$278.171	2.520.117,01
2002	Diciembre	30	4.789.500	3,5%	167.633	71,40	118,15	1,6548	\$277.392	2.797.508,88
2003	Enero	30	5.146.000	3,5%	180.110	72,23	118,15	1,6357	\$294.614	3.092.123,26
2003	Febrero	30	5.146.000	3,5%	180.110	73,04	118,15	1,6176	\$291.347	3.383.470,42
2003	Marzo	30	5.146.000	3,5%	180.110	73,80	118,15	1,6009	\$288.347	3.671.817,25
2003	Abril	30	5.146.000	3,5%	180.110	74,65	118,15	1,5827	\$285.064	3.956.880,84
2003	Mayo	30	5.146.000	3,5%	180.110	75,01	118,15	1,5751	\$283.695	4.240.576,30
2003	Junio	30	5.146.000	3,5%	180.110	74,97	118,15	1,5760	\$283.847	4.524.423,12
2003	Julio	30	5.146.000	3,5%	180.110	74,86	118,15	1,5783	\$284.264	4.808.687,04
2003	Agosto	30	5.146.000	3,5%	180.110	75,10	118,15	1,5732	\$283.355	5.092.042,51
2003	Septiembre	30	5.146.000	3,5%	180.110	75,26	118,15	1,5699	\$282.753	5.374.795,59
2003	Octubre	30	5.146.000	3,5%	180.110	75,31	118,15	1,5688	\$282.565	5.657.360,94
2003	Noviembre	30	5.146.000	3,5%	180.110	75,57	118,15	1,5635	\$281.593	5.938.954,12
2003	Diciembre	30	5.146.000	3,5%	180.110	76,03	118,15	1,5540	\$279.889	6.218.843,59
2004	Enero	30	5.549.000	4,0%	221.960	76,70	118,15	1,5404	\$341.911	6.560.754,59
2004	Febrero	30	5.549.000	4,0%	221.960	77,62	118,15	1,5222	\$337.858	6.898.613,06
2004	Marzo	30	5.549.000	4,0%	221.960	78,39	118,15	1,5072	\$334.540	7.233.152,85
2004	Abril	30	5.549.000	4,0%	221.960	78,74	118,15	1,5005	\$333.053	7.566.205,60
2004	Mayo	30	5.549.000	4,0%	221.960	79,04	118,15	1,4948	\$331.789	7.897.994,24
2004	Junio	30	5.549.000	4,0%	221.960	79,52	118,15	1,4858	\$329.786	8.227.780,13
2004	Julio	30	5.549.000	4,0%	221.960	79,50	118,15	1,4862	\$329.869	8.557.648,99
2004	Agosto	12	5.549.000	4,0%	88.784	79,52	118,15	1,4858	\$131.914	8.689.563,34

Así pues, al haber descontado el Departamento de Caldas la suma de \$113'889.230,12, y no la de \$8'689.563,34, el capital a reintegrar corresponde a la suma de \$105'199.666,78.

3.2 Intereses moratorios adeudados

Conforme a la tesis expuesta por la Sección Tercera del Consejo de Estado en sentencia del 20 de octubre de 2014¹⁵, y que acoge este Despacho, al tratarse de un título ejecutivo constituido por una sentencia dictada en el marco de un proceso originado en vigencia del CCA, y que además fue proferida bajo la lógica procesal de ese sistema escritural, la regulación aplicable en cuanto a las condiciones de exigibilidad, intereses y contenido de la obligación, es la del CCA; máxime cuando la misma providencia estableció expresamente que la entidad condenada debía darle cumplimiento al fallo en los términos previstos por los artículos 177 y 178 del Decreto 01 de 1984.

Atendiendo la anterior precisión, para el caso concreto, los intereses de mora por el retardo en el pago de la condena impuesta en la sentencia del 6 de mayo de 2014, deben liquidarse conforme al artículo 177 del CCA.

Teniendo en cuenta que la parte actora sólo solicitó en su demanda el pago de intereses a partir del día siguiente al descuento de \$113'889.230,12, esto es, desde el 1º de mayo de 2015, este Despacho liquidará los intereses moratorios con base en ese límite temporal.

Luego entonces, la liquidación de intereses moratorios realizada por el Despacho en asocio con el contador del Tribunal, se hará tomando como base el capital adeudado (\$105'199.666,78), y abarcará desde el 1º de mayo de 2015 hasta la fecha del presente mandamiento de pago (26 de enero de 2022), según se detalla a continuación:

AÑO	MES	DÍAS	INTERÉS CORRIENTE	INTERÉS MORATORIO	INTERÉS NOMINAL MENSUAL	INTERÉS MENSUAL	INTERÉS ACUMULADO
2015	Mayo	30	19,37	29,055	2,148%	2.260.027,44	2.260.027,44
2015	Junio	30	19,37	29,055	2,148%	2.260.027,44	4.520.054,89
2015	Julio	30	19,26	28,89	2,137%	2.248.571,57	6.768.626,46
2015	Agosto	30	19,26	28,89	2,137%	2.248.571,57	9.017.198,04
2015	Septiembre	30	19,26	28,89	2,137%	2.248.571,57	11.265.769,61
2015	Octubre	30	19,33	28,995	2,144%	2.255.863,23	13.521.632,84
2015	Noviembre	30	19,33	28,995	2,144%	2.255.863,23	15.777.496,07
2015	Diciembre	30	19,33	28,995	2,144%	2.255.863,23	18.033.359,30
2016	Enero	30	19,68	29,52	2,179%	2.292.240,08	20.325.599,38
2016	Febrero	30	19,68	29,52	2,179%	2.292.240,08	22.617.839,47

¹⁵ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Consejero Ponente: Dr. Enrique Gil Botero. Sentencia del 20 de octubre de 2014. Radicación número: 52001-23-31-000-2001-01371-02(AG).

2016	Marzo	30	19,68	29,52	2,179%	2.292.240,08	24.910.079,55
2016	Abril	30	20,54	30,81	2,263%	2.381.052,34	27.291.131,89
2016	Mayo	30	20,54	30,81	2,263%	2.381.052,34	29.672.184,24
2016	Junio	30	20,54	30,81	2,263%	2.381.052,34	32.053.236,58
2016	Julio	30	21,34	32,01	2,341%	2.462.950,53	34.516.187,11
2016	Agosto	30	21,34	32,01	2,341%	2.462.950,53	36.979.137,65
2016	Septiembre	30	21,34	32,01	2,341%	2.462.950,53	39.442.088,18
2016	Octubre	30	21,99	32,985	2,404%	2.528.991,85	41.971.080,03
2016	Noviembre	30	21,99	32,985	2,404%	2.528.991,85	44.500.071,88
2016	Diciembre	30	21,99	32,985	2,404%	2.528.991,85	47.029.063,74
2017	Enero	30	22,34	33,51	2,438%	2.564.368,94	49.593.432,68
2017	Febrero	30	22,34	33,51	2,438%	2.564.368,94	52.157.801,62
2017	Marzo	30	22,34	33,51	2,438%	2.564.368,94	54.722.170,56
2017	Abril	30	22,33	33,495	2,437%	2.563.359,94	57.285.530,50
2017	Mayo	30	22,33	33,495	2,437%	2.563.359,94	59.848.890,44
2017	Junio	30	22,33	33,495	2,437%	2.563.359,94	62.412.250,38
2017	Julio	30	21,98	32,97	2,403%	2.527.979,20	64.940.229,58
2017	Agosto	30	21,98	32,97	2,403%	2.527.979,20	67.468.208,78
2017	Septiembre	30	21,48	32,22	2,355%	2.477.212,51	69.945.421,29
2017	Octubre	30	21,15	31,725	2,323%	2.443.561,69	72.388.982,98
2017	Noviembre	30	20,96	31,44	2,304%	2.424.134,36	74.813.117,34
2017	Diciembre	30	20,77	31,155	2,286%	2.404.668,38	77.217.785,72
2018	Enero	30	20,69	31,035	2,278%	2.396.460,57	79.614.246,29
2018	Febrero	30	21,01	31,515	2,309%	2.429.250,56	82.043.496,84
2018	Marzo	30	20,68	31,02	2,277%	2.395.434,11	84.438.930,95
2018	Abril	30	20,48	30,72	2,257%	2.374.882,25	86.813.813,20
2018	Mayo	30	20,44	30,66	2,254%	2.370.766,69	89.184.579,89
2018	Junio	30	20,28	30,42	2,238%	2.354.287,11	91.538.867,00
2018	Julio	30	20,03	30,045	2,213%	2.328.482,03	93.867.349,03
2018	Agosto	30	19,94	29,91	2,205%	2.319.175,50	96.186.524,53
2018	Septiembre	30	19,81	29,715	2,192%	2.305.717,07	98.492.241,60
2018	Octubre	30	19,63	29,445	2,174%	2.287.051,68	100.779.293,28
2018	Noviembre	30	19,49	29,235	2,160%	2.272.509,46	103.051.802,73
2018	Diciembre	30	19,4	29,1	2,151%	2.263.149,44	105.314.952,17
2019	Enero	30	19,16	28,74	2,128%	2.238.145,48	107.553.097,65
2019	Febrero	30	19,7	29,55	2,181%	2.294.314,68	109.847.412,33
2019	Marzo	30	19,37	29,055	2,148%	2.260.027,44	112.107.439,77
2019	Abril	30	19,32	28,98	2,143%	2.254.821,90	114.362.261,67
2019	Mayo	30	19,34	29,01	2,145%	2.256.904,45	116.619.166,12
2019	Junio	30	19,3	28,95	2,141%	2.252.738,90	118.871.905,02
2019	Julio	30	19,28	28,92	2,139%	2.250.655,46	121.122.560,47
2019	Agosto	30	19,32	28,98	2,143%	2.254.821,90	123.377.382,37
2019	Septiembre	30	19,32	28,98	2,143%	2.254.821,90	125.632.204,27
2019	Octubre	30	19,1	28,65	2,122%	2.231.884,47	127.864.088,74
2019	Noviembre	30	19,03	28,545	2,115%	2.224.574,89	130.088.663,62
2019	Diciembre	30	18,91	28,365	2,103%	2.212.031,43	132.300.695,05
2020	Enero	30	18,77	28,155	2,089%	2.197.377,00	134.498.072,05
2020	Febrero	30	19,06	28,59	2,118%	2.227.708,23	136.725.780,29
2020	Marzo	30	18,95	28,425	2,107%	2.216.214,37	138.941.994,66
2020	Abril	30	18,69	28,035	2,081%	2.188.993,16	141.130.987,81
2020	Mayo	30	18,19	27,285	2,031%	2.136.430,35	143.267.418,16
2020	Junio	30	18,12	27,18	2,024%	2.129.048,91	145.396.467,08
2020	Julio	30	18,12	27,18	2,024%	2.129.048,91	147.525.515,99
2020	Agosto	30	18,29	27,435	2,041%	2.146.965,58	149.672.481,57
2020	Septiembre	30	18,35	27,525	2,047%	2.153.281,27	151.825.762,84
2020	Octubre	30	18,09	27,135	2,021%	2.125.883,73	153.951.646,57
2020	Noviembre	30	17,84	26,76	1,996%	2.099.467,20	156.051.113,77
2020	Diciembre	30	17,46	26,19	1,957%	2.059.176,54	158.110.290,31
2021	Enero	30	17,32	25,98	1,943%	2.044.290,55	160.154.580,86
2021	Febrero	30	17,54	26,31	1,965%	2.067.672,63	162.222.253,49

2021	Marzo	30	17,41	26,115	1,952%	2.053.862,72	164.276.116,21
2021	Abril	30	17,31	25,965	1,942%	2.043.226,40	166.319.342,61
2021	Mayo	30	17,22	25,83	1,933%	2.033.643,77	168.352.986,38
2021	Junio	30	17,21	25,815	1,932%	2.032.578,45	170.385.564,83
2021	Julio	30	17,18	25,77	1,929%	2.029.381,80	172.414.946,63
2021	Agosto	30	17,24	25,86	1,935%	2.035.774,06	174.450.720,68
2021	Septiembre	30	17,19	25,785	1,930%	2.030.447,47	176.481.168,15
2021	Octubre	30	17,08	25,62	1,919%	2.018.718,71	178.499.886,86
2021	Noviembre	30	17,27	25,905	1,938%	2.038.968,61	180.538.855,48
2021	Diciembre	30	17,46	26,19	1,957%	2.059.176,54	182.598.032,02
2022	Enero	26	17,66	26,49	1,978%	1.803.015,84	184.401.047,86

3.3 Capital e intereses moratorios adeudados

De conformidad con lo anterior, el Departamento de Caldas adeuda a la parte actora la suma de \$289'600.714,64, por concepto de capital e intereses moratorios causados a la fecha en que se profiere este mandamiento de pago.

4. Sobre la medida cautelar solicitada

Con el escrito de ejecución a continuación, la parte ejecutante solicitó como medida cautelar (página 36 del archivo nº 04 del expediente digital) el embargo de las cuentas corrientes de las entidades bancarias que se indican a continuación y que posee el Departamento de Caldas en la ciudad de Manizales: DAVIVIENDA, Banco de Occidente, BANCOLOMBIA y BBVA.

En relación con las medidas cautelares en procesos ejecutivos, el artículo 599 del CGP dispone lo siguiente:

ARTÍCULO 599. EMBARGO Y SECUESTRO. Desde la presentación de la demanda el ejecutante podrá solicitar el embargo y secuestro de bienes del ejecutado.

Cuando se ejecute por obligaciones de una persona fallecida, antes de liquidarse la sucesión, sólo podrán embargarse y secuestrarse bienes del causante.

El juez, al decretar los embargos y secuestros, podrá limitarlos a lo necesario; el valor de los bienes no podrá exceder del doble del crédito cobrado, sus intereses y las costas prudencialmente calculadas, salvo que se trate de un solo bien o de bienes afectados por hipoteca o prenda que garanticen aquel crédito, o cuando la división disminuya su valor o su venalidad.

En el momento de practicar el secuestro el juez deberá de oficio limitarlo en la forma indicada en el inciso anterior, si el valor de los bienes excede ostensiblemente del límite mencionado, o aparece de las facturas de compra, libros de contabilidad, certificados de catastro o recibos de pago de impuesto

predial, o de otros documentos oficiales, siempre que se le exhiban tales pruebas en la diligencia.

En los procesos ejecutivos, el ejecutado que proponga excepciones de mérito o el tercer afectado con la medida cautelar, podrán solicitarle al juez que ordene al ejecutante prestar caución hasta por el diez por ciento (10%) del valor actual de la ejecución para responder por los perjuicios que se causen con su práctica, so pena de levantamiento. La caución deberá prestarse dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación del auto que la ordene. Contra la providencia anterior, no procede recurso de apelación. Para establecer el monto de la caución, el juez deberá tener en cuenta la clase de bienes sobre los que recae la medida cautelar practicada y la apariencia de buen derecho de las excepciones de mérito.

La caución a que se refiere el artículo anterior, no procede cuando el ejecutante sea una entidad financiera o vigilada por la Superintendencia Financiera de Colombia o una entidad de derecho público.

Cuando se trate de caución expedida por compañía de seguros, su efectividad podrá reclamarse también por el asegurado o beneficiario directamente ante la aseguradora, de acuerdo con las normas del Código de Comercio.

PARÁGRAFO. *El ejecutado podrá solicitar que de la relación de bienes de su propiedad e ingresos, el juez ordene el embargo y secuestro de los que señale con el fin de evitar que se embarguen otros, salvo cuando el embargo se funde en garantía real. El juez, previo traslado al ejecutante por dos (2) días, accederá a la solicitud siempre que sean suficientes, con sujeción a los criterios establecidos en los dos incisos anteriores.*

De conformidad con lo expuesto, lo primero que debe señalar el Despacho es que la solicitud de medida cautelar es oportuna, pues se realizó con el escrito de ejecución a continuación.

De otra parte, conviene precisar que atendiendo lo previsto por el artículo 63 de la Constitución Política, los bienes y rentas de las entidades públicas son inembargables.

El artículo 12¹⁶ del Estatuto Orgánico del Presupuesto (Decreto 111 de 1996) estableció como principio rector del sistema presupuestal nacional la inembargabilidad, la cual fue desarrollada en el artículo 19 de la misma normativa, así:

¹⁶ "ARTICULO 12. Los principios del sistema presupuestal son: la planificación, la anualidad, la universalidad, la unidad de caja, la programación integral, la especialización, inembargabilidad, la coherencia macroeconómica y la homeostasis (Ley 38/89, artículo 8o. Ley 179/94, artículo 4o.)".

ARTICULO 19. INEMBARGABILIDAD. *Son inembargables las rentas incorporadas en el Presupuesto General de la Nación, así como los bienes y derechos de los órganos que lo conforman.*

No obstante la anterior inembargabilidad, los funcionarios competentes deberán adoptar las medidas conducentes al pago de las sentencias en contra de los órganos respectivos, dentro de los plazos establecidos para ello, y respetarán en su integridad los derechos reconocidos a terceros en estas sentencias.

Se incluyen en esta prohibición las cesiones y participaciones de que trata el capítulo 4 del título XII de la Constitución Política.

Los funcionarios judiciales se abstendrán de decretar órdenes de embargo cuando no se ajusten a lo dispuesto en el presente artículo, so pena de mala conducta (Ley 38/89, artículo 16, Ley 179/94, artículos 6o., 55, inciso 3o.).

La inembargabilidad de los recursos incorporados en el presupuesto general de la Nación fue consagrada así mismo en el numeral 1 del artículo 594 del CGP¹⁷. Ahora bien, de la lectura del primer inciso del párrafo de la norma mencionada¹⁸, se entiende que dicha regla general admite excepciones, que permiten el embargo siempre y cuando éste se encuentre contemplado en la ley.

Sin embargo, dado que la información suministrada por la parte ejecutante no permite determinar que los recursos depositados en las cuentas bancarias a nombre del Departamento de Caldas ostentan o no la calidad de recursos inembargables, se negará la medida cautelar.

Conclusión

Atendiendo lo expuesto, este Despacho estima procedente librar mandamiento de pago por un valor total de \$289'600.714,64, del cual \$105'199.666,78 corresponden a capital, y \$184'401.047,86 por concepto de intereses moratorios hasta la fecha del presente mandamiento de pago.

Condena en costas

¹⁷ “**ARTÍCULO 594. BIENES INEMBARGABLES.** Además de los bienes inembargables señalados en la Constitución Política o en leyes especiales, no se podrán embargar:

1. Los bienes, las rentas y recursos incorporados en el presupuesto general de la Nación o de las entidades territoriales, las cuentas del sistema general de participación, regalías y recursos de la seguridad social.
(...)”.

¹⁸ “**PARÁGRAFO.** Los funcionarios judiciales o administrativos se abstendrán de decretar órdenes de embargo sobre recursos inembargables. En el evento en que por ley fuere procedente decretar la medida no obstante su carácter de inembargable, deberán invocar en la orden de embargo el fundamento legal para su procedencia.

(...)”.

Atendiendo lo dispuesto por el artículo 440 del CGP, se resolverá sobre las costas en la oportunidad procesal pertinente.

En mérito de lo expuesto, este Despacho

RESUELVE

Primero. LÍBRASE mandamiento de pago a favor del señor Arley Delgado Aristizábal y en contra del Departamento de Caldas, por las sumas que se indican a continuación, de conformidad con la parte motiva de esta providencia:

1. Por la suma de **CIENTO CINCO MILLONES CIENTO NOVENTA Y NUEVE MIL SEISCIENTOS SESENTA Y SEIS PESOS CON SETENTA Y OCHO CENTAVOS (\$105'199.666,78)** por concepto de capital.
2. Por la suma de **CIENTO OCHENTA Y CUATRO MILLONES CUATROCIENTOS UN MIL CUARENTA Y SIETE PESOS CON OCHENTA Y SEIS CENTAVOS (\$184'401.047,86)** por concepto de intereses moratorios hasta la fecha del presente mandamiento de pago.

En consecuencia, se dispone:

1. **NOTIFÍQUESE** el presente auto a la parte ejecutante por estado electrónico, según lo dispone el inciso 3º del artículo 201 del CPACA, modificado por el artículo 50 de la Ley 2080 de 2021.
2. Por la Secretaría de la Corporación, **NOTIFÍQUESE** personalmente esta providencia al Departamento de Caldas y al Ministerio Público, a los buzones de correo electrónico para notificaciones judiciales que reposen en los archivos de la Secretaría del Tribunal, a través de mensaje de datos que contendrá copia de este auto, en la forma y términos indicados en el artículo 199 del CPACA, modificado por el artículo 48 de la Ley 2080 de 2021.
3. **ORDÉNASE** al Departamento de Caldas que cumpla la obligación referida en el ordinal primero de este auto, dentro del término de cinco (5) días siguientes a la notificación personal de esta providencia.

4. **CÓRRASE** traslado de la demanda al Departamento de Caldas por el término de diez (10) días, dentro del cual, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 442 del CGP, podrá proponer excepciones, expresando los hechos en que se fundan y acompañando las pruebas relacionadas con ellas. El plazo comenzará a correr transcurridos dos (2) días de enviado el mensaje de datos de notificación, conforme lo establece el artículo 199 del CPACA, modificado por el artículo 48 de la Ley 2080 de 2021.
5. **CÓRRASE** traslado de la demanda al Ministerio Público por el término de diez (10) días; plazo que comenzará a correr transcurridos dos (2) días de enviado el mensaje de datos de notificación, conforme lo establece el artículo 199 del CPACA, modificado por el artículo 48 de la Ley 2080 de 2021.

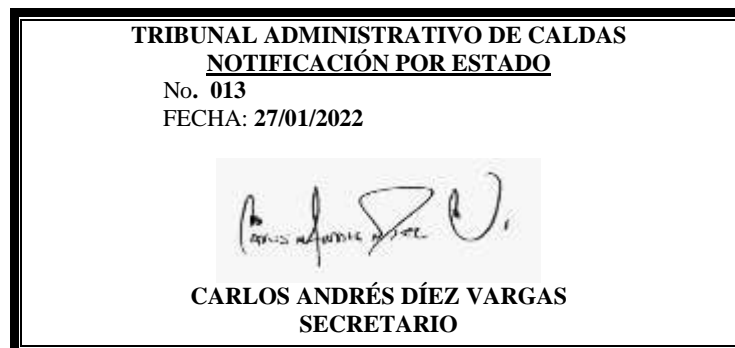
Segundo. NIÉGASE la medida cautelar solicitada por la parte ejecutante y consistente en el embargo de las cuentas corrientes de las entidades bancarias que se indican a continuación y que posee el Departamento de Caldas en la ciudad de Manizales: DAVIVIENDA, Banco de Occidente, BANCOLOMBIA y BBVA.

Tercero. ADVIÉRTESE a las partes y demás intervinientes que el único correo electrónico habilitado para allegar cualquier documentación relacionada con este proceso es el siguiente: sgtadminld@notificacionesrj.gov.co. Cualquier documento enviado a otra dirección electrónica, se tendrá por no presentado.

Cuarto. HÁGANSE las anotaciones pertinentes en el programa informático “*Justicia Siglo XXI*”.

Notifíquese y cúmplase

AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN
Magistrado



Firmado Por:

Augusto Ramon Chavez Marin
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Oral 5
Tribunal Administrativo De Caldas

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

Código de verificación:

cabc56d90b1beb6dc104e51bea3b39c1f52d94f9b8c806ad866123a0bc3bd3f5

Documento generado en 26/01/2022 04:59:59 PM

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

17001-33-33-001-2020-00240-02

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

DE CALDAS

SALA 4ª UNITARIA DE DECISIÓN ORAL

Magistrado Ponente: AUGUSTO MORALES VALENCIA

Manizales, veintiséis (26) de ENERO de dos mil veintidós (2022)

A.S. 003

Por razones de disponibilidad en la agenda del suscrito Magistrado, es preciso reprogramar el sorteo de conjuces que fue citado para el próximo jueves veintisiete (27) de ENERO de 2022 a las 11:00 a.m.

En este orden, **FÍJASE** como fecha para la elección pública de conjuce, el día **JUEVES TRES (03) DE FEBRERO DE 2022 A LAS ONCE DE LA MAÑANA (11:00 a.m.)**, dentro del medio de control de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** promovido por el señor **LUIS FELIPE CARVAJAL JARAMILLO** contra la **NACIÓN - RAMA JUDICIAL - DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL**.

NOTIFÍQUESE

A handwritten signature in blue ink, appearing to read 'Augusto Morales Valencia', enclosed within a blue circular stamp.

AUGUSTO MORALES VALENCIA

Magistrado

17001-33-39-008-2021-00070-02

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

DE CALDAS

SALA 4ª UNITARIA DE DECISIÓN ORAL

Magistrado Ponente: AUGUSTO MORALES VALENCIA

Manizales, veintiséis (26) de ENERO de dos mil veintidós (2022)

A.S. 004

Por razones de disponibilidad en la agenda del suscrito Magistrado, es preciso reprogramar el sorteo de conjuces que fue citado para el próximo jueves veintisiete (27) de ENERO de 2022 a las 11:00 a.m.

En este orden, **FÍJASE** como fecha para la elección pública de conjuce, el día **JUEVES TRES (03) DE FEBRERO DE 2022 A LAS ONCE DE LA MAÑANA (11:00 a.m.)**, dentro del medio de control de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** promovido por la señora **ANA MARÍA MURILLO MUÑOZ** contra la **NACIÓN - RAMA JUDICIAL - DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL**.

NOTIFÍQUESE

A handwritten signature in blue ink, appearing to read 'Augusto Morales Valencia', enclosed within a blue circular stamp.

AUGUSTO MORALES VALENCIA

Magistrado

17001-33-33-004-2021-00253-02

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

DE CALDAS

SALA 4ª UNITARIA DE DECISIÓN ORAL

Magistrado Ponente: AUGUSTO MORALES VALENCIA

Manizales, veintiséis (26) de ENERO de dos mil veintidós (2022)

A.S. 005

Por razones de disponibilidad en la agenda del suscrito Magistrado, es preciso reprogramar el sorteo de conjuces que fue citado para el próximo jueves veintisiete (27) de ENERO de 2022 a las 11:00 a.m.

En este orden, FÍJASE como fecha para la elección pública de conjuce, el día JUEVES TRES (03) DE FEBRERO DE 2022 A LAS ONCE DE LA MAÑANA (11:00 a.m.), dentro del medio de control de NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO promovido por la señora YURI VIVIANA HERRERA SERNA contra la NACIÓN - RAMA JUDICIAL - DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL.

NOTIFÍQUESE



AUGUSTO MORALES VALENCIA

Magistrado



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

Magistrado Ponente: Augusto Ramón Chávez Marín

A.S.: 002

Asunto:	Inadmite demanda
Medio de control:	Nulidad Electoral
Radicación:	17001-23-33-000-2022-00015-00
Demandante:	Carolina Valencia Mosquera
Demandados:	Universidad de Caldas Gabriel Gallego Montes

Manizales, veintiséis (26) de enero de dos mil veintidós (2022).

El 21 de enero de 2022, en ejercicio del medio de control de nulidad electoral de que trata el artículo 139 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA)¹, la señora Carolina Valencia Mosquera instauró demanda a través de apoderado judicial contra la Universidad de Caldas y el señor Gabriel Gallego Montes, solicitando textualmente lo siguiente:

***PRIMERO:** Se declare la nulidad de la Resolución 1146 del 16 de noviembre de 2021 “por la cual se evalúa la armonización de las propuestas programáticas de los candidatos a la Decanatura de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales y se consolida el informe final de resultados obtenidos en cada uno de los criterios de puntuación”, en tanto el Rector de la Universidad de Caldas, mediante la resolución acusada designó al señor **GABRIEL GALLEGO MONTES** como decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de Caldas.*

Como fundamento fáctico de la citada pretensión, la parte actora indicó lo que, en síntesis, se expone a continuación:

1. Mediante la Resolución nº 17 del 16 de julio de 2021, se convocó a la elección de Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de Caldas, a la cual se postularon los señores Carolina Valencia Mosquera y Gabriel Gallego Montes.

¹ En adelante, CPACA.

2. De acuerdo con el Estatuto General y con el Estatuto Electoral de la Universidad de Caldas, una vez inscritos los candidatos y declaradas las inscripciones como válidas –de acuerdo con el cumplimiento de los requisitos– el proceso para la designación de los decanos consta de las siguientes etapas y puntajes:
 - a) Consulta entre los docentes, los estudiantes y los graduados de la Facultad de que se trate. Tiene un valor del 50%, asignándole 50 puntos al candidato más votado, y a los dos siguientes, un puntaje proporcional a su votación ponderada, pues de la consulta debe obtenerse una terna que es remitida por parte del Comité Central de Elecciones ante la Rectoría. La votación de los docentes corresponde a un 50%, la de los estudiantes a un 30% y la de los graduados a un 20%.
 - b) Valoración de la formación y de la experiencia. Ésta corresponde al Comité Central de Elecciones, una vez efectúa la ponderación de los resultados de la consulta. La calificación debe realizarse de acuerdo con los siguientes criterios: título de doctor: 7 puntos; título de maestría: 4 puntos; y experiencia docente universitaria en equivalente tiempo completo: dos puntos por año con un máximo de 18 puntos. A este ítem le corresponde un puntaje del 25%.
 - c) Evaluación de la propuesta programática por parte del señor Rector, quien debe valorar su armonización con el Plan de Acción Institucional y con el Plan de Acción de la Facultad de que se trate. Esta última etapa tiene un puntaje del 25%.
3. La consulta se llevó a cabo el 27 de octubre de 2021, en la que se obtuvieron los siguientes resultados, que se encuentran en la Resolución nº 030 del 29 de octubre de 2021: Carolina Valencia Mosquera obtuvo la mayor votación, por lo que le fueron asignados 50 puntos; mientras que al candidato Gabriel Gallego Montes le asignaron 34 puntos, de conformidad con el ponderado de la votación obtenida.
4. En la misma Resolución nº 030 del 29 de octubre de 2021, el Comité Central de Elecciones procedió a la valoración de la formación y la experiencia de ambos candidatos, quedando el señor Gabriel Gallego Montes con 25 puntos y la señora Carolina Valencia Mosquera con 22 puntos, en razón a que ésta cuenta con título de magíster y aquél con el título de doctor.

5. Una vez consolidados los resultados de la consulta y de la valoración de la formación y de la experiencia, los puntajes de los candidatos quedaron de la siguiente manera, de acuerdo con la Resolución nº 030 de 2021: Gabriel Gallego Montes con 59 puntos y Carolina Valencia Mosquera con 72 puntos.
6. A través de la Resolución nº 029 de 2021, el Comité Central de Elecciones modificó el cronograma de elección de Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de Caldas; aplazándose la fecha de posesión para el 17 de noviembre de 2021.
7. El 11 de noviembre de 2021 a las 2:29 p.m., la señora Carolina Valencia Mosquera recibió en su correo electrónico una invitación a una entrevista previa a la evaluación de la propuesta programática por parte del señor Rector. Teniendo en cuenta que esta etapa no estaba contemplada en el Estatuto General ni en el Estatuto Electoral, la convocatoria o el cronograma del proceso, la citada candidata expresó sus motivos de inconformidad y remitió copia a varios órganos de control.
8. Al enterarse de lo anterior la Personería de Manizales por medio de la Veeduría Ciudadana, contactó al Defensor del Pueblo, quien se comunicó con el señor Rector, el cual decidió no realizar la entrevista, haciendo pública dicha determinación en un comunicado que divulgó el 12 de noviembre de 2021 en amplios medios institucionales y personales.
9. En el referido comunicado, el señor Rector fundamenta sus razones a través de señalamientos en contra de la candidata Carolina Valencia Mosquera, exponiéndola ante la comunidad universitaria, deslegitimándola y acusándola de impedir la culminación del proceso con democracia y transparencia.
10. Por lo anterior, la demandante solicitó al señor Rector una rectificación pública, a la cual se negó dicha autoridad.
11. El 16 de noviembre de 2021, mediante la Resolución nº 1146, el señor Rector calificó las propuestas programáticas y consolidó los resultados. A la propuesta del candidato Gabriel Gallego Montes le otorgó 24 puntos sobre 25, mientras que a la de la candidata Carolina Valencia Mosquera le asignó 5 puntos sobre 25.

12. En ese mismo acto administrativo se consolidaron los resultados y se designó como nuevo Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales al señor Gabriel Gallego Montes, quien se posesionó al día siguiente, esto es, el 17 de noviembre de 2021.
13. En la citada resolución no se observa la motivación que sustentó la calificación de las propuestas, y según se expresa, se basó en las metas de los ejes de los planes de acción de la Universidad y de la Facultad, no obstante que, tanto el Estatuto General, como el Estatuto Electoral de la institución, indican que esta evaluación debe valorar la armonización de las propuestas con el Plan de Acción Institucional y con el Plan de Acción de la Facultad, sin señalar aspectos concretos de estos para ser tenidos en cuenta al momento de calificar.
14. En la Resolución nº 1146 de 2021 se observa que, bajo una presunta discrecionalidad del señor Rector en la evaluación de las propuestas, se terminó configurando una arbitrariedad para no designar a la candidata Carolina Valencia Mosquera como Decana de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, a pesar de ser quien se ubicaba en el primer lugar con una ventaja de 13 puntos.
15. La evaluación de la propuesta programática de la señora Carolina Valencia Mosquera, además de haber sido realizada sin objetividad y con arbitrariedad, es desproporcionada, pues aquella sí se armoniza con el Plan de Acción Institucional y con el Plan de Acción de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, que es lo que debía valorar el señor Rector de conformidad con lo establecido en el Estatuto General y en el Estatuto Electoral de la institución.
16. La propuesta con la cual hizo campaña el señor Gabriel Gallego Montes es diferente a la que el señor Rector dijo haber evaluado, lo cual impacta la selección y afecta la transparencia y debido proceso de la misma.
17. El señor Rector de la Universidad de Caldas se encontraba impedido para evaluar la propuesta programática de la señora Carolina Valencia Mosquera, pues ésta en la actualidad adelanta una acción de nulidad y restablecimiento del derecho contra dicha institución.

Como parte del concepto de violación, la parte actora sostuvo que el acto demandado se encuentra afectado de nulidad, toda vez que el mismo fue expedido como un sabotaje en la consolidación de los resultados obtenidos y una estipulación de datos contrarios a la verdad que beneficiaron la elección

del señor Gabriel Gallego Montes. Adujo además que en el presente asunto también se configuran las causales de falta de motivación, desviación de poder y vulneración del debido proceso.

En efecto, la demandante sostuvo que al analizar las propuestas programáticas de los candidatos, el señor Rector de la Universidad de Caldas incurrió en los vicios indicados, en tanto no sólo no evaluó la armonización de aquellas con el Plan de Acción Institucional y el Plan de Acción de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, sino que además le otorgó a la actora un puntaje irrisorio que no se compadece con la realidad, en la medida en que su propuesta sí se ajusta a lo exigido por la normativa interna de la universidad, así como a los otros componentes de los ejes estratégicos que determinó el señor Rector como punto de partida de la valoración, tal como detallada y ampliamente se explica en la demanda.

Aseguró que el acto atacado carece totalmente de una justificación objetiva y que obedece al uso desmedido de una parcialidad en contra de los intereses de la demandante, por haber sido opositora de la administración, al punto que entre las partes existe un pleito pendiente, por el cual el señor Rector debió haberse declarado impedido para calificar las propuestas programáticas de los candidatos.

El expediente fue remitido por la Secretaría del Tribunal a este Despacho el 24 de enero de 2022, según constancia secretarial obrante en el archivo nº 30 del expediente digital.

Analizado el expediente, advierte el Despacho la ausencia de requisitos formales, razón por la cual, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 276 del CPACA, **SE INADMITE** la demanda de la referencia y se le **CONCEDE** a la parte accionante un término de tres (3) días contados a partir de la notificación de esta providencia, para que la corrija en los aspectos que a continuación se indican, so pena de rechazo:

1. Atendiendo lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 162 del CPACA, señalará lo que pretenda, con precisión y claridad, guardando estricta concordancia con la finalidad misma del medio de control promovido, por cuanto se observa que la pretensión incoada, en conjunto con el concepto de la violación, es propia del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, que no puede tramitarse a través de la nulidad electoral. Se explica.

La nulidad electoral de que trata el artículo 139 del CPACA, prevé la posibilidad de que cualquier persona solicite la nulidad de los actos de

elección por voto popular o por cuerpos electorales; de los actos de nombramiento que expidan las entidades y autoridades públicas de todo orden y de los actos de llamamiento para proveer vacantes en las corporaciones públicas. La norma es del siguiente tenor literal:

ARTÍCULO 139. NULIDAD ELECTORAL. *Cualquier persona podrá pedir la nulidad de los actos de elección por voto popular o por cuerpos electorales, así como de los actos de nombramiento que expidan las entidades y autoridades públicas de todo orden. Igualmente podrá pedir la nulidad de los actos de llamamiento para proveer vacantes en las corporaciones públicas.*

(...)

En relación con la naturaleza de este medio de control, la Sección Quinta del Consejo de Estado² ha precisado que: “(...) es, a no dudar, una acción pública, que se caracteriza, entre otras cosas, porque puede ser interpuesta por cualquier persona, pero primordialmente porque su objeto va en la misma dirección del interés general. En efecto, **con la pretensión de nulidad electoral no se puede buscar nada distinto a salvaguardar el ordenamiento jurídico en sentido objetivo**, y por ello, el control jurisdiccional a que se someten los actos electorales se realiza mediante la confrontación del acto con respecto a las normas jurídicas invocadas y el concepto de violación.³” (negrilla es del texto).

Por su parte, el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho está establecido por el artículo 138 del CPACA, así:

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.*

Igualmente podrá pretenderse la nulidad del acto administrativo general y pedirse el restablecimiento del derecho directamente violado por este al 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

² Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Consejera Ponente: Dra. Rocío Araújo Oñate. Auto del 29 de septiembre de 2016. Radicación número: 05001-23-33-000-2016-00254-02.

³ Cita de cita: Sección Quinta del Consejo de Estado, auto del 30 de enero de 2014, radicación número: 11001-03-28-000-2013-00061-00, C. P. ALBERTO YEPES BARREIRO.

ejecución o cumplimiento del acto general, el término anterior se contará a partir de la notificación de aquel.

La jurisprudencia del Consejo de Estado⁴ ha tenido oportunidad de establecer la diferencia que existe entre los medios de control de nulidad electoral y de nulidad y restablecimiento del derecho, indicando que mientras el primero de ellos busca simplemente que se realice el control de legalidad en estricto sentido, el segundo tiene una finalidad adicional, consistente en el reconocimiento o restablecimiento de un derecho subjetivo que se considera conculcado.

En punto a esta diferenciación, resulta pertinente traer a colación providencia de la Sección Quinta del 3 de mayo de 2018⁵, en la que se sostuvo lo siguiente:

Por disposición de la ley, los actos electorales en especial los actos de nombramiento pueden ser controvertidos, principalmente a través de dos vías a saber: mediante el medio de control previsto en el artículo 139 del CPACA - nulidad electoral-, o a través del descrito en el artículo 138 ibídem- nulidad y restablecimiento-.

El uso de uno y otra herramienta dependerá de la finalidad que se busque al activar el aparato judicial. En este sentido, la Sección ha concluido que debe acudirse a “La nulidad electoral cuando la pretensión es discutir la legalidad del acto declaratorio de elección o acto electoral propiamente dicho y, la nulidad y restablecimiento del derecho, cuando el propósito pretensional sea la obtención de un restablecimiento, expreso si se solicita por postulación de parte, o tácito, implícito o automático, cuando del planteamiento de la causa petendi así se advierta”⁶.

Así pues, si lo que busca es controvertir la legalidad en abstracto de un acto electoral se debe acudir al medio previsto en el artículo 139 del CPACA; por el contrario, si lo que se pretende no solo es un control de legalidad, sino, adicionalmente, el resarcimiento de un derecho deberá invocarse el medio de

⁴ Al respecto, pueden consultarse las providencias de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado del 14 de noviembre de 2019, (Sección Quinta, Consejera Ponente: Dra. Rocío Araújo Oñate, Radicación número: 13001-23-33-000-2019-00264-02), 3 de mayo de 2018, (Sección Quinta, Consejero Ponente: Dr. Alberto Yepes Barreiro, Radicación número: 17001-23-33-000-2018-00019-01), y 15 de febrero de 2018 (Sección Quinta, Consejera Ponente: Dra. Rocío Araújo Oñate, Radicación número: 25000-23-41-000-2017-01459-01).

⁵ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Consejero Ponente: Dr. Alberto Yepes Barreiro. Auto del 3 de mayo de 2018. Radicación número: 17001-23-33-000-2018-00019-01.

⁶ Cita de cita: Consejo de Estado, Sección Quinta, Auto de Sala del 30 de junio de 2016, radicación 68001233300020160048401 CP. Lucy Jeannette Bermúdez Ddo. Personero de Floridablanca. En el mismo sentido: Consejo de Estado, Sección Quinta, Auto de Sala del 7 de julio de 2016, radicación 7600123330072016-00252-01 CP. Lucy Jeannette Bermúdez Ddo. Concejales de Tuluá.

nulidad y restablecimiento. Esto es de suma, importancia porque el uso de una u otra herramienta judicial tendrán consecuencias distintas tanto desde el punto de vista procesal, como desde las cargas procesales que cada uno comporta para las partes.

Por ello, la Sección ha concluido que es menester que el juez en uso de sus poderes de adecuación (artículo 171 del CPACA), dirección del proceso e interpretación de la demanda examine si la vía procesal invocada por la parte actora es la adecuada, y en caso negativo, en garantía del derecho de acceso a la administración de justicia la adecue salvaguardando los presupuestos propios de cada medio de control.

En consecuencia, si en la demanda se busca realizar, únicamente, un control objetivo de legalidad del acto electoral -usualmente de nombramiento- sin reclamar, además, restablecimiento alguno, el medio de control idóneo será la nulidad electoral.

Por el contrario, cuando pese a que la demanda se denomine formalmente “nulidad electoral” porque se pretende la anulación de un acto de tales características pero, además, se busque ya sea de forma expresa o tácita, la obtención de un restablecimiento, se estará en presencia de una nulidad y restablecimiento, pues la finalidad de este medio de control es precisamente resarcimiento de un derecho que se considera conculcado.

En este último evento en aplicación de los poderes de dirección y corrección del proceso le corresponderá al juez adecuar el trámite a la vía procesal correspondiente, o en su defecto “debe rechazar cualquiera pretensión de restablecimiento o reparación de daño subjetivo que se pretenda derivar del acto electoral.”⁷

Así pues, al pretender la nulidad del acto con el cual se evaluó la propuesta programática de la demandante, alegando netamente discusiones que guardan relación con derechos subjetivos a favor de la accionante, en criterio de este Despacho, es indicativo de que el medio de control debe ser el de nulidad y restablecimiento del derecho; máxime si con la demanda no se está atacando el nombramiento del señor Gabriel Gallego Montes, como se indicará a continuación, por contrariar el ordenamiento legal y con esa única finalidad.

2. De conformidad con el artículo 163 del CPACA, deberá individualizar debidamente el acto administrativo objeto de demanda en este proceso. Lo anterior, como quiera que se observa que se relaciona como acto acusado, aquel con el cual, “(...) *se evalúa la armonización de las*

⁷ Cita de cita: Consejo de Estado, Sección Quinta, Auto de Sala del 30 de junio de 2016, radicación 68001233300020160048401 CP. Lucy Jeannette Bermúdez Ddo. Personero de Floridablanca.

propuestas programáticas de los candidatos a la Decanatura de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales y se consolida el informe final de resultados obtenidos en cada uno de los criterios de puntuación”; pese a que el artículo 66 del Acuerdo 49 de 2018, con el cual se establece el Estatuto Electoral de la Universidad de Caldas, en concordancia con los artículos 30 y 31 del Acuerdo 47 de 2017, por el cual se expide el Estatuto General del mismo ente universitario, establece que el señor Rector nombra y posesiona al decano después de realizada la fase de votación, como se extrae así mismo del acto atacado en el que expresamente se indicó que el candidato que obtuvo el mayor número de puntos “(...) será nombrado y posesionado como Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, (...)”.

3. De conformidad con lo previsto en el numeral 3 del artículo 162 del CPACA, adecuará los hechos que sirven de fundamento a las pretensiones de la demanda que se formulen finalmente acorde con el medio de control elegido, determinándolos, clasificándolos, numerándolos y separándolos cronológicamente, de manera clara y precisa.
4. En los términos previstos por el numeral 4 del artículo 162 del CPACA, la parte demandante deberá indicar expresa y detalladamente las normas que se dicen violadas con ocasión del acto administrativo demandado conforme al medio de control promovido, así como explicar con precisión y claridad el concepto de la violación respecto del mismo.
5. Conforme lo prevé el numeral 5 del artículo 162 del CPACA, en concordancia con el numeral 2 del artículo 166 *ibidem*, deberá allegar los siguientes documentos que no obstante haber sido relacionados como prueba anexada, no fueron adjuntados con la misma:
 - *“Resolución número 17 del 16 de julio de 2021, por medio de la cual se convocó a la elección de Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de Caldas”.*
 - *Carta citatoria “(...) a entrevista previa a la evaluación de las propuestas programáticas de los candidatos a la Decanatura de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de Caldas, acompañado de la y la respuesta dada”.*
 - *“Pantallazos de correos electrónicos en los cuales se remite la propuesta presentada por el señor Gabriel Gallego Montes y que no fue la evaluada por el señor Rector”.*
 - *“Propuesta presentada y propuesta evaluada”.*

Una vez hechas las correcciones ordenadas, la parte actora deberá **integrarlas con la demanda en un solo escrito**, y deberá proceder conforme lo dispone el artículo 35 de la Ley 2080 de 2021 que modificó el artículo 162 del CPACA.

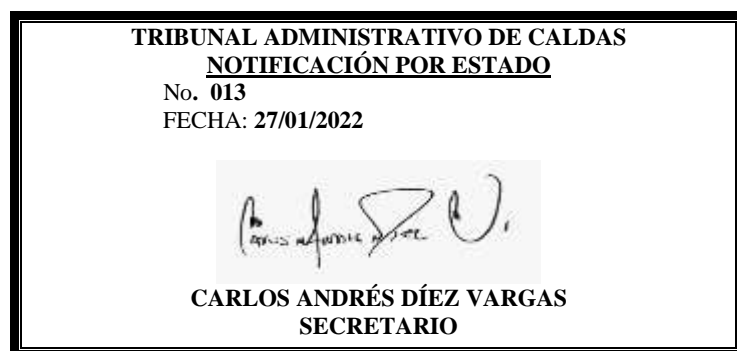
RECONÓCESE personería jurídica al abogado GIOVANNY CARDONA GONZÁLEZ, identificado con la cédula de ciudadanía n° 75'090.191, y portador de la tarjeta profesional n° 135.445 del Consejo Superior de la Judicatura, para actuar como apoderado de la parte demandante, conforme al poder obrante en los archivos n° 27 y 28 del expediente digital.

ADVIÉRTESE a la parte que el único correo electrónico habilitado para allegar la corrección de la demanda, poder, memoriales, etc., es el siguiente: sgtadminclld@notificacionesrj.gov.co. Cualquier documento enviado a otra dirección electrónica, se tendrá por no presentado.

NOTIFÍQUESE el presente auto a la parte demandante por estado electrónico, según lo dispone el inciso 3° del artículo 201 del CPACA, modificado por el artículo 50 de la Ley 2080 de 2021.

Notifíquese y cúmplase

AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN
Magistrado



Firmado Por:

**Augusto Ramon Chavez Marin
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Oral 5
Tribunal Administrativo De Caldas**

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

Código de verificación:

bebb5a89c41d98273ec02ca494a9ba368b909f9e8397af919b8f1ab94e7bfbe3

Documento generado en 26/01/2022 10:41:00 AM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL
HONORABLE TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

Magistrado Ponente: Publio Martín Andrés Patiño Mejía

Manizales, veintiséis (26) de enero de dos mil veintidós (2022).

Auto Sustanciación N: 14

Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Radicado: **170023330002019-00464-00**
Demandante: MARINO GARCÍA MONTOYA
Demandado: ASSBASALUD E.S.E

ASUNTO

Procede el Despacho a convocar a las partes a audiencia inicial consagrada en el artículo 180 del C.P.A.C.A.

CONSIDERACIONES

En el proceso de la referencia se encuentra vencido el término de traslado de la demanda, dentro del cual las entidades que integran la parte pasiva de la relación hicieron uso del derecho de defensa, conforme quedó consignado en la constancia secretarial.

El artículo 180 del C.P.A.C.A., consagra que “... *Vencido el término de traslado de la demanda o de la de reconvenición según el caso, el Juez o Magistrado Ponente, convocará a una audiencia que se sujetará a las siguientes reglas: 1. **Oportunidad.** La audiencia se llevará a cabo bajo la dirección del Juez o Magistrado Ponente dentro del mes siguiente al vencimiento del término de traslado de la demanda o del de su prórroga o del de la de reconvenición o del de la contestación de las excepciones o del de la contestación de la demanda de reconvenición, según el caso. El auto que señale fecha y hora para la audiencia se notificará por estado y no será susceptible de recursos. ...*”

Es así que cumplido con los procedimientos judiciales pertinentes como se manifiesta en constancia Secretarial y de acuerdo a lo reglado en la norma anteriormente enunciada, el Despacho convoca a las partes a la continuación de la Audiencia Inicial, la cual se llevará a cabo el día **QUINCE(15) DE FEBRERO DE DOS MIL VEINTIDOS(2022), A PARTIR DE LAS NUEVE DE LA MAÑANA (09:00 AM).**

Se le advierte a los apoderados de las partes que su asistencia es obligatoria, so pena de hacerse acreedores a las consecuencias pecuniarias adversas consagradas en el numeral 3° de la norma en cita.

De igual manera en caso de que se aporten dictámenes periciales; de conformidad con el artículo 228 en concordancia con el 110 del C.G.P se le dá traslado a las partes.

La audiencia se llevara a cabo de manera virtual, sin embargo si algunas de las partes

REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL
HONORABLE TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

Magistrado Ponente: Publio Martín Andrés Patiño Mejía

De la misma manera se les requiere a los a apoderados de las entidades allegar correos electrónicos previamente a la celebración de la audiencia, para efectos de enviarles la invitación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA

Magistrado

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

NOTIFICACIÓN POR ESTADO

No. 013

FECHA: 27/01/2022

CARLOS ANDRÉS DIEZ VARGAS

SECRETARIO

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
HONORABLE TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

Magistrado Ponente: Publio Martín Andrés Patiño Mejía

Manizales, veintiséis (26) de enero de dos mil veintidós (2022).

Auto I: 2

Asunto: Admisión de Demanda
Radicado: 172333000202100278-00
Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante: Viviana Ramírez Piedrahita
Demandada: Nación- Rama Judicial

SISTEMA DE ORALIDAD
-Ley 1437 de 2011-

En ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, **VIVIANA RAMÍREZ PIEDRAHITA**, por conducto de apoderado judicial interpuso demanda en contra de **NACIÓN- RAMA JUDICIAL**.

Una vez analizado su contenido y anexos, el Tribunal encuentra procedente admitir la demanda, por cuanto fueron satisfechos los presupuestos y requisitos que se requieren para su presentación en el marco de la Ley 1437 de 2011.

En razón de lo expuesto,

1. **ADMITIR** la demanda bajo el medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho promovida por **VIVIANA RAMÍREZ PIEDRAHITA**, en contra de **NACIÓN- RAMA JUDICIAL**.
2. **NOTIFÍQUESE** personalmente a **NACIÓN- RAMA JUDICIAL**. conforme lo dispone el artículo 199 del C.P.A.C.A., modificado por el artículo 612 del C.G.P. Para el efecto, **envíese** por Secretaría copia magnética de la presente providencia y de la demanda.
3. **NOTIFÍQUESE** personalmente al Agente del Ministerio Público, Procurador Delegado ante esta Corporación, conforme lo dispone el artículo 199 del C.P.A.C.A., modificado por el artículo 612 del C.G.P. Para el efecto, envíese por Secretaría copia magnética de la presente providencia y de la demanda
4. **NOTIFÍQUESE** personalmente a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, conforme lo dispone el artículo 199 del C.P.A.C.A., modificado por el artículo 612 del C.G.P. Para el efecto, envíese por Secretaría copia magnética de la presente providencia y de la demanda.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
HONORABLE TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

Magistrado Ponente: Publio Martín Andrés Patiño Mejía

5. **NOTIFÍQUESE** por estado electrónico a la parte demandante, como lo indica el artículo 201 del C.P.A.C.A.
6. **OTÓRGUESE** el término de treinta (30) días, para que la parte demandada, el Ministerio Público, la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado y los sujetos que tengan interés directo en las resultas del proceso, contesten la demanda, propongan excepciones, soliciten pruebas, llamen en garantía y/o presenten demanda de reconvencción.

Igualmente, en virtud de los principios de colaboración con la administración de justicia, economía procesal y celeridad, alléguese con la contestación de la demanda copia virtual de la misma.

La secretaría al momento de efectuar la notificación correspondiente deberá indicar lo precedente a la entidad en el respectivo mensaje de datos.

Requírase a la parte demandada para que insten al Comité de Conciliación de la respectiva entidad a estudiar la viabilidad de conciliar en el presente proceso, previo a la fecha de celebración de la audiencia inicial, de conformidad con lo establecido en el numeral 8° del artículo 180 del C.P.A.C.A.

7. **RECONOCER**, personería para actuar en nombre y representación al Dr. JOSÉ FERNANDO MEJÍA MAYA, identificada con la C.C. No. 75.102.000 de Barranquilla y T.P. No. 295.081 del C. S. de la J. como apoderado judicial de la señora Viviana Ramírez Piedrahita en los términos del poder conferido.

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

17001-33-33-001-2020-00138-02

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO
DE CALDAS

SALA 4ª DE DECISIÓN ORAL

Magistrado Ponente: AUGUSTO MORALES VALENCIA

Manizales, veintiuno (21) de ENERO de dos mil veintidós (2022)

S. 003

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 segundo grado por vía del recurso de apelación interpuesto contra la sentencia proferida por el Juez 1º Administrativo de Manizales dentro del proceso de **PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS** promovido por el señor **ANCÍZAR LONDOÑO HENAO** contra el **MUNICIPIO DE VILLAMARÍA, Caldas**.

ANTECEDENTES

I. LA PRETENSIÓN.

La parte actora, a través de escrito obrante en seis folios del Archivo digital N° 2¹, solicita la protección de los derechos colectivos consagrados en los literales a), b), c), d), e), f), g) y h) del artículo 4º de la Ley 472 de 1998; en consecuencia, implora ordenar al **MUNICIPIO DE VILLAMARÍA** suspender en forma definitiva el tránsito de vehículos pesados en la Calle 13, entre las Carreras 3ª y 4ª de la ciudad.

II. CAUSA PETENDI.

Como fundamento de las pretensiones, el accionante manifestó que los vehículos que transitan por dicho sector, como los buses y busetas afiliados a las empresas ‘Sideral’, ‘Gran Caldas’ y ‘Serviturismo’; camiones, camionetas, volquetas, y demás automotores que transitan sin dispositivos protectores del medio ambiente y/o sin mantenimiento, contaminan el medio ambiente con el ruido y la emisión

¹ Archivo digital ‘02Demanda’.

de gases tóxicos, afectando la salud de quienes residen en los inmuebles ubicados en la zona.

Por ello, solicitó suspender el tránsito de aquellos vehículos en el lugar que, pese a ser pequeños, son cargados con sobrepeso sin contar con las condiciones requeridas para circular por calles inclinadas, lo que incrementa su emisión de gases -puesto que requieren esfuerzos adicionales que revolucionan el motor- lo que pone en riesgo la vida, la salud y la tranquilidad de los habitantes, quienes resultan expuestos cuando tales vehículos no logran superar la pendiente y terminan devolviéndose.

Finalmente expresó, en beneficio de su pretensión, que la ciudad cuenta con vías alternas que permiten el tránsito vehicular, como lo es la Carrera 3ª hasta la Calle 6ª, desde donde se puede subir al Parque y alcanzar vías sin pendientes.

III. DERECHOS COLECTIVOS INVOCADOS COMO VULNERADOS.

En su escrito la parte actora acusa como vulnerados los derechos colectivos consagrados en los literales a), b), c), d), e), f), g) y h) del artículo 4º de la Ley 472 de 1998, así:

- a) El goce de un ambiente sano (...);
- b) La moralidad administrativa;
- c) La existencia del equilibrio ecológico (...);
- d) El goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público;
- e) La defensa del patrimonio público;
- f) La defensa del patrimonio cultural de la Nación;
- g) La seguridad y salubridad públicas;
- h) El acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública.

IV. RESPUESTA DE LA AUTORIDAD ACCIONADA.

El **MUNICIPIO DE VILLAMARÍA**, mediante escrito visible en 13 páginas², se opuso a la prosperidad de las pretensiones formuladas por la parte actora y propuso como excepción previa el ‘INCUMPLIMIENTO DEL TERCER INCISO DEL ARTÍCULO 144 DE LA LEY 1437 DE 2011’, en virtud de que dicho artículo señala claramente que, antes de presentar la demanda para la protección de los derechos e intereses colectivos, el demandante debe solicitar a la autoridad la adopción de las medidas necesarias de protección del derecho o interés colectivo amenazado o violado, y añadiendo que en este caso es claro que el demandante no solo no cumplió con su obligación de dirigirse a la administración, sino que tampoco estableció de manera sumaria la necesidad imperiosa de saltar dicho requisito legal.

Asimismo, planteó como excepciones de mérito las que denominó ‘IMPROCEDENCIA DE LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA POR SER CONTRADICTORIAS CON EL CARÁCTER DE ESENCIAL DEL SERVICIO PÚBLICO DE TRANSPORTE PÚBLICO DE PASAJEROS’, con sustento en que la decisión eventual de modificar las rutas de transporte público colectivo de pasajeros que circulan por la zona, implica una afectación grave para los usuarios del servicio, los cuales se verían abocados a circular por calles más angostas y pendientes, teniendo que dar una vuelta por calles aún más congestionadas, lo que, afirma la entidad, afecta su calidad de vida y la del servicio. Frente a este punto indicó que lo pretendido por el actor popular únicamente satisface los intereses de un pequeño grupo de ciudadanos en desmedro de un servicio público.

También propuso las excepciones de ‘AUSENCIA DE PRUEBA SOBRE LOS HECHOS QUE SE NARRAN EN LA PRESENTE ACCIÓN’, al considerar que el actor simplemente enunció los hechos sin probar que con éstos se estén vulnerando derechos o intereses colectivos; ‘INEXISTENCIA DE LOS DERECHOS RECLAMADOS’ por considerar que la acción se basa en la defensa de derechos particulares y pretende torpedear el acceso del área rural, afectando los derechos de los campesinos, agricultores y ganaderos que solo cuentan con esta vía para transportar sus productos.

² Archivo digital ‘11ContestacionMunicipioVillamaria’.

Adicionalmente formuló las excepciones 'GENÉRICA' y también la que denominó 'IMPOSIBILIDAD DE MODIFICAR LAS RUTAS DE TRANSPORTE PÚBLICO URBANO COLECTIVO DE PASAJEROS POR PARTE DEL MUNICIPIO DE VILLAMARÍA', bajo el sustento de que las empresas que operan rutas que tiene origen y destino entre la ciudad de Manizales y Villamaría son adjudicadas a través de actos administrativos emitidos por la **SECRETARIA DE TRÁNSITO Y TRANSPORTE del MUNICIPIO DE MANIZALES**, lo que permite inferir que el **MUNICIPIO DE VILLAMARÍA** no podría por sí solo hacer las modificaciones que las pretensiones del actor popular conllevarían.

Agregó por último que, contrario a lo manifestado por el actor popular, la circulación de vehículos pesados en el municipio no es tan alta y calamitosa como se asegura, y como sustento de ello, se refirió al 'ESTUDIO TÉCNICO PARA LA CONCEPTUALIZACIÓN Y ANÁLISIS DE VIABILIDAD DE LAS NECESIDADES DE MOVILIDAD VIAL EN LA ZONA URBANA DEL MUNICIPIO DE VILLAMARÍA 2019-178-73-0018', que, afirma la entidad accionada, evidencia el flujo de vehículos que ingresan al Municipio y cómo se congestionan las calles del Centro, a las que el accionante pretende sean redirigidos los vehículos que ahora circulan por la zona objeto de la presente acción popular.

V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.

El accionante reiteró, a través de escrito obrante en tres páginas³, la súplica impetrada en el escrito de demanda, destacando que desde el año 2010 el **MUNICIPIO DE VILLAMARÍA** tiene conocimiento de la situación con ocasión de un requerimiento promovido, entonces, por los habitantes del sector; no obstante, sostuvo, en tal ocasión no se obtuvo respuesta alguna.

Señaló, igualmente, que la vulneración de los derechos colectivos a cuenta de la contaminación ambiental, en lo atinente al ruido y la emisión de gases por parte de los vehículos pesados, continúa paralelamente durante el transcurrir procesal de la acción, reprochando no solo que durante el trámite de primera instancia no se hubiese decretado la inspección judicial, sino también que las mediciones de ruido ambiental realizadas en la vía pública por la **CORPORACIÓN AUTÓNOMA DE**

³ Archivo digital '38AlegatosDemandanteAcciónPopular'.

CALDAS-CORPOCALDAS, se hubiesen registrado entre la 01:00 p.m. y las 02:00 p.m., horario en el que, considera, no hay afluencia de tráfico en el sector.

Para concluir, insistió en que existen alternativas para modificar el flujo vehicular y cesar las vulneraciones, tales como promover el tránsito por la Carrera 3ª y la subida por la Calle 9ª, o transitar por la Calle 6ª ascendiendo hacia la Carrera 4ª, toda vez que ninguna de estas calles tiene una inclinación tan pronunciada como la que registra la Calle 13 en cuestión.

VI. LA SENTENCIA APELADA.

El juez de primera instancia profirió sentencia datada el 21 de mayo de 2021, con la cual resolvió:

PRIMERO: DECLARAR LA VULNERACIÓN de los derechos e intereses colectivos a un ambiente sano y a la salubridad pública por parte del Municipio de Villamaría.

SEGUNDO: NEGAR la prosperidad de las excepciones de fondo denominadas (i) *“Inexistencia de los derechos reclamados”*, (ii) *“ausencia de prueba sobre los hechos que se narran en la presente acción”*, y (iii) *“Improcedencia de las pretensiones de la demanda por ser contradictorias con el carácter de esencial del servicio público de transporte público de pasajeros”*. Se declara parcialmente probada la excepción denominada *“Imposibilidad de modificar las rutas de transporte público urbano colectivo de pasajeros por parte del Municipio de Villamaría”*.

TERCERO: ORDENAR al Municipio de Villamaría que, previos los estudios que considere necesarios, adopte gradualmente medidas tendientes a mitigar el ruido proveniente de vehículos automotores con los que se

presta el servicio público de transporte de carga y pasajeros, que circulan por el sector de la calle 13 entre carreras 3 y 4 de la localidad, tales como las siguientes u otras que las autoridades consideren oportunas:

1. La optimización del uso del parque automotor con el que se cubre la ruta, exigiendo que los vehículos con los que se preste el servicio de transporte público (i) se sujeten al cumplimiento de las normas ambientales; (ii) que tengan la capacidad y condiciones técnico mecánicas necesarias para que en su uso y funcionamiento no se haga necesario un sobreesfuerzo de la maquinaria; (iii) se ejerza control y vigilancia para que los automotores no lleven sobrecarga.

2. Revisar periódicamente las frecuencias con las que se presta el servicio público de transporte de pasajeros, de manera que la cantidad de viajes por la vía se ajuste a las necesidades de cobertura, y si es del caso se limite a lo estrictamente necesario.

3. Establezca horarios de prestación del servicio de transporte público de pasajeros, disponiendo que entre las 10 de la noche y las cinco de la mañana el paso de los buses, camiones volquetas y busetas, se restrinjan, según las necesidades que establezca la administración, propendiendo porque los habitantes del sector disfruten de los tiempos de descanso adecuados.

CUARTO: Sin costas.

(...)”

Para adoptar tal decisión, el operador judicial *A quo* se refirió a la naturaleza, finalidad y procedencia de las acciones populares. Seguidamente, revisó el contexto normativo atinente al caso, haciendo referencia a las restricciones que pueden imponerse al derecho fundamental a la libre locomoción o circulación por razones de prevalencia del interés general, siempre y cuando no se menosprecien los principios, valores y derechos constitucionales.

También, hizo referencia a la Ley 769 de 2002 –Código Nacional de Tránsito Terrestre– para concluir que, por tratarse de una situación que implica la seguridad y salubridad, el derecho a disfrutar de un ambiente sano, al acceso a los servicios públicos, y la protección del uso común del espacio público, entendidas en conjunto con el derecho a la libre circulación o locomoción, el asunto que se busca sea resuelto con la presente acción popular alude definitivamente a la protección de derechos colectivos, pues son justamente estos derechos los invocados y los que se encuentran bajo contradicción.

En virtud de ello, hizo referencia a que en garantía dicha protección, la Ley 769 de 2002 estableció que los alcaldes son las autoridades de tránsito de los municipios y a ellos les compete el control del flujo vehicular, así como el control y seguimiento, a través de sus agentes, de las normas que reglamentan la emisión de gases y ruidos contaminantes, al tenor literal de los artículos 3, 28, 50, 103 y 104 de la citada norma. Así mismo, explicó que el tránsito de vehículos como camiones, volquetas o tractomulas está restringido en las vías públicas de los sectores de tranquilidad y silencio, conforme a las normas municipales o distritales que, al efecto, se expidan.

Así las cosas, concluyó que en el presente asunto la entidad demandada es una autoridad de tránsito que debe velar por el cumplimiento de las normas concordantes en la materia, incluyéndose dentro de éstas las normas ambientales; y como sustento de ello, se refirió a algunas sentencias de la H. Corte Constitucional, del H. Consejo de Estado y en ciertos apartes de doctrina respecto del derecho constitucional colombiano.

De la misma manera, el juzgador de primera instancia analizó las disposiciones de la Resolución 0627 de 2006, por la cual se estableció la norma nacional de emisión

de ruido y ruido ambiental, en la que se encuentran estandarizados los máximos niveles permitidos dependiendo de la tranquilidad que —según el uso del suelo— en cada sector deban fijar; también, a lo establecido por la Ley 1972 de 2019, que fijó regulaciones sobre los niveles de gases contaminantes, específicamente sobre las que provienen de fuentes móviles, como lo son los vehículos automotores, imponiendo una serie de medidas tendientes a la protección de los derechos a la salud y al medio ambiente sano, en busca de la reducción de emisiones contaminantes con el mejoramiento de la calidad de los combustibles usados.

Luego, se refirió al derecho colectivo al uso del espacio público, para precisar que las vías forman parte del mismo, por lo que corresponde al Estado, a través de los Municipios o Departamentos, su construcción, mantenimiento y conservación, de tal forma que se vele por la protección de su integridad y por su destinación al uso común, con sujeción a las normas técnicas que regulan la materia, entre ellas las que atañen al orden ambiental. Así mismo, realizó algunas consideraciones respecto al derecho al acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna, sin dejar de lado las funciones que la Ley 99 de 1993 le impone al municipio en relación con el medio ambiente.

Finalmente, al abordar el caso concreto concluyó que, de conformidad con el análisis de las piezas probatorias que reposan en el expediente, en el presente asunto no se demostró la vulneración a los derechos e intereses colectivos al ambiente sano y a la seguridad y salubridad pública con ocasión de la emisión de gases de carbono tóxicos provenientes de los vehículos que pasan por la calle contigua a la residencia del actor popular y los demás habitantes. Sin embargo, en lo atinente al ruido, consideró que sí quedó demostrada tal vulneración, puesto que la medición realizada por la autoridad ambiental, y el mapa de ruido previamente contratado para el municipio, dieron como resultado que los niveles de presión sonora continuos, medidos en la vía pública de la calle 13 entre carreras 3 y 4 del Municipio de Villamaría, reportaron valores por encima de los estándares permisibles para un sector cuyo uso del suelo está destinado como habitacional o, como la norma lo describe, residencial de tranquilidad y ruido moderado. Aclarando que lo anterior tiene como causa mayoritaria el tráfico constante de vehículos: buses, busetas y camiones que generan altos niveles de ruido producto del esfuerzo de la aceleración que éstos requieren para transitar por la pendiente.

Ahora bien, teniendo presente que el problema jurídico planteado implica, por un lado, los derechos colectivos al ambiente sano (afectado por ruidos) y la seguridad y salubridad pública de los habitantes y residentes de la vía objeto de estudio y, por el otro, los derechos colectivos al acceso a los servicios públicos con garantía para que su prestación sea eficiente y oportuna, y la protección del uso común del espacio público, para que de él se beneficie toda la colectividad, el operador judicial de primera instancia optó por acudir a la ponderación, y examinó bajo los subprincipios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad, en sentido estricto, la solución que pudiese llegar a ser óptima para la protección buscada por el actor popular.

De este modo, el juzgador de primera instancia concluyó que retirar los automotores de la vía concretamente citada en la acción popular no constituiría una medida apta para garantizar la protección de cara a impedir la vulneración de los derechos de la colectividad, teniendo en cuenta que la acción popular no está instituida para generar la protección de los derechos de una parte de la población en desmedro de otra parte; como tampoco lo es, para proteger el derecho denunciado como vulnerado, en sacrificio absoluto de otros derechos de la misma categoría, radicados en cabeza de los mismos asociados. Por ello, en su lugar, consideró algunas acciones que pudiese emprender la administración con el fin de mitigar, en parte, la problemática planteada.

Colofón de lo expuesto, el *A quo* decidió no ordenar la suspensión del tránsito de vehículos pesados por la calle 13 entre carreras 3 y 4 del Municipio de Villamaría en forma definitiva, por considerar que ello sería una medida desproporcionada de cara a los usuarios del servicio público de transporte de pasajeros; para, en su defecto, ordenar a la entidad demandada disponer, que a través de la Secretaría de Tránsito o la secretaría que corresponda, se realicen los estudios previos y se adopten mencionadas, y/u otras que –dentro del ámbito de sus competencias y respetando el principio de autonomía de las entidades territoriales– permitan minimizar el ruido en la zona, proveniente las fuentes automotoras, sin que se sacrifique la calidad y eficiencia del servicio de transporte público de pasajeros.

VII. EL RECURSO DE SEGUNDO GRADO.

Con escrito visible en tres páginas⁴, el señor **LONDOÑO HENAO** impugnó la decisión de primera instancia, argumentando que su inconformidad frente al fallo radica en que no se dieron por demostrados los hechos que configuran la contaminación ambiental que producen los vehículos pesados al transitar por el sector, pues, aseguró, obra en el proceso el material probatorio (fotografías y un vídeo) que da cuenta de dicha contaminación. Así mismo reiteró la importancia de garantizar el derecho a un ambiente sano, sin contaminación alguna, puesto que el monóxido de carbono que expelen los vehículos automotores que consumen el combustible diésel, al ser expelido se pega en las paredes, puertas y ventanas, y que –al ser inhalado– se localiza en los alveolos pulmonares, donde se hace imposible limpiarlo, y origina enfermedades pulmonares.

Igualmente, el actor popular disintió de la decisión del juez de no decretar y practicar la prueba testimonial, ni la inspección judicial requeridas en la demanda, ya que –según el accionante– las mismas habrían permitido constatar la contaminación que se da en los inmuebles de la Calle 13, entre carreras 3ª y 4ª, del Municipio de Villamaría, como consecuencia del tránsito de vehículos pesados en el sector.

Asimismo, aseveró que no es cierto –como lo afirmó el **MUNICIPIO DE VILLAMARÍA** en su respuesta– que las personas de las veredas pudiesen resultar perjudicadas con la variación de la ruta de transporte, tanto de pasajeros como de carga, pues adujo que la mayoría de ellos bajan al pueblo a proveerse de víveres y demás mercancías a los establecimientos de comercio que se encuentran ubicados en el centro de la ciudad.

Por su parte el **MUNICIPIO DE VILLAMARÍA**, con escrito visible en tres páginas⁵, solicitó la revocatoria del fallo argumentando que el juez de primera instancia no atendió, ni dimensionó, la afectación que pueden sufrir otras comunidades al limitar el uso de transporte público en el sector.

⁴ Archivo digital '45EscritoApelaciónSentenciaDemandante'.

⁵ Archivo digital '47EscritoApelacionDemandado'.

Adujo que no se aportaron elementos fácticos que permitiesen inferir un perjuicio a la comunidad, más allá del decir subjetivo del actor popular que – en su parecer– actuó en pro de defender un interés particular y no el beneficio a la comunidad.

De igual forma, señaló que el fallo resulta incongruente, pues aunque el *A quo* razonó constantemente en la parte motiva sobre el hecho de que trasladar el tráfico a otro sector no soluciona el problema, la parte resolutive del fallo incluye órdenes tendientes a efectuar modificaciones con respecto al tránsito. Asimismo, afirmó que, siendo sabido que algunos vehículos de carga y transporte público emiten ciertos gases y humo, resulta imposible impedir la circulación de estos por dicha razón, toda vez que, tendría que impedirse no solo por la calle referida anteriormente, sino por todo el territorio.

En el mismo sentido, consideró que el juzgador de primera instancia no tuvo en cuenta que la topografía del **MUNICIPIO DE VILLAMARÍA** no es óptima para asignar otra ruta que reemplace la circulación del transporte público urbano y transporte de carga pesada, pues impedir el tráfico por la Calle 13, entre carreras 3ª y 4ª, es someter el paso de estos vehículos a otras calles más pendientes e inclinadas, acarreando más inseguridad para los transeúntes, pasajeros y conductores.

Además, manifestó que el *A quo* desconoció la realidad fáctica del municipio, suscribió con el **MUNICIPIO DE MANIZALES** el Convenio de Cooperación No.070313145 del 13 de marzo de 2007, aportado dentro del acervo probatorio de la presente acción, en el cual se establece que este último sería el encargado de regular el servicio público de transporte urbano colectivo de pasajeros en ambos territorios y el delegado para definir las rutas y sus frecuencias; por lo que esta función escapa de las competencias del **MUNICIPIO DE VILLAMARÍA**, ente que no cuenta actualmente con los medios para cumplir con el fallo.

Finalmente, en lo que respecta a la revisión técnico-mecánica de los vehículos, recalcó que ésta se hace en el marco de normas nacionales que regulan los centros de diagnóstico automotriz, competencia exclusiva del Ministerio de Transporte, lo que implica que, si el alcalde del **MUNICIPIO DE VILLAMARÍA** o cualquier otro funcionario del municipio, impone condiciones nuevas o restringe la circulación

de estos vehículos, estaría usurpando funciones o incluso prevaricando; en virtud de lo cual no le sería posible al ente territorial el cumplimiento de las órdenes dadas a lo largo del fallo.

CONSIDERACIONES DE LA SALA DE DECISIÓN

La acción popular tuvo su consagración constitucional en nuestro país desde 1991, y fue regulada mediante la Ley 472 de 1998; dicha acción constituye un valioso instrumento para la defensa de los derechos e intereses de la comunidad, sin que para instaurarla se exija la intermediación de profesionales del derecho, salvo casos excepcionales señalados por la ley; su trámite es breve, especial y preferencial, es gratuito en principio, y se puede dirigir no sólo contra entidades públicas, sino también contra particulares.

El mecanismo de la acción popular se encuentra contemplado en el artículo 88 de la Carta Política, el que en su inciso primero dispone,

“La ley regulará las acciones populares para la protección de los derechos e intereses colectivos, relacionados con el patrimonio, el espacio, la seguridad y la salubridad públicos, la moral administrativa, el ambiente, la libre competencia económica y otros de similar naturaleza que se definen en ella”.

El parcialmente reproducido precepto constitucional fue desarrollado por la ya referida Ley 472 de 1998, que en su artículo 2° establece que las acciones populares “son los medios procesales para la protección de los derechos e intereses colectivos”; y que, “se ejercen para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los derechos e intereses colectivos, o restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible” /Subrayas de la Sala/.

Por su parte, el artículo 4° de la misma normativa menciona, a manera enunciativa, algunos derechos colectivos que se pueden reclamar o defender mediante la acción Popular; siendo ellos:

“

- a) El goce de un ambiente sano (...);
- b) La moralidad administrativa;
- c) La existencia del equilibrio ecológico (...);
- d) El goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público;
- e) La defensa del patrimonio público;
- f) La defensa del patrimonio cultural de la Nación;
- g) La seguridad y salubridad públicas;
- h) El acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública;
- i) La libre competencia económica;
- j) El acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna;
- k) La prohibición de la fabricación, importación, posesión, uso de armas químicas, biológicas y nucleares (...);
- l) El derecho a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente;
- m) La realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes;
- n) Los derechos de los consumidores y usuarios.”.

El artículo 9º del mismo ordenamiento prevé que “Las acciones populares proceden contra toda acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares, que hayan violado o amenacen violar los derechos e intereses colectivos”; acción que a voces del artículo 11º ibídem, “podrá promoverse durante el tiempo que subsista la amenaza o peligro al derecho e interés colectivo”.

La referida Ley 472 en su artículo 12 prevé quiénes son los titulares de las acciones populares, determinando que además de (todas) las personas naturales o jurídicas,

lo son también las organizaciones no gubernamentales, las organizaciones populares, cívicas o similares; las entidades públicas que cumplan funciones de control, intervención o vigilancia; el Procurador General de la Nación, el Defensor del Pueblo y los personeros distritales y municipales; los alcaldes y demás servidores públicos que, por razón de sus funciones, deban promover la protección y defensa de los derechos e intereses colectivos.

PROBLEMAS JURÍDICOS

Con fundamento en los anteriores esbozos legales y, de acuerdo con los argumentos propuestos en el recurso de apelación, esta Sala de Decisión plantea los siguientes problemas jurídicos a dilucidar:

- *¿Procede la acción popular para salvaguardar los derechos colectivos invocados por el accionante popular?*
- *En caso de que se lograra demostrar la contaminación del aire en el sector señalado, ¿habría lugar a ordenar la suspensión del tránsito de vehículos pesados por la Calle 13 entre carreras 3ª y 4ª de la municipalidad demandada?*
- *¿Es posible para el MUNICIPIO DE VILLAMARÍA dar cumplimiento a las órdenes que le fueron dadas en primera instancia con el objeto de mitigar la problemática a la que están expuestos los vecinos del sector?*

LO PROBADO EN LA ACTUACIÓN

Obran en el expediente:

- Anexo de nueve páginas incluyente de 21 fotos⁶ dando cuenta de los vehículos pesados que circulan por el sector y de algunos accidentes registrados en la zona.

⁶ Archivo digital '03AnexoFotos'.

- Vídeo de 04:16 minutos⁷ de duración evidenciando cómo luce el exterior de algunos inmuebles a cuenta de la presunta contaminación que tiene lugar en el sector como consecuencia de los gases que emiten los vehículos pesados que discurren por la calle.
- Convenio de operación de transporte público de pasajeros entre Manizales y Villamaría N° 070313145, con fecha de 13 de marzo de 2007⁸, documento que da cuenta del convenio de cooperación celebrado entre el Municipio de Manizales y el **MUNICIPIO DE VILLAMARÍA**, con el objeto de definir el esquema de planeación, gestión, condiciones de operación y control del sistema de transporte público de pasajeros entre ambos municipios; convenio cuya vigencia es de quince (15) años contados a partir de su suscripción, sin que se haya allegado documento adicional dando cuenta de su prórroga. Mismo que, en su cláusula cuarta, establece que *“El municipio de Villamaría definirá los recorridos autorizados al interior de su jurisdicción”*.
- Estudio Técnico para la conceptualización y análisis de viabilidad de las necesidades de movilidad vial en la zona urbana del **MUNICIPIO DE VILLAMARÍA** 2019-178-73-0018⁹, documento que ofrece conclusiones respecto de cómo la oferta y la demanda de espacios de estacionamiento influyen directamente en la movilidad del municipio, bajo el entendido de que la oferta inadecuada incrementa la aparición de estacionamientos sobre la vía, lo que afecta tanto la movilidad vehicular como la peatonal; en razón de lo cual se recomienda al **MUNICIPIO** contar con un establecimiento de servicio público de parqueaderos que contenga como mínimo 24 cupos para vehículos livianos y 32 para motocicletas. Igualmente, señala que el conflicto presente en la vía de acceso al municipio se mitiga incorporando elementos de señalización acordes con el diseño propuesto en el estudio.
- Copia del derecho de petición enviado al **MUNICIPIO DE VILLAMARÍA**¹⁰, el 05 de enero de 2010, por parte de los propietarios y arrendatarios de los

⁷ Archivo digital '04AnexoVideo'.

⁸ Archivo digital '13ConvenioCooperacion'. Documento obrante en 05 páginas.

⁹ Archivo digital '15EstudioMovilidad'. Documento obrante en 92 páginas.

¹⁰ Archivo digital '18EscritoAlcaldedeVillamaria'. Documento obrante en 04 páginas.

bienes inmuebles ubicados en la Calle 13, entre carreras 3ª y 4ª, solicitando la suspensión del tráfico de vehículos pesados por dicha vía, para cesar la vulneración de los derechos a la vida, la integridad física, la salud y la tranquilidad, a cuenta de la emisión de ruido y gases contaminantes por parte de los vehículos que transitan el sector.

- Copia del incidente de desacato¹¹, con fecha de 28 de septiembre de 2011, radicado por el señor **ANCÍZAR LONDOÑO HENAO** ante el Juzgado Promiscuo Municipal de Villamaría, en la acción de tutela bajo radicado 00185 de 2011, afirmando que el **MUNICIPIO DE VILLAMARÍA** no había dado cumplimiento al fallo de tutela que dio garantía a su derecho fundamental de petición. Documento en el que se menciona un oficio enviado, por el entonces alcalde del **MUNICIPIO DE VILLAMARÍA**, al Juzgado Sexto Civil del Circuito de Manizales, afirmando *“lo que si puede comprometerse el municipio y como ya se les anunció a ustedes en respuesta anterior, es intervenir ante las empresas de transporte público para que hagan una revisión de su parque automotor frente a la emisión de gases de sus vehículos”*.
- Informe técnico de las mediciones de ruido ambiental realizadas, por la Corporación Autónoma de Caldas-CORPOCALDAS¹², en la vía pública de la Calle 13, entre carreras 3ª y 4ª, del **MUNICIPIO DE VILLAMARÍA**, con el fin de registrar el nivel de ruido percibido en el sector. Documento que da cuenta de la medición realizada el día 03 de noviembre de 2020, en periodo diurno comprendido entre las 12:50:57 p.m. y la 01:58:44 p.m., reportando niveles sonoros por encima del límite establecido en la normatividad ambiental vigente para un sector residencial de tranquilidad y ruido moderado; condiciones debidas al ruido ambiental asociado principalmente al tráfico vehicular constante de buses, busetas y camiones que al transitar por la pendiente generan mayor ruido asociado al esfuerzo de aceleración. Además, respecto a los niveles de medición de contaminación del aire, el informe hace mención de las mediciones que realizó una empresa consultora para CORPOCALDAS en el año 2011, en un punto cercano al sector en cuestión, arrojando –en su momento– concentraciones dentro

¹¹ Archivo digital '19IncidenteDesacatoAldaldiaVillamaria'. Documento obrante en 04 páginas.

¹² Archivo digital '32escritoPruebaCorpocaldas'. Documento obrante en 05 páginas.

los límites permitidos por la normativa vigente para la fecha (Resolución 610 de 2010).

(I)
**SOBRE LA VULNERACIÓN DE DERECHOS COLECTIVOS
COMO CONSECUENCIA DE LA CONTAMINACIÓN**

La parte actora solicitó se diese orden al **MUNICIPIO DE VILLAMARÍA** de suspender –en forma definitiva– el tránsito de vehículos pesados en la Calle 13, entre las Carreras 3ª y 4ª de la ciudad, por considerar que los vehículos que transitan por dicho sector, tales como buses, busetas, camiones, camionetas y volquetas, lo hacen sin dispositivos protectores del medio ambiente y/o sin mantenimiento, generando contaminación con el ruido y la emisión de gases tóxicos, en vulneración de los derechos de quienes residen en los inmuebles ubicados en la zona.

Con el fallo de primera instancia, el operador judicial declaró la vulneración de los derechos e intereses colectivos a un ambiente sano y a la salubridad pública, ordenando al **MUNICIPIO DE VILLAMARÍA** que, previa realización de los estudios que considerase necesarios, adopte gradualmente medidas tendientes a mitigar el ruido proveniente de vehículos automotores que circulan por el sector, para la efectiva prestación del servicio público de transporte de pasajeros y carga. Para ello, se recuerda, se presentaron al **MUNICIPIO** tres medidas con las que se pretendía solventar el conflicto, a saber, precisando que además de ellas podrían ser adoptadas también otras que fuesen consideradas pertinentes:

“1. La optimización del uso del parque automotor con el que se cubre la ruta, exigiendo que los vehículos con los que se preste el servicio de transporte público (i) se sujeten al cumplimiento de las normas ambientales; (ii) que tengan la capacidad y condiciones técnico mecánicas necesarias para que en su uso y funcionamiento no se haga necesario un sobreesfuerzo de la maquinaria; (iii) se ejerza control y vigilancia para que los automotores no lleven sobrecarga.

2. Revisar periódicamente las frecuencias con las que se presta el servicio público de transporte de pasajeros, de manera que la cantidad de viajes por la vía se ajuste a las necesidades de cobertura, y si es del caso se limite a lo estrictamente necesario.

3. Establezca horarios de prestación del servicio de transporte público de pasajeros, disponiendo que entre las 10 de la noche y las cinco de la mañana el paso de los buses, camiones volquetas y busetas, se restrinjan, según las necesidades que establezca la administración, propendiendo porque los habitantes del sector disfruten de los tiempos de descanso adecuados”.

En el escrito de impugnación la entidad obligada afirma que el juez de primera instancia no atendió, ni dimensionó, la afectación que pueden sufrir otras comunidades al limitar el uso de transporte público en el sector, aduciendo que no se aportaron elementos fácticos que permitiesen inferir un perjuicio a la comunidad, más allá del decir subjetivo del actor popular que —en su parecer— actuó en pro de defender un interés particular y no el beneficio de la colectividad. Por su parte, el accionante manifestó su inconformidad frente al fallo argumentando que no se dieron por demostrados los hechos que configuran la contaminación ambiental producida por el transitar de vehículos pesados por el sector en cuestión, pese a obrar en el proceso material probatorio (fotografías y un vídeo) que dan cuenta de dicha contaminación, que persiste y es nociva para la salud, la integridad física de las personas y su vida digna.

En este sentido es menester recordar lo ya enunciado desde el exordio, respecto de la consagración constitucional de la acción popular como instrumento para la defensa de los derechos de la comunidad, siendo evidente —al tenor literal del artículo 88 de la Carta Política— que entre los intereses colectivos se incluyen los relacionados con el espacio, la salubridad pública y el medio ambiente. Asimismo, el desarrollo de dicho precepto mediante la Ley 472 de 1998, implica el ejercicio

de esta acción para evitar un daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o el agravio sobre las prerrogativas de índole colectivo.

Así, tal como lo consideró el *A quo*, de conformidad con el acervo probatorio y la jurisprudencia constitucional y del H. Consejo de Estado¹³, es diáfana para esta Sala la existencia de una vulneración de los derechos colectivos inherentes a los propietarios, residentes y transeúntes de la Calle 13, entre las Carreras 3ª y 4ª, del **MUNICIPIO DE VILLAMARÍA**, en tanto que la salubridad pública y el medio ambiente sano son prerrogativas de los ciudadanos, que el Estado debe garantizar como condiciones mínimas que permiten el desarrollo de la vida en comunidad.

De este modo, no solo se considera probada la contaminación auditiva de la cual da cuenta el informe técnico de las mediciones de ruido ambiental realizadas por la Corporación Autónoma Regional de Caldas-CORPOCALDAS¹⁴, las cuales superan los límites establecidos debido al ruido ambiental asociado principalmente al tráfico vehicular constante de buses, busetas y camiones, que al transitar por la pendiente generan mayor ruido asociado al esfuerzo de aceleración; sino que también se da valor probatorio **al vídeo**¹⁵ allegado por la parte actora en debida oportunidad, mismo que evidencia los efectos de los gases contaminantes (provenientes de los vehículos que transitan la zona) en el exterior de los inmuebles ubicados en el sector, en materialización del principio de libertad probatoria transversal al ordenamiento jurídico colombiano, en el marco del cual se consideran medios de prueba todos aquellos que resulten útiles para la formación del convencimiento del juez, y en consonancia, además, con lo establecido en la Resolución 610 de 2010 del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, misma que establece niveles máximos permisibles para contaminantes, sin que ello permita concluir que valores inferiores no ostenten tal condición.

Igualmente, hallan cabida estas consideraciones en el hecho de que no se encuentran incluidas en el expediente mediciones recientes ni cualquier otra

¹³ Consejo de Estado. Sección Primera, C.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, dieciocho (18) de abril de dos mil siete (2007), Radicación n° 68001-23-15-000-2002-02296-01(AP).

¹⁴ Archivo digital '32escritoPruebaCorpocaldas'. Documento obrante en 05 páginas.

¹⁵ Archivo digital '04AnexoVideo'.

evidencia ni dicho que objeten las afirmaciones del accionante, ni el material probatorio allegado por el mismo; de tal manera que el único documento que hace referencia al asunto es el ya referido informe de CORPOCALDAS¹⁶, en el cual se hace una simple mención de las mediciones que realizó –para la Corporación– una empresa consultora en el año 2011, en un punto cercano al sector en cuestión, para unas partículas específicas, arrojando –en su momento– concentraciones dentro los límites permitidos por la normativa vigente para la fecha.

No obstante lo anterior, entiende esta Sala que la conclusión a la que arriba CORPOCALDAS en este punto del documento no es una consecuencia lógica de las premisas planteadas; puesto que del hecho de que las concentraciones para los parámetros medidos no hayan superado los límites establecidos en el año 2011 no se puede concluir que en la actualidad se tengan condiciones similares y, mucho menos que, en consecuencia, la calidad actual del aire en el sector deba catalogarse como ‘buena’ tras haber transcurrido diez años desde que se efectuaron las mediciones.

En su lugar este Tribunal respalda, en este caso específico, el sentir de la H. Corte Constitucional en lo que respecta al principio de precaución¹⁷, al cual la misma ha hecho alusión señalando:

“De entrada, se advierte una clara interrelación con las ciencias naturales. El cambio climático, el colapso de la biodiversidad y la extinción de especies, la acidificación de los océanos, los niveles tolerables de contaminación del aire y la atmosfera, son objeto de estudio de las disciplinas científicas a donde el derecho solo llega como ente regulador para fijar parámetros con fuerza de ley, pero soportados en estudios realizados por esos otros campos del conocimiento. No es de extrañar entonces que la problemática ambiental obligue al ordenamiento jurídico a atender los avances de otras disciplinas, tales como la geografía, geología,

¹⁶ Archivo digital ‘32escritoPruebaCorpocaldas’. Documento obrante en 05 páginas.

¹⁷ Corte Constitucional. Sentencia T-080 del 20 de febrero de 2015, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio. Expediente T-4.353.004.

hidrología, ecología, química y botánica. **Tampoco sorprende que los ordenamientos jurídicos hayan sido por mucho tiempo reacios a emprender medidas regulatorias, sino únicamente en los casos donde existiese evidencia científica concluyente de que una actuación era necesaria. Solo en la última década, con la difusión del principio de precaución se ha exigido una carga probatoria menos rigurosa para tomar acciones de protección ambiental.**

(...)

Si tal insuficiencia probatoria se diere, lo cual podría deberse a inacción judicial y a la celeridad impuesta para que la protección de los derechos fundamentales sea oportuna, ya se ha efectuado referencia al principio de precaución, de imperio trasnacional e interno, que conduce a que la falta de certeza científica no puede aducirse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces para precaver la degradación del ambiente y la generación de riesgos contra la salud.

(...)” /Subraya la Sala/

Colofón de lo expuesto, se estima que existe la vulneración de los derechos colectivos invocados, tal como lo avizoró el juzgador de primera instancia. Y, por lo demás, tal agravio no solo se evidencia desde lo atinente a la contaminación auditiva sino también desde las implicaciones de la contaminación del aire. Por ello, es menester revisar la viabilidad de acceder a las pretensiones de la parte actora y/o estudiar otras alternativas que permitan avalar las prerrogativas en cuestión.

(II)

**SOBRE LA VIABILIDAD DE LA SUSPENSIÓN DEL TRÁNSITO DE VEHÍCULOS
PESADOS POR LA CALLE 13, ENTRE CALLES 3ª Y 4ª, DEL MUNICIPIO DE
VILLAMARÍA**

Habida cuenta de lo expresado en líneas anteriores, encuentra la Sala pertinente acoger la ponderación realizada por el *A quo*, en punto de considerar si resulta acertado o no avalar la pretensión del accionante, toda vez que —ciertamente— se entienden en conflicto los derechos colectivos al ambiente sano, a la seguridad y salubridad públicas en contraposición con los derechos colectivos al acceso a la prestación eficiente y oportuna de los servicios públicos, y a la protección del uso común del espacio público; por lo que la decisión adoptada debe gozar de ecuanimidad, de modo tal que la garantía de unos no genere la vulneración de los otros y viceversa, sino que las soluciones ofrecidas al conflicto contribuyan al bienestar de toda la comunidad.

En este sentido, el análisis del caso concreto permite allegarse a la conclusión que advirtió el juez de primera instancia, puesto que, al tener en cuenta que la topografía del **MUNICIPIO DE VILLAMARÍA** es empinada —a nivel general— el plantear suspender este flujo vehicular por la Calle 13 implicaría trasladarlo a una vía alternativa de igual o mayor concurrencia, lo que no da cuenta de una solución idónea, en tanto que su ejecución solo generaría la migración de la problemática hacia otro sector y resultaría desproporcionada en el marco de las afectaciones al servicio público de transporte de pasajeros, como bien lo expresó el *A quo*.

Ahora bien, evidenciado el hecho de que la propuesta del actor no resulta idónea, necesaria, ni proporcional para resolver el conflicto, considera este Juez Plural que las alternativas planteadas por el operador judicial de primera instancia¹⁸ se

¹⁸ “1. La optimización del uso del parque automotor con el que se cubre la ruta, exigiendo que los vehículos con los que se preste el servicio de transporte público (i) se sujeten al cumplimiento de las normas ambientales; (ii) que tengan la capacidad y condiciones técnico mecánicas necesarias para que en su uso y funcionamiento no se haga necesario un sobreesfuerzo de la maquinaria; (iii) se ejerza control y vigilancia para que los automotores no lleven sobrecarga. 2. Revisar periódicamente las frecuencias con las que se presta el servicio público de transporte de pasajeros, de manera que la cantidad de viajes por la vía se ajuste a las necesidades de cobertura, y si es del caso se limite a lo estrictamente necesario.

3. Establezca horarios de prestación del servicio de transporte público de pasajeros, disponiendo que entre las 10 de la noche y las cinco de la mañana el paso de los buses, camiones volquetas y busetas, se restrinjan, según las necesidades que establezca la administración, propendiendo porque los habitantes del sector disfruten de los tiempos de descanso adecuados”.

erigen como acertadas pues, si bien la suspensión del tránsito de vehículos pesados por la zona en cuestión no es viable porque el beneficio de unos iría en desmedro de otros, la búsqueda de una solución de raíz implicaría atender las demandas de la parte actora frente al hecho de que la problemática es causada porque los vehículos que por allí transitan lo hacen sin dispositivos protectores del medio ambiente y/o sin mantenimiento, generando contaminación con el ruido y la emisión de gases tóxicos.

En virtud de ello, el único reparo de la Sala frente al fallo de primer grado, en lo relativo a las medidas planteadas, es que las mismas le hubiesen sido comunicadas al **MUNICIPIO DE VILLAMARÍA** en un tono enunciativo, de propuesta, permitiéndole optar, o no, por ellas y abriendo camino a una adopción gradual que, sin tener un término previsto, corre el riesgo de dilatarse en el tiempo con la posibilidad de que no llegue a materializarse como solución efectiva al conflicto que dio lugar a la presente acción constitucional. Es decir, el cabal y oportuno cumplimiento de la normativa ambiental y de tránsito, por parte del parque automotor que cubre la ruta en cuestión, no solo permitirá mitigar la problemática puntual de quienes habitan el sector, sino que abogará por el derecho que asiste a toda la comunidad de vivir en un medio ambiente sano.

Sobre el particular, la H. Corte Constitucional, en la sentencia T-411 de 1992, sostuvo¹⁹:

“Para esta Sala de Revisión, la protección al ambiente no es un “amor platónico hacia la madre naturaleza”, sino la respuesta a un problema que de seguirse agravando al ritmo presente, acabaría planteando una auténtica cuestión de vida o muerte: la contaminación de los ríos y mares, la progresiva desaparición de la fauna y la flora, la conversión en irrespirable de la atmósfera de muchas grandes ciudades por la polución, la desaparición de la capa de ozono, el efecto invernadero, el ruido, la

¹⁹ Pronunciamento reiterado en la Sentencia T-080 del 20 de febrero de 2015, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio. Expediente T-4.353.004.

deforestación, el aumento de la erosión, el uso de productos químicos, los desechos industriales, la lluvia ácida, los melones nucleares, el empobrecimiento de los bancos genéticos del planeta, etc., son cuestiones tan vitales que merecen una decisión firme y unánime de la población mundial. Al fin y al cabo, el patrimonio natural de un país, al igual que ocurre con el histórico - artístico, pertenece a las personas que en él viven, pero también a las generaciones venideras, puesto que estamos en la obligación y el desafío de entregar el legado que hemos recibido en condiciones óptimas a nuestros descendientes”.
/Subrayado del Tribunal/.

(III)

SOBRE LA POSIBILIDAD JURÍDICA DE QUE EL MUNICIPIO DE VILLAMARÍA DÉ CUMPLIMIENTO A LAS ÓRDENES QUE LE FUERON DADAS CON EL OBJETO DE MITIGAR LA PROBLEMÁTICA

A este respecto hizo referencia el apoderado del **MUNICIPIO DE VILLAMARÍA** al señalar en su impugnación que el *A quo* fue desconocedor de la realidad del ente territorial, por lo que las medidas a las que se le instó escapan de sus funciones y de su competencia, lo que le imposibilita el desarrollo del mandato del juzgado; argumentando, entre otras situaciones, el convenio de cooperación²⁰ celebrado entre el Municipio de Manizales y el **MUNICIPIO DE VILLAMARÍA**, con el objeto de definir el esquema de planeación, gestión, condiciones de operación y control del sistema de transporte público de pasajeros entre ambos municipios.

Por lo anterior, considera esta Colegiatura necesario destacar algunos apartes del contexto normativo que rige el funcionamiento de los municipios, con el fin de dar respuesta al tercer problema jurídico planteado. Por lo que, en virtud de su atinencia al asunto, se examinarán las competencias que le han sido asignadas a este ente territorial como autoridad ambiental y de tránsito, haciendo finalmente algunas precisiones respecto del mencionado convenio.

²⁰ Archivo digital '13ConvenioCooperacion'. Documento obrante en 05 páginas.

En este sentido, el artículo 4 de la Ley 99 de 1993 *“Por la cual se crea el Ministerio del Medio Ambiente, se reordena el Sector Público encargado de la gestión y conservación del medio ambiente y los recursos naturales renovables, se organiza el Sistema Nacional Ambiental, SINA y se dictan otras disposiciones”* reza:

“El Sistema Nacional Ambiental SINA, es el conjunto de orientaciones, normas, actividades, recursos, programas e instituciones que permiten la puesta en marcha de los principios generales ambientales contenidos en esta Ley. Estará integrado por los siguientes componentes:

- 1) Los principios y orientaciones generales contenidos en la Constitución Nacional, en esta Ley y en la normatividad ambiental que la desarrolle.
- 2) La normatividad específica actual que no se derogue por esta ley y la que se desarrolle en virtud de la Ley.
- 3) Las entidades del Estado responsables de la política y de la acción ambiental, señaladas en la Ley.
- 4) Las organizaciones comunitarias y no gubernamentales relacionadas con la problemática ambiental.
- 5) Las fuentes y recursos económicos para el manejo y la recuperación del medio ambiente.
- 6) Las entidades públicas, privadas o mixtas que realizan actividades de producción de información, investigación científica y desarrollo tecnológico en el campo ambiental.

El gobierno nacional reglamentará la organización y funcionamiento del Sistema Nacional Ambiental, SINA.

PARÁGRAFO. Para todos los efectos la jerarquía en el Sistema Nacional Ambiental, SINA, seguirá el siguiente orden descendente: Ministerio del Medio Ambiente, Corporaciones Autónomas Regionales, Departamentos y Distritos o municipios”. /Resalta la Sala/

Pues bien, tal disposición afirma la connotación de los municipios como autoridades dentro del Sistema Nacional Ambiental-SINA; y precisamente, es en este sentido que le han sido asignadas a dicha entidad territorial una serie de competencias, consagradas en el artículo 65 del mismo cuerpo normativo:

“ARTÍCULO 65. FUNCIONES DE LOS MUNICIPIOS, DE LOS DISTRITOS Y DEL DISTRITO CAPITAL DE SANTAFE DE BOGOTA. Corresponde en materia ambiental a los municipios, y a los distritos con régimen constitucional especial, además de las funciones que les sean delegadas por la ley o de las que deleguen o transfieran a los alcaldes por el Ministerio del Medio Ambiente o por las Corporaciones Autónomas Regionales, las siguientes **atribuciones especiales**:

1) Promover y ejecutar programas y políticas nacionales, regionales y sectoriales en relación con el medio ambiente y los recursos naturales renovables; elaborar los planes programas y proyectos ambientales municipales articulados a los planes, programas y proyectos regionales, departamentales y nacionales.

2) Dictar con sujeción a las disposiciones legales reglamentarias superiores, las normas necesarias para el control, la preservación y la defensa del patrimonio ecológico del municipio;

3) Adoptar los planes, programas y proyectos de desarrollo ambiental y de los recursos naturales renovables, que hayan sido discutidos y aprobados a nivel regional, conforme a las normas de planificación ambiental de que trata la presente ley;

4) Participar en la elaboración de planes, programas y proyectos de desarrollo ambiental y de los recursos naturales renovables a nivel departamental.

5) Colaborar con las Corporaciones Autónomas Regionales, en la elaboración de los planes regionales y en la ejecución de programas, proyectos y tareas necesarias para la conservación del medio ambiente y los recursos naturales renovables;

6) Ejercer, a través del alcalde como primera autoridad de policía con el apoyo de la Policía Nacional y en Coordinación con las demás entidades del Sistema Nacional Ambiental (SINA), con sujeción a la distribución legal de competencias, funciones de control y vigilancia del medio ambiente y los recursos naturales renovables, con el fin de velar por el cumplimiento de los deberes del Estado y de los particulares en materia ambiental y de proteger el derecho constitucional a un ambiente sano;

7) Coordinar y dirigir, con la asesoría de las Corporaciones Autónomas Regionales, las actividades permanentes de control y vigilancia ambientales que se realicen en el territorio del municipio o distrito con el apoyo de la fuerza pública, en relación con la movilización, procesamiento, uso, aprovechamiento y comercialización de los recursos naturales renovables o con actividades contaminantes y degradantes de las aguas, el aire o el suelo;

8) Dictar, dentro de los límites establecidos por la ley, los reglamentos y las disposiciones superiores, las normas de ordenamiento territorial del municipio y las regulaciones sobre usos del suelo;

9) Ejecutar obras o proyectos de descontaminación de corrientes o depósitos de agua afectados por vertimientos del municipio, así como programas de disposición, eliminación y reciclaje de residuos líquidos y sólidos y de control a las emisiones contaminantes del aire.

10) Promover, cofinanciar o ejecutar, en coordinación con los entes directores y organismos ejecutores del Sistema Nacional de Adecuación de Tierras y con las Corporaciones Autónomas Regionales, obras y proyectos de irrigación, drenaje, recuperación de tierras, defensa contra las inundaciones y regulación de cauces o corrientes de agua, para el adecuado manejo y aprovechamiento de cuencas y micro-cuencas hidrográficas”. /Resalta la Sala/

Asimismo, la Resolución 0627²¹ del 07 de abril de 2006 “*Por la cual se establece la norma nacional de emisión de ruido y ruido ambiental*” dispuso la obligatoriedad de la realización de mapas de ruido, por parte de las Corporaciones Autónomas Regionales, las de Desarrollo Sostenible y las Autoridades Ambientales a que se refiere el artículo 66 de la Ley 99 de 1993, y el artículo 13 de la Ley 768 de 2002, con el fin de que éstos puedan ser utilizados por las CAR y demás autoridades ambientales como documento básico para conocer la realidad de ruido ambiental en la población y poder desarrollar así planes, programas y proyectos preventivos, correctivos o de seguimiento. Estos documentos también deben ser utilizados como soporte e insumo técnico en la elaboración, desarrollo y actualización de los planes de ordenamiento territorial; permitiendo la evaluación ambiental de cada municipio en lo referente a contaminación por ruido, el pronóstico global con respecto a las tendencias de los niveles de ruido y la adopción de planes de acción en materia de este tipo de contaminación, inclusivos de medidas preventivas, correctivas y de seguimiento adecuadas.

Por su parte, la Ley 1972 de 2019²² estableció medidas tendientes a la reducción de emisiones contaminantes al aire provenientes de fuentes móviles que circulen por el territorio nacional, haciendo énfasis en el material particulado, con el fin de resguardar la vida, la salud y el goce de un ambiente sano. Sus disposiciones plantean sistemas de autodiagnóstico a bordo y otras indicaciones a las que deberán ir accediendo los vehículos en circulación, así como la responsabilidad de las autoridades municipales en su aplicación, a saber:

“ARTÍCULO 10. *Comisión Intersectorial de Calidad del Aire.* Intégrese la Comisión Intersectorial de Calidad del Aire, en todos los municipios y distritos, la cual estará presidida por la máxima autoridad del ejecutivo local o departamental.

Esta tendrá el objetivo de formular, implementar y hacer seguimiento a los nuevos programas de reducción de la contaminación en los municipios y distritos, identificando acciones y medidas que permitan reducir los niveles de concentración de los contaminantes a

²¹ Del Ministerio de Medio Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial.

²² “*Por medio de la cual se establece la protección de los derechos a la salud y al medio ambiente sano estableciendo medidas tendientes a la reducción de emisiones contaminantes de fuentes móviles y se dictan otras disposiciones*”

niveles por debajo de los máximos establecidos. Dicha comisión estará integrada por las autoridades de transporte, ambiente, salud, minas y energía, y planeación, o quien haga sus veces”. /Subraya la Sala/.

Por su parte, la Ley 769 de 2002 *“Por la cual se expide el Código Nacional de Tránsito Terrestre y se dictan otras disposiciones”* preceptúa en cuanto a su ámbito de aplicación y los principios que la rigen:

“En desarrollo de lo dispuesto por el artículo 24 de la Constitución Política, todo colombiano tiene derecho a circular libremente por el territorio nacional, pero está sujeto a la intervención y reglamentación de las autoridades para garantía de la seguridad y comodidad de los habitantes, especialmente de los peatones y de los discapacitados físicos y mentales, para la preservación de un ambiente sano y la protección del uso común del espacio público”. /Subraya el Tribunal/.

Ahora bien, en cuanto a la autoridad de los municipios en este ámbito, la precitada norma dispone:

“ARTÍCULO 3°. AUTORIDADES DE TRÁNSITO. Para los efectos de la presente ley entiéndase que son autoridades de tránsito, en su orden, las siguientes:

El Ministro de Transporte.

Los Gobernadores y los Alcaldes.

Los organismos de tránsito de carácter departamental, municipal o Distrital.

La Policía Nacional a través de la Dirección de Tránsito y Transporte.

Los Inspectores de Policía, los Inspectores de Tránsito, Corregidores o quien haga sus veces en cada ente territorial.

La Superintendencia General de Puertos y Transporte.

Las Fuerzas Militares para cumplir exclusivamente lo dispuesto en el parágrafo 5o de este artículo.

Los Agentes de Tránsito y Transporte.

(...)

ARTÍCULO 6°. ORGANISMOS DE TRÁNSITO. Serán organismos de tránsito en su respectiva jurisdicción:

a) Los departamentos administrativos, institutos distritales y/o **municipales** de tránsito;

b) Los designados por la autoridad local única y exclusivamente en los municipios donde no hay autoridad de tránsito;

c) Las secretarías municipales de tránsito dentro del área urbana de su respectivo municipio y los corregimientos;

d) Las secretarías distritales de tránsito dentro del área urbana de los distritos especiales;

e) Las secretarías departamentales de tránsito o el organismo designado por la autoridad, única y exclusivamente en los municipios donde no haya autoridad de tránsito.

(...)

PARÁGRAFO 3°. Los gobernadores y los alcaldes, las Asambleas Departamentales y los Concejos Municipales, no podrán, en ningún caso, dictar normas de tránsito de carácter permanente, que impliquen adiciones o modificaciones al código de tránsito.

Los Alcaldes dentro de su respectiva jurisdicción deberán expedir las normas y tomarán las medidas necesarias para el mejor ordenamiento del tránsito de personas, animales y vehículos por las vías públicas con sujeción a las disposiciones del presente código.

No obstante, los alcaldes de municipios vecinos o colindantes podrán suscribir convenios interadministrativos para ejercer en forma conjunta, total o parcialmente, las funciones de tránsito que le correspondan a cada uno de ellos, dentro de las respectivas jurisdicciones que los compongan.
/Subraya la Sala/.

De manera que, en el marco de sus competencias como autoridad de tránsito, le corresponde al municipio procurar la protección ambiental señalada en el Capítulo IX del Código Nacional de Tránsito Terrestre, realizando gestiones encaminadas a limitar y reducir los niveles de emisión contaminante por parte de las fuentes móviles terrestres, tanto en lo que respecta al cuidado del aire como en lo que concierne al asunto del ruido. Con motivo de lo cual el mismo Código ha establecido que:

“Se prohíbe el uso de sirenas en vehículos particulares; el uso de cornetas en el perímetro urbano; el uso e instalación, en cualquier vehículo destinado a la circulación en vías públicas, de toda clase de dispositivos o accesorios diseñados para producir ruido, tales como válvulas, resonadores y pitos adaptados a los sistemas de bajo y de frenos de aire; el uso de resonadores en el escape de gases de cualquier fuente móvil y la circulación de vehículos que no cuenten con sistema de silenciador en correcto estado de funcionamiento. El tránsito de transporte pesado por vehículos como camiones, volquetas o tractomulas estará restringido en las vías públicas de los sectores de tranquilidad y silencio, conforme a las normas municipales o distritales que al efecto se expidan, teniendo en cuenta el debido uso de las cornetas.”
/Subraya la Sala/.

Destacando –en todo caso– a nivel del procedimiento sancionatorio, y en relación con las infracciones por emisiones de contaminantes y generación de ruido, que:

“Las sanciones señaladas en este artículo se impondrán como principales o accesorias al responsable de la infracción, independientemente de las sanciones ambientales a que haya lugar por violación de cualquiera de las regulaciones, prohibiciones y

restricciones sobre emisiones contaminantes y generación de ruido por fuentes móviles.

PARÁGRAFO 1°. Ante la Comisión de Infracciones Ambientales se impondrán, por las autoridades de tránsito respectivas, las siguientes sanciones:

1. Multa equivalente a treinta (30) salarios mínimos legales diarios (smldv).
2. Suspensión de la licencia de conducción hasta por seis (6) meses, por la segunda vez, además de una multa igual a la prevista en el numeral 1, si el conductor fuere el propietario del vehículo.
3. Revocatoria o caducidad de la licencia de conducción por la tercera vez, además de una multa igual a la prevista en el numeral 1, si el conductor fuere propietario del vehículo.
4. Inmovilización del vehículo, la cual procederá sin perjuicio de la imposición de las otras sanciones.

En los casos de infracción a las prohibiciones sobre dispositivos o accesorios generadores del ruido, sobre sirenas y alarmas, lo mismo que sobre el uso del silenciador se procederá a la inmediata inmovilización del vehículo, sin perjuicio de las demás sanciones que correspondan.

Cuando quiera que se infrinjan las prohibiciones, restricciones o regulaciones sobre emisiones contaminantes por vehículos automotores, se seguirá el siguiente procedimiento:

El agente de vigilancia del tráfico que detecte o advierta una infracción a las normas de emisión de contaminantes o de generación de ruido por vehículos

automotores, entregará al presunto infractor una boleta de citación para que el vehículo sea presentado en un centro de diagnóstico para una inspección técnica en un término que no podrá exceder de quince (15) días. En la citación se indicará la modalidad de la presunta infracción que la ocasiona. Esto sin perjuicio de la vigencia del certificado de la obligatoria revisión técnico-mecánica y de gases.

Realizada la inspección técnica y determinada así la naturaleza de la infracción, el centro de diagnóstico donde aquella se hubiere practicado, entregará al presunto infractor copia del resultado del examen practicado al vehículo y remitirá el original a la autoridad de tránsito competente, para que, previa audiencia del interesado, se imponga la sanción que en cada caso proceda.

En caso de que el infractor citado no presentare el vehículo para la práctica de la visita de inspección en la fecha y hora señaladas, salvo causal comprobada de fuerza mayor o caso fortuito, las multas a que hubiere lugar se aumentarán hasta en el doble y el vehículo podrá ser inmovilizado por la autoridad de tránsito respectiva, hasta tanto el infractor garantice mediante caución la reparación del vehículo.

Practicada la inspección técnica, el infractor dispondrá de un término de quince (15) días para reparar el vehículo y corregir la falla que haya sido detectada en el centro de diagnóstico y deberá presentarlo, antes del vencimiento de este nuevo término, para la práctica de una nueva inspección con el fin de determinar que los defectos del vehículo, causantes de la infracción a las normas ambientales, han sido corregidos. Vencido el

plazo y practicada la nueva revisión, si el vehículo no cumple las normas o es sorprendido en circulación en la vía pública, será inmovilizado.

Cuando la autoridad de tránsito detecte una ostensible y grave violación de las normas ambientales podrá ordenar al infractor la inmediata revisión técnica del vehículo en un centro de diagnóstico autorizado para la práctica de la inspección técnica.

Si practicada la inspección técnica se establece que el vehículo cumple las normas ambientales, no habrá lugar a la aplicación de multas.

Quedan exentos de inspección técnica los vehículos impulsados con motor de gasolina, durante los tres (3) primeros meses de vigencia del certificado de movilización, a menos que incurran en flagrante y ostensible violación de las normas ambientales.

No habrá lugar a inspección técnica en casos de infracción a las normas ambientales por emisión de polvo, partículas, o humos provenientes de la carga descubierta de vehículos automotores.

En tal caso, el agente de tránsito ordenará la detención del vehículo y entregará al infractor un comparendo o boleta de citación para que comparezca ante la autoridad de tránsito competente, a una audiencia en la que se decidirá sobre la imposición de la sanción que proceda.

Los agentes de tránsito podrán inmovilizar hasta por veinticuatro (24) horas, debiendo informar de ello a la autoridad de tránsito competente, los vehículos que

ocasionen emisiones fugitivas provenientes de la carga descubierta, hasta tanto se tomen por el infractor las medidas apropiadas para impedir dichas emisiones, sin perjuicio de la aplicación de las demás sanciones que correspondan.

PARÁGRAFO 2°. Para efectos del presente código, y salvo disposición contraria, la multa debe entenderse establecida en salarios mínimos diarios legales vigentes (smdlv).” /Subraya el Tribunal/.

En este sentido, una vez vislumbrado de manera diáfana que al **MUNICIPIO DE VILLAMARÍA** le asisten funciones como autoridad ambiental y de tránsito, que el marco jurídico aplicable al tema está dispuesto con precisión, y que los argumentos expresados por el apoderado del ente territorial como sustento de la impugnación no tienen asidero alguno, se concluye que al **MUNICIPIO DE VILLAMARÍA** le asiste la posibilidad jurídica de dar cumplimiento a las órdenes que le fueron impartidas en el fallo de primer grado. Lo anterior, bajo el entendido de que lo ordenado por el *A quo* tiene sustento legal y propende por la observancia de lo que a la entidad territorial le corresponde dentro de su deber, conforme a los principios de gestión, responsabilidad, eficacia y eficiencia, en el marco del criterio de sostenibilidad ambiental.

Ahora, también resulta claro para esta Sala que el convenio de operación de transporte público de pasajeros entre Manizales y Villamaría²³ no representa obstáculo alguno para que el **MUNICIPIO** se involucre en las gestiones que le corresponden como autoridad ambiental y de tránsito; y que ni siquiera constituiría una traba frente a la eventual modificación de las rutas, en tanto que su cláusula cuarta establece que *“El municipio de Villamaría definirá los recorridos autorizados al interior de su jurisdicción”*, como habría de esperarse

²³ Archivo digital ‘13ConvenioCooperacion’. Convenio de operación de transporte público de pasajeros entre Manizales y Villamaría N°070313145. Documento obrante en 05 páginas, con fecha de suscripción del 13 de marzo de 2007, dando cuenta del convenio de cooperación celebrado entre el Municipio de Manizales y el **MUNICIPIO DE VILLAMARÍA**, con el objeto de definir el esquema de planeación, gestión, condiciones de operación y control del sistema de transporte público de pasajeros entre ambos municipios; convenio cuya vigencia es de quince (15) años contados a partir de su suscripción, sin que se haya allegado documento adicional dando cuenta de su prórroga. Mismo que, en su cláusula cuarta, establece que *“El municipio de Villamaría definirá los recorridos autorizados al interior de su jurisdicción”*.

en una relación de cooperación que —en todo caso— no puede estar diseñada para que las entidades territoriales evadan sus funciones y/o responsabilidades de rango constitucional y legal.

Corolario de lo expuesto, habrá de confirmarse el fallo impugnado modificando el ordinal segundo, al punto de negar la prosperidad de la excepción denominada “Imposibilidad de modificar las rutas de transporte público urbano colectivo de pasajeros por parte del Municipio de Villamaría”, de conformidad con lo anteriormente expuesto. Así mismo, se modificará el ordinal tercero en el sentido de darle obligatoriedad y precisión a las medidas planteadas para cesar la vulneración de los derechos invocados.

Por último, y para hacer efectiva la garantía de los derechos colectivos impetrados en la demanda, se adicionarán el fallo impugnado, en el sentido que el **MUNICIPIO DE VILLAMARÍA** deberá rendir informe futuro sobre la integración de la Comisión Intersectorial de Calidad del Aire y las gestiones derivadas de su quehacer —tanto a nivel municipal, como en la zona en cuestión—, y de disponer la conformación de un Comité de Verificación para garantizar el cumplimiento de la presente providencia para evitar la futura vulneración o amenaza de los derechos colectivos de los habitantes del sector.

Es por ello que el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS, SALA 4ª DE DECISIÓN ORAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA

MODIFÍCASE el ordinal **SEGUNDO** de la sentencia emanada del Juzgado 1º Administrativo de Manizales, con fecha del 21 de mayo de 2021, dentro del proceso de **PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS** promovido por el señor **ANCÍZAR LONDOÑO HENAO** contra el **MUNICIPIO DE VILLAMARÍA**, en el sentido que se niega la prosperidad de la totalidad de las excepciones de fondo, incluyendo la denominada *“Imposibilidad de modificar las rutas de transporte público urbano colectivo de pasajeros por parte del Municipio de Villamaría”*.

Asimismo,

MODIFÍCASE el ordinal **TERCERO**, quedando de la siguiente manera:

TERCERO: ORDÉNASE al **MUNICIPIO DE VILLAMARÍA** que, previos los estudios que considere necesarios y dentro de los seis (6) meses siguientes a la ejecutoria de este fallo, adopte las siguientes medidas —y las demás que entienda oportunas— tendientes a cesar la vulneración de los derechos colectivos que se han venido transgrediendo, con motivo de la contaminación del aire y por ruido ocasionada en el sector de la Calle 13, entre carreras 3ª y 4ª de la ciudad, a cuenta del tránsito de vehículos pesados que no cumplen con la normativa medioambiental a la que están obligados. A saber:

1. La optimización del uso del parque automotor, mediante la realización de controles semanales aleatorios en los que se exija que los vehículos que transitan la zona (i) se sujeten al cumplimiento de las normas ambientales; (ii) tengan la capacidad y condiciones técnico-mecánicas necesarias para que en su uso y funcionamiento no se haga necesario un sobreesfuerzo de la maquinaria que conlleve a mayores emisiones; (iii) estén controlados y vigilados respecto de llevar solo la carga que tienen permitida.

2. La revisión periódica de la frecuencia con la que se presta el servicio público de transporte de pasajeros, de modo tal que la cantidad de viajes por la vía se ajuste a las necesidades de cobertura y, si es del caso, se limite a lo estrictamente necesario.

3. El establecimiento de horarios de circulación de vehículos pesados, disponiendo que entre las 10:00 p.m. y las 05:00 a.m. el paso de buses, busetas, camiones y volquetas sea restringido, según las necesidades que establezca la administración, propendiendo porque los habitantes del sector disfruten de los tiempos de descanso adecuados.

ADICIÓNASE la decisión en el siguiente sentido,

ORDÉNASE al **MUNICIPIO DE VILLAMARÍA** que, dentro de los tres (3) meses siguientes a la ejecutoria del presente fallo, se sirva presentar un informe dando cuenta de la integración de la Comisión Intersectorial de Calidad del Aire²⁴ y de las gestiones derivadas de su quehacer —tanto a nivel municipal, como en la zona en cuestión— en lo que le ha sido atribuido frente a la formulación, implementación y seguimiento de los nuevos programas de reducción de la contaminación en el municipio, identificando acciones y medidas que permitan reducir los niveles de concentración de los contaminantes a niveles por debajo de los máximos establecidos.

DISPÓNESE la conformación de un Comité de Verificación para garantizar el cumplimiento de este fallo, el cual estará conformado por el personero del **MUNICIPIO DE VILLAMARÍA** o su delegado, el accionante y el alcalde del **MUNICIPIO DE VILLAMARÍA** o su delegado.

CONFÍRMASE en lo demás la sentencia impugnada.

EXPÍDASE copia de esta sentencia con destino a la **DEFENSORÍA DEL PUEBLO** conforme a los dictados del artículo 80 de la Ley 472 de 1998.

HÁGANSE las anotaciones que sean del caso en el Programa Justicia Siglo XXI.

²⁴ De conformidad con el artículo 10 de la Ley 1972 de 2019.

NOTIFÍQUESE

Discutido y aprobado en Sala de Decisión celebrada en la fecha, según consta en Acta N° 003 de 2022.



AUGUSTO MORALES VALENCIA
Magistrado



AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN
Magistrado



PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA
Magistrado