



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CESAR

Valledupar, veinte (20) de noviembre de dos mil diecinueve (2019)

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD (Segunda Instancia – Oralidad)

DEMANDANTE: ALBERTO PIMIENTA COTES

DEMANDADO: MUNICIPIO DE VALLEDUPAR Y OTROS

RADICADO N°: 20-001-33-33-007-2017-00040-01

MAGISTRADA PONENTE: DORIS PINZÓN AMADO

I.- ASUNTO.-

Procede la sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial del señor ALBERTO PIMIENTA COTES, en contra de la sentencia proferida por el JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR de fecha 18 de junio de 2018, en la cual negó las pretensiones de la demanda.

II.- ANTECEDENTES.-

Sirven de antecedentes fácticos y jurídicos a la decisión adoptada en primera instancia, los siguientes:

2.1.- HECHOS.-

El apoderado judicial de la parte demandante, manifestó que el 30 de octubre de 2008 la finca “La Sabana” de propiedad de su prohijado, ubicada en la vía veredal Camino de Tamacal, fue ocupada irregularmente por personas indeterminadas.

Indicó que el día 25 de noviembre de 2008, el señor ALBERTO PIMIENTA COTES presentó ante el municipio de Valledupar una querrela policiva de lanzamiento por ocupación de hecho contra personas desconocidas, fruto de la cual la administración municipal expidió la Resolución N° 0111 de 26 de enero de 2009, decretando el lanzamiento solicitado.

Señaló que la misma administración mediante Resolución No. 00805 del 4 de abril de 2011, decretó la suspensión de la mencionada decisión, la cual fue ratificada a través de fallo de tutela de fecha 14 de abril de 2011, proferido por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Valledupar, ordenando la reubicación de los invasores, pero sin fijar plazos perentorios.

Resaltó que la H. Corte Constitucional mediante sentencia T-946 de 2011, ordenó la reubicación en albergues temporales de los invasores con calidad de desplazados, para que luego fueran incluidos en planes de vivienda que se adelantaran en la ciudad de Valledupar.

Expuso que los gobernantes de turno, pese a tener pleno conocimiento que la finca "La Sabana" es propiedad del demandante, y que resultaba afectado su derecho de propiedad en cuanto implicaba la intervención del citado predio, nunca le comunicaron a éste el trámite de la actuación administrativa mediante la cual se expidieron las certificaciones requeridas para efectuar instalaciones y comercializar energía eléctrica en su predio, por lo que considera se sustrajeron del mandato previsto en los artículos 37 y 38 del C.P.C.A.

Adujo que el demandante, mediante oficio del 6 de marzo de 2016, radicó ante el municipio de Valledupar una comunicación dirigida al señor Alcalde, al Jefe de la Oficina de Planeación Municipal y a la Secretaría de Gobierno, donde les informó la dirección en que recibiría notificaciones y comunicaciones en el evento que se iniciaran y tramitaran actuaciones administrativas en las que pudiera tener interés o resultaran afectados sus derechos.

Alegó que el 8 de julio de 2015 presentó un derecho de petición ante el municipio de Valledupar requiriendo fotocopias de las solicitudes presentadas por Electricaribe o Energía Social, durante las vigencias 2015 y 2016, relacionadas con avales de subnormalidad para las invasiones Los Guasimales, Bello horizonte II, Altos de pimienta y Brisas de La Popa, así como las certificaciones otorgadas por dicho ente territorial en razón a las aludidas peticiones.

Destaca que recibió respuesta el 18 de noviembre de 2016, expedida por el Jefe de la Oficina Asesora de Planeación Municipal, en la que se le informó que únicamente existe una petición en ese sentido, y que solo reposa una certificación de fecha 27 de junio de 2014, la cual está por fuera de las vigencias solicitadas; lo que falta a la verdad, ya que el 2 de marzo de 2016 se expidió una certificación de este tipo, previa solicitud de ELECTRICARIBE S.A.

Resalta que al realizarse la notificación por aviso de los actos administrativos demandados, tanto a terceros interesados como indeterminados, se omitió comunicarle este tipo de actuaciones de conformidad con la forma establecida en la ley; aun cuando el ente territorial demandado conocía el lugar donde el señor PIMIENTA COTES recibe notificaciones.

Finalmente, estima que con las resoluciones emitidas con el fin de hacer posible el suministro de energía eléctrica a los barrios subnormales mencionados previamente, la administración municipal lo que pretendía en realidad era expropiar la finca "La Sabana", que es de propiedad de la parte demandante, para así poder legalizar dichas invasiones.

2.2.- PRETENSIONES.-

En la demanda que nos ocupa, se solicita que se declare la nulidad parcial de los actos administrativos contenidos en las certificaciones del 8 de junio de 2015 y 2 de marzo de 2016, expedidas por el municipio de Valledupar, en las cuales se declararon como barrios subnormales las invasiones los Guasimales y Brisas de La Popa ubicadas en la finca "La Sabana" de propiedad del señor ALBERTO PIMIENTA COTES.

2.3.- ACTUACIÓN PROCESAL.-

2.3.1.- ADMISIÓN: La demanda fue admitida mediante auto de fecha 14 de junio de 2017, siendo debidamente notificada a las partes intervinientes y al Ministerio Público.¹

2.3.2.- CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA: El apoderado judicial de ELECTRIFICADORA DEL CARIBE S.A contestó la demanda mediante escrito de fecha 1º de septiembre 2017, argumentando lo siguiente:

Precisa que por mandato del Decreto 0111 de 2012, los municipios tienen la obligación de expedir certificaciones en donde conste la clasificación y existencia de los barrios subnormales asentados en su jurisdicción, la cual debe ser emitida dentro de los 15 días siguientes a la fecha de recibo de la solicitud efectuada por el Operador de Red, así como la obligación de actualizar las mismas.

Destaca que el municipio de Valledupar expidió las certificaciones de barrios subnormales respecto a los asentamientos humanos ubicados en su perímetro, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 3º de la Ley 1151 de 2012.

Destacó que teniendo en cuenta que los asentamientos subnormales constituían redes anti-técnicas para conectarse de manera irregular a los circuitos operados por las empresas comercializadoras del servicio de energía eléctrica, el Gobierno Nacional por intermedio de la Comisión de Regulación de Energía y Gas, expidió la Resolución 120 de 2011 en la cual se establecieron las condiciones bajo las cuales los denominados barrios subnormales podrían recibir el servicio de energía eléctrica.

Propuso las excepciones de: (i) presunción de legalidad del acto administrativo, (ii) falta de legitimación en la causa por pasiva.

2.3.3.- AUDIENCIA INICIAL: El 21 de febrero de 2017 se realizó la audiencia inicial de que trata el numeral 1º del artículo 180 del C.P.A.C.A., fecha en la cual se adelantaron todas las actuaciones respectivas².

2.3.4.- AUDIENCIA DE PRUEBAS: El 2 de abril de 2018 se realizó la audiencia de pruebas de que trata el artículo 181 del C.P.A.C.A., fecha en la cual se concedió a las partes el término de 10 días para presentar sus alegatos de conclusión, por haber culminado el periodo probatorio.³

2.3.5.- PRUEBAS: Con el objeto de establecer los hechos y la presunta responsabilidad que recae sobre la entidad demandada, al proceso fueron allegados los elementos probatorios que se describen a continuación:

- Fotocopia de las certificaciones del 8 de julio de 2015 y 2 de marzo de 2016, en las cuales el municipio de Valledupar clasificó y declaró la existencia de barrios subnormales (v.fls.2-11 y 12-26).
- Fotocopia del oficio de fecha 16 de marzo de 2016, en el cual el señor ALBERTO PIMIENGA COTES informó al municipio de Valledupar la dirección donde recibía notificaciones (v.fl.27).
- Fotocopia de notificación por aviso efectuada por el Jefe de Planeación del municipio de Valledupar (v.fls.28-29).

¹ Folios 228-230

² Folio 408-414

³ Folio 433-435

- Fotocopia de la matrícula inmobiliaria de la finca "La Sabana" (v.fls.61-68).
- Fotocopia de la querrela policiva presentada por el señor PIMIENTA COTES el día 25 de noviembre de 2008, ante el municipio de Valledupar, por ocupación de la finca "La Sabana" (v.fls.69-71).
- Fotocopia de la Resolución No. 0111 de 26 de enero de 2019, mediante la cual se decreta el lanzamiento por ocupación de hecho solicitado por el señor PIMIENTA COTES (v.fls.80-85).
- Fotocopia de la sentencia T-946 proferida por la H. Corte Constitucional, en la cual que se ordenó la reubicación y el desalojo de las personas desplazadas asentadas en la finca "La Sabana" (v.fls.86-104).
- Fotocopia de los antecedentes administrativos de los hechos objeto del proceso, remitidos por el municipio de Valledupar (v.fls.447-508).

2.3.6.- ALEGATOS DE CONCLUSIÓN:

La parte demandante y la ELECTRIFICADORA DEL CARIBE S.A. E.S.P., reiteraron en sus alegatos de conclusión lo expuesto en la demanda y su contestación⁴.

Mientras que el MUNICIPIO DE VALLEDUPAR⁵ alegó que el artículo 137 del C.P.A.C.A., establece los requisitos para la procedencia de la declaración de nulidad de los actos administrativos, evidenciándose que lo invocado en la demanda no encaja en las causales que menciona el referido artículo.

Indicó que el supuesto desconocimiento del derecho de audiencia y de defensa, en que habría incurrido el municipio de Valledupar al omitir notificar los actos administrativos demandados de carácter general al señor ALBERTO PIMIENTA COTES, resulta una interpretación errónea del artículo 37 del C.P.A.C.A.

Alegó que las actuaciones administrativas que deben notificarse obligatoriamente son las de contenido particular, siempre y cuando la autoridad advierta que terceras personas puedan resultar afectadas por la decisión, procediendo a comunicarles a éstos la existencia de la actuación, el objeto de la misma y el nombre del peticionario si lo hubiera, para que puedan constituirse como parte y hacer valer sus derechos.

Adujo que el acto administrativo atacado no es de carácter particular y concreto, sino que es un acto administrativo de carácter general, y en el evento que el acto administrativo fuera de carácter particular y concreto, sería la administración municipal que podría advertir dicha situación, y en consecuencia solicitar que se efectuara la notificación de terceros.

Así mismo, manifestó que el artículo 38-2 del C.P.A.C.A., señala la posibilidad que tienen los terceros de intervenir en una actuación administrativa, sin embargo, esto no constituye causal de nulidad de un acto administrativo.

Finalmente, ratificó que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 67 C.P.A.C.A, la falta de notificación de un acto administrativo de carácter particular y concreto no genera la nulidad del mismo.

⁴ Ver folio 528-548

⁵ Folio 549-553

2.3.7.- CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO:

En esta oportunidad procesal, el Agente del Ministerio Público emitió concepto en el que hizo un recuento de los hechos, pretensiones y normatividad aplicable al caso⁶; concluyendo que el Constituyente y el Legislador han sido conscientes de la existencia de una población de escasos recursos que deben recibir un trato diferencial en materia de servicios públicos, dada su incapacidad económica y las diferencias propias de los sitios donde se encuentran asentadas.

En relación a las afirmaciones en las que se indicó que de los Alcaldes del municipio de Valledupar pretenden "expropiar" la finca del demandante, considera que la expedición de las certificaciones enjuiciadas no entrañan tal circunstancia; pero además, si esa fuera la voluntad política de los burgomaestres, es claro que tendrían que cumplir con unos requisitos legales, actuaciones que serían objeto de control judicial en escenarios procesales diferentes al presente medio de control.

Finalmente, manifiesta que las pretensiones no están llamadas a prosperar por las razones anteriormente expuestas.

III. SENTENCIA APELADA.-

El Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Valledupar, en sentencia de fecha 18 de junio de 2018⁷, negó las súplicas de la demanda, con fundamento en las siguientes consideraciones:

En primer lugar, como cuestión previa procesal, se advirtió que las certificaciones de barrios en condiciones de subnormalidad se expiden anualmente, por lo que las certificaciones de fecha 8 de julio de 2015 y 2 de marzo de 2016, perdieron su vigencia el 9 de julio de 2016 y el 3 de marzo de 2017 respectivamente, lo que le permite concluir que al momento de interponerse la presente acción, habían perdido su fuerza de ejecutoria; no obstante, se analizaría la viabilidad de declarar la nulidad de dichos actos, ya que surtieron efectos mientras estuvieron vigentes.

Destacó que los actos demandados son creadores de situaciones jurídicas generales, en cuanto se certificó a través de ellos las condiciones de subnormalidad de unos barrios que se encuentran en la cabecera municipal y algunos corregimientos del municipio de Valledupar, refiriéndose con ellos a personas indeterminadas, no individualizadas.

Manifestó que el apoderado de la parte demandante sustenta el cargo de falta de motivación, indicando que en las certificaciones acusadas la verdadera intención de la administración municipal es la de consolidar las invasiones y permitir la expropiación del predio invadido, y de otro lado, que no era cierto que se estuvieran surtiendo procesos administrativos o judiciales para realizar el desalojo de los terrenos invadidos; situación que no se acreditó en el transcurso del proceso.

Concluyó que los cargos formulados por la parte demandante (falsa motivación y la violación del debido proceso) no eran de recibo, pues en los actos acusados se encuentran plasmadas las razones que dieron lugar a su expedición, por lo que se declaró probada la excepción de presunción de legalidad del acto administrativo propuesta por los apoderados de ELECTRICARIBE S.A E.S.P y Energía Social de La Costa S.A E.S.P.

⁶ Folio 514-527

⁷ Folio 554-568

Finalmente, revisado el expediente, se advirtió que no existían elementos de prueba que justificaran la condena en costas.

IV. RECURSOS INTERPUESTOS.-

El apoderado judicial de la parte demandante manifestó su desacuerdo con la providencia recurrida⁸, señalando que la Jueza de Primera Instancia erró de manera ostensible al calificar las certificaciones demandadas como actos administrativos generales.

Afirma que se desconoció de manera abierta la cosa juzgada que protege el auto del 6 de octubre de 2016 proferido por el Tribunal Administrativo del César, en el que se estableció que las certificaciones cuestionadas son actos particulares y concretos, por lo que se le debieron notificar en la dirección que suministró al ente territorial demandado.

Indicó que la A quo incurrió en defecto fáctico al sostener que las certificaciones demandadas son actos generales y abstractos, cuando resulta evidente que se refieren a situaciones particulares y concretas; más aún, si se tiene en cuenta que la finca "La Sabana" es de su propiedad, por lo que debió ser llamado a participar en la actuación administrativa, para que pudiera hacer valer sus derechos.

Considera que las falencias en la notificación de los actos administrativos expedidos por el municipio de Valledupar, conlleva que resulte viable que se declaren nulos.

V.- ACTUACIÓN PROCESAL EN SEGUNDA INSTANCIA.-

El TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CESAR, mediante auto de fecha 16 de agosto de 2018⁹, admitió los recursos interpuestos contra la sentencia proferida por el JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR de fecha 18 de junio de 2018, y ordenó notificar personalmente al Agente del Ministerio Público y por estado a las partes.

Por medio de auto de fecha 6 de septiembre de 2018, se ordenó correr traslado a las partes por el término común de 10 días para alegar de conclusión y una vez vencido el término anterior, por 10 días al Ministerio Público que emitiera su concepto.

Las partes intervinientes en esta actuación presentaron alegatos de conclusión reiterando los argumentos expuestos en el transcurrir del proceso.

5.1.- CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO.-

El Agente del Ministerio Público no emitió concepto en esta instancia.

VI. CONSIDERACIONES.-

Surtidas las etapas procesales previstas en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo para la instancia, procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandante contra la sentencia proferida por el JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR, de fecha 18 de junio de 2018, en la cual se negaron parcialmente las pretensiones de la demanda.

⁸ Folio 578-576

⁹ Folio 611

6.1.- COMPETENCIA.-

La Corporación es competente para conocer el recurso de apelación propuesto en contra de la sentencia proferida por el JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR, de conformidad con lo previsto en el artículo 153 de la Ley 1437 de 2011, es decir, del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.¹⁰

6.2.- FIJACIÓN DEL LITIGIO.-

De acuerdo con los hechos expuestos en los escritos de apelación y las alegaciones presentadas en esta instancia, corresponde a esta Corporación determinar si los actos administrativos demandados a través de los cuales se calificaron y certificaron asentamientos humanos ubicados en la cabecera del municipio de Valledupar, como sectores subnormales a fin de que el comercializador de energía eléctrica pudiera facturar en forma individualizada o comunitaria el consumo de dicho servicio, se vulneraron el artículo 37, el inciso 2 del artículo 38, y el inciso 2 del artículo 67 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Lo anterior, con el propósito de establecer si la sentencia emitida por el JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR, debe ser confirmada o revocada.

6.3.- CASO CONCRETO.-

En el caso que nos ocupa, la Jueza de Primera Instancia negó las pretensiones incoadas en la demanda, ya que concluyó que no prosperaron las causales de nulidad invocadas en contra de los actos administrativos demandados.

El apoderado judicial de la parte actora manifestó su desacuerdo con la providencia recurrida, al considerar en primera medida que los actos administrativos a través de los cuales se calificaron y certificaron asentamientos humanos ubicados en la cabecera del municipio de Valledupar, como sectores subnormales a fin de que el comercializador de energía eléctrica pudiera facturar en forma individualizada o comunitaria el consumo de dicho servicio, corresponden a actos de naturaleza individual, que se les debía notificar de conformidad con lo dispuesto en la ley por continuar ostentando el derecho de propiedad sobre el mismo.

De otro lado, destaca que la finalidad de los actos acusados era expropiarlo de su terreno, perjudicando sus intereses económicos.

Aclarado lo anterior, y con el fin de abordar el análisis del presente asunto, se citaran las normas que el actor consideró fueron infringidas por los actos administrativos cuestionados en este proceso.

Artículo 37 del CPACA:

"ARTÍCULO 37. DEBER DE COMUNICAR LAS ACTUACIONES ADMINISTRATIVAS A TERCEROS. Cuando en una actuación administrativa de contenido particular y concreto la autoridad advierta que terceras personas puedan resultar directamente afectadas por la

¹⁰ *Competencia de los tribunales administrativos en segunda instancia.* Los tribunales administrativos conocerán en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los jueces administrativos y de las apelaciones de autos susceptibles de este medio de impugnación, así como de los recursos de queja cuando no se conceda el de apelación o se conceda en un efecto distinto del que corresponda.

decisión, les comunicará la existencia de la actuación, el objeto de la misma y el nombre del peticionario, si lo hubiere, para que puedan constituirse como parte y hacer valer sus derechos.

La comunicación se remitirá a la dirección o correo electrónico que se conozca si no hay otro medio más eficaz. De no ser posible dicha comunicación, o tratándose de terceros indeterminados, la información se divulgará a través de un medio masivo de comunicación nacional o local, según el caso, o a través de cualquier otro mecanismo eficaz, habida cuenta de las condiciones de los posibles interesados. De tales actuaciones se dejará constancia escrita en el expediente.” –Sic-

Inciso 2 del Artículo 38 del CPACA:

“ARTÍCULO 38. INTERVENCIÓN DE TERCEROS. Los terceros podrán intervenir en las actuaciones administrativas con los mismos derechos, deberes y responsabilidades de quienes son parte interesada, en los siguientes casos:

(...) 2. Cuando sus derechos o su situación jurídica puedan resultar afectados con la actuación administrativa adelantada en interés particular, o cuando la decisión que sobre ella recaiga pueda ocasionarles perjuicios.” –Sic-

Inciso 2 del Artículo 67 del CPACA:

“ARTÍCULO 67. NOTIFICACIÓN PERSONAL. Las decisiones que pongan término a una actuación administrativa se notificarán personalmente al interesado, a su representante o apoderado, o a la persona debidamente autorizada por el interesado para notificarse.

En la diligencia de notificación se entregará al interesado copia íntegra, auténtica y gratuita del acto administrativo, con anotación de la fecha y la hora, los recursos que legalmente proceden, las autoridades ante quienes deben interponerse y los plazos para hacerlo.

El incumplimiento de cualquiera de estos requisitos invalidará la notificación.

La notificación personal para dar cumplimiento a todas las diligencias previstas en el inciso anterior también podrá efectuarse mediante una cualquiera de las siguientes modalidades:

(...) 2. En estrados. Toda decisión que se adopte en audiencia pública será notificada verbalmente en estrados, debiéndose dejar precisa constancia de las decisiones adoptadas y de la circunstancia de que dichas decisiones quedaron notificadas. A partir del día siguiente a la notificación se contarán los términos para la interposición de recursos.” –Sic-

En consideración a las normas en cita, los terceros podrán intervenir en las actuaciones administrativas con los mismos derechos, deberes y responsabilidades de quienes son parte interesada, en los siguientes casos cuando sus derechos o su situación jurídica pueda resultar afectada con la actuación administrativa adelantada en interés particular, o cuando la decisión que sobre ella recaiga pueda ocasionarles perjuicios.

Así las cosas, encuentra la Sala de Decisión que las actuaciones administrativas, bien fueran de carácter particular o general, que tuvieran relación con el predio “La Sabana”, de propiedad del señor ALBERTO PIMIENTA COTES, el cual se encuentra invadido por personas indeterminadas, debieron haber sido puestas en conocimiento de éste, ya que sus derechos podían resultar afectados con las referidas acciones.

No obstante lo anterior, la falta de comunicación o notificación de los actos administrativos no es causal de nulidad, tal como lo ha indicado en reiteradas oportunidades el H. Consejo de Estado.

Al respecto, la Sección Primera, Consejero Ponente: Dr. ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDÉS, en decisión de fecha 15 de agosto de 2019, expedida dentro del proceso número: 25000-23-24-000-2012-00307-00, indicó:

Del contenido de las normas referidas se extrae que el presupuesto aludido por la parte demandante responden al principio de publicidad, el cual plantea el conocimiento de las actuaciones de la administración pública, tanto por los directamente interesados en ellas como por la comunidad en general¹¹.

En Sentencia T-165 de 2001, la Corte Constitucional se refirió a la notificación de la siguiente forma:

"La notificación es el acto material de comunicación por medio del cual se ponen en conocimiento de las partes o terceros interesados los actos de particulares o las decisiones proferidas por la autoridad pública"¹².

Ahora bien, la Sala pone de presente que esta Corporación se ha pronunciado de manera reitera y pacífica en torno a la diferencia entre los requisitos de validez y los presupuestos de eficacia de los actos administrativos.

Sobre el particular, la Sala recuerda que se ha considerado que cuando se incumplen los primeros, como cuando el acto administrativo es expedido sin facultad o atribución asignada en norma expresa al funcionario (falta de competencia), con falsa motivación, o con desviación de poder, el instrumento procesal puesto a disposición de la ciudadanía para controlar la voluntad unilateral de la administración es la acción de nulidad o la de nulidad y restablecimiento del derecho, en tanto se trata de analizar los posibles vicios en su formación; esto es, respecto de su legalidad en sentido amplio.

En lo atinente a la eficacia, la Sala recuerda que para que ella se configure se requiere que tres (3) elementos a saber: la presunción de legalidad (artículo 88 CCA), la publicidad (artículos 65 y siguientes del CCA) y la firmeza (artículo 87 CCA). Como se desprende, la eficacia alude al atributo de la ejecutoriedad, esto es, a la oponibilidad y obligatoriedad del acto administrativo expedido. En este sentido, si se trata de un acto general y abstracto la obligatoriedad se predica desde el momento de su publicación (artículo 68 CCA), mientras que el acto de contenido concreto es oponible desde que se produce la notificación (artículo 66 CCA)¹³.

Por lo anterior, para la Sala resulta claro que la falta de publicidad del acto administrativo definitivo o su deficiencia conlleva a su ineficacia, que consiste en la imposibilidad de producir los efectos para los cuales se expidió. Así, lo manifestó esta Corporación¹⁴, tal como se observa a continuación:

La falta de notificación o la notificación irregular de los actos administrativos, fenómenos que tienen efectos equivalentes según lo preceptuaba el Decreto Extraordinario N° 2733 de 1959 y lo dispone hoy el Decreto Extraordinario N° 01 de 1984, no es causal de nulidad de los mismos; en efecto, dicha notificación es

¹¹ Corte Constitucional. Sentencia C-1114 del 25 de noviembre de 2003. M. P.: Jaime Córdoba Triviño.

¹² Corte Constitucional. Sentencia T-165 del 12 de febrero de 2001. M. P.: José Gregorio Hernández Galindo.

¹³ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Sentencia del 03 de diciembre de 1997. Radicado: CE-SEC1-EXP1997-N4660. M. P. Juan Alberto Polo Figueroa. Actor: Cesar Augusto Solanilla.

Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Sentencia del 12 de julio de 2010. Radicado: 11001-03-24-000-2012-00073-00. M. P.: Oswaldo Giraldo López. Actor: Ingrid Soraya Ortiz Baquero.

¹⁴ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Sentencia del 26 de septiembre de 2006.

necesaria, cuando así lo señala la ley (y lo hace para todos los actos administrativos de contenido particular que hayan culminado una actuación administrativa), como una condición de su eficacia;

En otros términos la notificación del acto administrativo no dice relación con su validez jurídica la cual no sufre variación por el hecho de que se haya cumplido con la obligación de notificarlo legalmente o se haya prescindido de dicha diligencia; el acto administrativo que nació viciado no se sanará porque, con posterioridad, se notifique legalmente; y al revés, el acto que nace válido no pierde validez porque se deje de notificar o porque la notificación sea irregular.

Es una simple aplicación del principio según el cual el examen de validez jurídica de los actos administrativos que hace el contralor jurisdiccional se debe efectuar, por regla general, en el momento de su nacimiento, de modo que las circunstancias posteriores no afectan una situación inicial.

Cosa distinta es que la ejecución del acto sea ilegal cuando se hace, por ejemplo, sin que éste haya adquirido firmeza, caso en el cual, la ilegalidad de la ejecución conserva su propia individualidad, vale decir que no se extiende al acto administrativo; pueden existir, por consecuencia, ejecuciones ilegales de actos legales o ejecuciones legales de actos ilegales; en el primer caso, debe cuestionar la ejecución; en el segundo se debe acatar el acto; son circunstancias distintas, como que corresponden al hecho y al acto administrativo, respectivamente, que, por lo mismo, exige la utilización de mecanismos procesales diversos; la acción de nulidad sola sumada al restablecimiento del derecho, para el caso de los actos; la de reparación directa para las operaciones administrativas de ejecución¹⁵ (negritas fuera de texto).

En la misma línea, esta Sección ha advertido que la ausencia del requisito de publicidad del acto no supone su inexistencia o invalidez:

Aún si el acto acusado no fue publicado, la falta de publicación no impide el enjuiciamiento de su legalidad porque, como lo ha establecido la jurisprudencia de esta Corporación y de la Corte Constitucional en forma reiterada, "la publicidad es un requisito externo al acto administrativo que impide su oponibilidad frente a los particulares y, por tanto, su eficacia, pero en ningún caso afecta su existencia y validez pues el acto existe y es válido desde cuando se expide, esto es, desde cuando lo suscribe la autoridad administrativa correspondiente", razón por la cual proceden los juicios de legalidad contra actos existentes, aunque no hayan sido publicados¹⁶ (negritas fuera de texto).

De conformidad con las anteriores consideraciones, la presunta falta de publicidad de los actos acusados no afecta su validez sino su eficacia, y como el juez contencioso administrativo es de legalidad, resulta claro que el cargo formulado carece de vocación de prosperidad.—Subraya fuera de texto—

La Sección Tercera de dicha Corporación, Consejera Ponente: Dra. MARÍA ADRIANA MARÍN, en sentencia emitida el 30 de mayo de 2019 en el proceso número: 11001-03-26-000-2005-00503-01(40159), manifestó:

¹⁵ Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 26 de septiembre de 1996. Expediente: 2431. M. P.: Juan de Dios Montes Hernández. Actor: Turriago Suárez Espinoza Limitada.

¹⁶ Consejo de Estado. Sección Primera. Sentencia del 23 de septiembre de 2010. Proceso número Radicación número: 11001-03-24-000-2004-00304-01. M.P.: María Claudia Rojas Lasso.

"En relación con la indebida o falta de notificación de las decisiones administrativas, esta Corporación ha dicho reiteradamente¹⁷, que cuando un acto administrativo no ha sido notificado en debida forma o dentro de la oportunidad legal, ello no constituye causal de nulidad del mismo, pues tal hecho sólo afectaría su oponibilidad y eficacia, más no su validez. En ese sentido, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha considerado:

[E]l único efecto que produce la indebida notificación es la inoponibilidad, pero en ningún momento esa irregularidad acarrea la nulidad. Las causales de anulación son las del artículo 84 del Código Contencioso Administrativo y todas se refieren a irregularidades que son propias del acto y que están presentes desde en el momento mismo de su expedición. Es decir, para que se configure una causal de nulidad, el acto debe estar viciado desde su aparición en el tráfico jurídico.

1.1. En contraste, los problemas que se presentan con la ausencia de notificación, o con las notificaciones defectuosas del acto, son obviamente posteriores a este y, lejos de producir su anulación, solo dan lugar a su inoponibilidad, comoquiera que la publicidad es un elemento ajeno del acto y la anulación de estos se da solo por elementos que le son propios¹⁸.

En este sentido, cabe reiterar que como en el expediente no obra la constancia de notificación personal de la decisión de no renovar los contratos de aseguramiento 29 y 107 de 2002 y tampoco obra prueba de la presentación del recurso de reposición interpuesto contra esta decisión, la Sala está vedada para determinar si la notificación del acto acusado en efecto se realizó de forma irregular, pero, de todos modos, como ya se dijo, la irregularidad en la notificación del acto administrativo por parte de la entidad no afecta su validez sino su eficacia, sin perjuicio de que "en el evento en que el interesado convinga en el acto o utilice en tiempo los recursos legales, se entenderá por convalidada esa falta o irregularidad en la notificación".

Por lo dicho, hay lugar a concluir que prospera el cargo de nulidad por violación del debido proceso y, en concreto, el derecho de defensa respecto de las resoluciones enjuiciadas, proferidas por el municipio de San Andrés de Sotavento, Córdoba, en relación con la imposibilidad de rendir descargos derivadas del incumplimiento en el suministro de medicamentos." –Subraya fuera de texto-

De conformidad con las anteriores consideraciones, la presunta falta de publicidad de los actos acusados no afecta su validez sino su eficacia, y como al juez contencioso administrativo le corresponde pronunciarse respecto a la legalidad, resulta claro que el cargo formulado por la parte actora carece de vocación de prosperidad, tal y como lo indicó la Jueza de Primera Instancia.

En este contexto, para la Sala, siguiendo los precedentes jurisprudenciales de las Secciones Primera y Tercera del H. Consejo de Estado, en el presente caso no se desvirtuó la presunción de legalidad de los actos acusados, razón por la cual se confirmará la decisión de negar las pretensiones de la demanda, tal y como se dispondrá en la parte resolutive de este proveído.

Finalmente, resulta necesario resaltar, que en el plenario no se aportaron elementos probatorios que permitieran tener certeza de la afirmación efectuada por el demandante, relacionada con que el municipio de Valledupar pretendía en realidad

¹⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 09 de diciembre de 2013, expediente 47783, C.P. Mauricio Fajardo Gómez. En el mismo sentido: Sección Primera, sentencia del 09 de septiembre de 2004, expediente 2002-90012, C.P. Rafael E. Oustau de Lafont Planeta; Sección Quinta, Sentencia del 26 de julio de 2018, Radicado 25000-23-24-000-2008-00310-01, C.P. Carlos Enrique Moreno Rubio.

¹⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 25 de julio de 2018, exp. 39920, M.P.: Ramiro Pazos Guerrero.

expropiar su predio, al emitir los actos administrativos a través de los cuales se calificaron y certificaron asentamientos humanos ubicados en la cabecera del referido ente territorial, como sectores subnormales a fin de que el comercializador de energía eléctrica pudiera facturar en forma individualizada o comunitaria el consumo de dicho servicio; circunstancia que en todo caso, no implicaría necesariamente la vulneración de los derechos a la propiedad privada, ya que este tipo de procedimientos contempla una remuneración económica para los propietarios de los bienes afectados.

6.4.- SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA.-

En virtud de lo expuesto, se confirmará la sentencia apelada, expedida el 18 de junio de 2018 por el JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR, que negó las súplicas incoadas en la demanda de la referencia.

6.5.- CONDENA EN COSTAS Y AGENCIAS EN DERECHO.-

Al respecto, la Sala de Decisión acudirá al de causación, en la medida que el artículo 188 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo¹⁹, impone al juez la facultad de disponer sobre su condena, lo cual debe resultar de analizar diversos aspectos, y que principalmente aparezcan causadas y comprobadas, siendo consonantes con el contenido del artículo 365 del Código General del Proceso²⁰.

En este orden, la Sala observa que al efectuar la valoración de las pruebas obrantes en el proceso, no existe ninguna que sugiera causación de expensas distintas a los gastos ordinarios del proceso, que son completa responsabilidad del demandante, razón que al margen de la conducta de las partes, sugiere que no procede su imposición al vencido, por lo que no se condenará en costas en este proceso.

Aplicando estos mismos argumentos, se revocará la condena encostas impuesta por la primera instancia.

DECISIÓN.-

En mérito de lo expuesto, esta Sala de Decisión del TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CESAR, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

¹⁹ «Artículo 188. CONDENA EN COSTAS. Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil.»

²⁰ «Artículo 365. En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas:

1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código.
2. Además se condenará en costas a quien se le resuelva de manera desfavorable un incidente, la formulación de excepciones previas, una solicitud de nulidad o de amparo de pobreza, sin perjuicio de lo dispuesto en relación con la temeridad o mala fe.
3. La condena se hará en sentencia o auto que resuelva la actuación que dio lugar a aquella.
4. En la providencia del superior que confirme en todas sus partes la de primera instancia se condenará al recurrente en las costas de la segunda.
5. Cuando la sentencia de segunda instancia revoque totalmente la del inferior, la parte vencida será condenada a pagar las costas de ambas instancias.
6. En caso de que prospere parcialmente la demanda, el juez podrá abstenerse de condenar en costas o pronunciar condena parcial, expresando los fundamentos de su decisión.
7. Cuando fueren dos (2) o más litigantes que deban pagar las costas, el juez los condenará en proporción a su interés en el proceso; si nada se dispone al respecto, se entenderán distribuidas por partes iguales entre ellos.
8. Si fueren varios los litigantes favorecidos con la condena en costas, a cada uno de ellos se les reconocerán los gastos que hubiere sufragado y se harán por separado las liquidaciones.
9. Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación.
10. Las estipulaciones de las partes en materia de costas se tendrán por no escritas. Sin embargo, podrán renunciarse después de decretadas y en los casos de desistimiento o transacción.» (Subrayado fuera del texto original).

RESUELVE:

PRIMERO: CONFÍRMESE la sentencia recurrida, expedida el 18 de junio de 2018 por el JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR, a través de la cual se negaron las súplicas incoadas en la demanda de la referencia, de conformidad con las consideraciones expuestas previamente.

SEGUNDO: Sin condena en costas en esta instancia.

TERCERO: En firme esta providencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

ANÓTESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Éste proveído fue discutido y aprobado en reunión de Sala de decisión efectuada en la fecha. Acta No. 142.


DORIS PINZÓN AMADO
Magistrada


JOSÉ ANTONIO APONTE OLIVELLA
Magistrado


OSCAR IVÁN CASTAÑEDA DAZA
Presidente