



**Rama Judicial del Poder Publico
Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo del
Atlántico**

JUZGADO TRECE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO BARRANQUILLA

Barranquilla D.E.I.P. – Atlántico, 27/11/2020

Radicado	08-001-33-33-013-2002-00924-00
Medio de control	POPULAR
Demandante	CANDELARIO JARABA SANCHEZ
Demandado	DEIP BARRANQUILLA
Juez (a)	ROXANA ISABEL ANGULO MUÑOZ

Procede el Despacho a decidir lo que en derecho corresponda dentro de la ACCIÓN POPULAR interpuesta por el señor CANDELARIO JARABA SANCHEZ, en contra del DISTRITO ESPECIAL INDUSTRIAL Y PORTUARIO DE BARRANQUILLA, de conformidad con lo dispuesto por la Ley 472 de 1998.

I.- ANTECEDENTES

Se tiene que dentro de la presente accion popular fue presentada a fin que sea protegido el derecho colectivo consignados en el artículo 4 de la Ley 472 de 1998 incisos b): *La moralidad administrativa*, teniendo como hechos los que se sintetizan a continuación:

El Concejo Distrital de Barranquilla profirió el Acuerdo No. 002 del 31/05/2000, mediante el cual autorizo al Alcalde para *“La apertura de una Licitación Pública tendiente a la contratación hasta por veinte años de la modernización de la gestión de recaudos de tributos Distritales”*.

La Alcaldía Distrital de Barranquilla el día 07/09/2000 ordeno la apertura del Concurso No. GP-001-2000, cuyo objeto fue contratar la asesoría técnica de administración y coordinación integral de la gestión tributaria a cargo del contratista consultor y en desarrollo de esa asesoría deberá realizar las actividades que a ella implique.

En los términos de referencia a los concursantes se les exigió que debían estar inscritos en el Registro Único de Proponentes de la Cámara de Comercio, debidamente clasificados y calificados de conformidad con la ley 80 de 1993 y los Decretos reglamentarios en la actividad de Consultor, Especialidad 08 (Desarrollo Urbano) – Grupo 05 (Finanzas Urbanas) – Grupo 06 (Administración Urbana), Especialidad 10 (otros) – Grupo 02 (Sistemas de Información).

Tras evaluar las ofertas presentadas, el DEIP Barranquilla, mediante Resolución No. 262 del 17/10/2000, adjudico el Concurso Público de Méritos No. GP-CM-001-2000, a la firma proponente Inversiones los Ángeles Ltda., por considerarse que su oferta es la más favorable para el DEIP Barranquilla.

El 29/11/2000 el DEIP Barranquilla, celebro el contrato No. GP-CM-CONS-001-2000 disponiéndose que la ejecución del objeto del contrato se sujetara a lo estipulado en los términos de referencia del concurso de méritos No. GP-CM-001-2000 y a la propuesta presentada por el concursante favorecido concordante con el acta de negociación suscrita entre las partes, instrucción irrevocable de pago, documentos estos que forman parte integral del contrato.

El 30/11/2000 la Dirección General de Apoyo fiscal del Ministerio de Hacienda y Crédito Público mediante oficio No. 5789, formulo objeción al contrato suscrito con Inversiones los Ángeles, señalando que el Distrito de Barranquilla debió solicitar autorización de sobreendeudamiento al Ministerio de Hacienda y Crédito Público por la operación de crédito configurada en el mencionado contrato de consultoría con Inversiones los Ángeles Ltda.

Por cuanto el Distrito de encuentra en instancia de endeudamiento critico de acuerdo con las normas vigentes sobre endeudamiento territorial y el informe que realizo dicha dirección en el mes de marzo del 2000.

Posteriormente, el 01/12/2000 el contratista y el Distrito suscribieron una acta de modificación del contrato GP-CM-CONS-001-2000 donde suspendieron indefinidamente el alcance de las clausulas 2ª y 6ª del contrato, en lo relacionado con el literal “G” de la cláusula 2ª y el literal “D” clausula 6ª parte I, hasta tanto el Distrito de Barranquilla cumpla con lo que conceptuó el Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

El día 05/12/2000 Inversiones los Ángeles Ltda, inicio las gestiones tendientes al cumplimiento del contrato, suscribieron acta, dentro de las cuales acordaron apropiar los valores del presente contrato a los presupuestos a realizarse año por año durante el término del contrato de consultoría que es de 20 años.

Posteriormente, el Ministerio de Hacienda y Crédito Publico expidió Resolución No. 0222 del 12/02/2001, por solicitud del Alcalde Distrital de Barranquilla, en ella se resuelve aceptar solicitud de promoción de un acuerdo de reestructuración de pasivos presentada por el Distrito de barranquilla, conforme requisitos de la ley 550 de 1999.

El 28/02/2001, con Resolución No. 0118 y complementada con Resolución No. 0132 de 09/03/2001 la Alcaldía Distrital termino el contrato objeto de ilícito. Resoluciones que fueron suspendidas temporalmente con fallo de tutela 04/05/2001 proferido por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Barranquilla.

La Alcaldía Distrital de Barranquilla acato el fallo de tutela con Resolución No. 0237 del 8 de mayo de 2001 y comunico al contratista el inicio de una actuación administrativa orientada a terminar el contrato con exposición de razones para que se ejerciera el derecho de defensa.

Previo agotamiento del procedimiento administrativo, la Alcaldía Distrital de Barranquilla expidió Resolución No. 0269 del 17/05/2001, donde decreta la terminación del contrato GP-CM-CONS-001-2000 del 29/11/2000 celebrado entre el Distrito e Inversiones los Ángeles, ordeno igualmente la liquidación del contrato en el estado en que se encuentren sin que haya lugar a pagar o indemnizar suma alguna al contratista. Inversiones los Ángeles no presento recurso alguno quedando ejecutoriada la resolución.

El Tribunal Administrativo del Atlántico el 04/10/2001, declaro la invalidez de la expresión “*que ordene la apertura de la licitación pública*” y “*hasta por veinte años*” contenida en el acuerdo 002 del 31/05/2000 proferida por el Concejo Distrital.

Que el 29/10/2001, el Juzgado Tercero (3) Civil de Barranquilla decreto la suspensión provisional del Acta de la Junta de Socios de Inversiones los Ángeles No. 011 que está en pugna con el Acta de la Junta de Socios No. 04 de 20/08/1998.

La Alcaldía Distrital de Barranquilla el 19/12/2001, suscribió Contrato de Transacción No. SIP-CONS-001-2001 del Contrato de Consultoría No. GP-CM-CONS-001-2000, que estipulo en su objeto – literal B) palabras como fiscalización, liquidación, notificaciones y facturación que fueron invalidadas por el tribunal Administrativa del Atlántico en el fallo sobre valides del acuerdo 002 del año 2000.

Igualmente el referido contrato en su literal h) estipulo que los porcentajes establecidos al contratista inversiones los Ángeles siempre y cuando se aumenten los ingresos anuales promedio del Distrito de Impuesto de Industria y Comercio y Predial tomando como base promedio, un valor estimado de sesenta mil millones de pesos y la cláusula Cuarta del Contrato de Transacción No. SIP-CONS-001-2001 del Contrato de Consultoría No. GP-CM-CONS-001-2000, fijo que los porcentajes como contraprestación al contratista que se le pagara, será sobre los recaudos ordinarios efectuados a través del sistema financiero de los impuestos establecidos en este contrato los cuales hoy día superan los cien mil millones

de pesos y en consecuencia la base mínima estipulada en los términos de referencia de la licitación pública para la adjudicación del contrato se incrementó.

En la cláusula quinta, se determinó que el plazo de ejecución del contrato será de 19 años contados a partir de la suscripción de este contrato de transacción. Así mismo contempla dentro las obligaciones especiales pactadas en la cláusula sexta, términos que fueron declarados invalidados por parte del Tribunal Administrativo del Atlántico. Estipula la cláusula sexta literal d) que el Distrito respetara las sumas a pagar al contratista dentro del proceso de la ley 550 de 1999.

En la misma clausula sexta literal e), estipula que el Distrito apropiara cada año el valor del contrato de transacción.

En la cláusula decima se contempla una autorización para que el contratista ceda a favor de un patrimonio autónomo sus derechos económicos.

El Acalde de Barranquilla (Humberto Caiffa Rivas) expidió la Resolución No. 0675 de 04/12/2001 donde autorizo a la firma los Ángeles a realizar la cesión del contrato de consultoría N. GP-CM-CONS-001-2000 a la firma Unión Temporal Métodos y Sistemas.

El Distrito de Barranquilla mediante Resolución No. 0030 del 2002 revoca en todas sus partes las Resoluciones No. 0118, 0132 y 0269 de 2001

En consideraciones del actor la Alcaldía Distrital de Barranquilla, incurre en las siguientes acciones y omisiones:

El acuerdo No. 002 del 31/05/2000 mediante el cual el Concejo autorizo al Alcalde la apertura de una licitación pública tendiente a la contratación hasta por veinte años de la modernización de la gestión de recaudos distritales, fue pro tempore, en consecuencia su autorización expiro el 31 de diciembre de 2000, por tanto el señor Alcalde no tenía facultades para celebrar el Contrato de Transacción No. SIP-CONS-001-2001- del Contrato de Consultoría No. GP-CM-CONS-001-2000.

Que los nuevos integrantes de la Unión Temporal Métodos y Sistemas tienen que estar clasificados de conformidad con los términos de referencia, exigidos a los concursantes donde deberían estar inscritos en el Registro Único de Proponentes de la Cámara de Comercio, debidamente clasificados y calificados de conformidad con ley 80 de 1993 y los decretos reglamentarios en la actividad de consultor, especialidad 08, (Desarrollo Urbano)- grupo 05 (finanzas Urbanas) – grupo 06 (Administración Urbana), Especialidad 10 (otros) – grupo 02 (Sistemas de Información).

El Contrato de Transacción No. SIP-CONS-001-2001- del Contrato de Consultoría No. GP-CM-CONS-001-2000, no determino alcance, extensión, y contenido de cada uno de los miembros integrantes de la Unión Temporal Métodos y Sistemas tal como lo disponen los términos de referencia, clara violación del artículo 7 de la ley 80 de 1993.

Que el Contrato No. GP-CM-CONS-001-2000, dispuso que la ejecución del objeto del contrato se sujetara a lo estipulado en los términos de referencia del concurso de méritos No. GP CM-01-2000 y a la propuesta presentada por el concursante favorecido concordante con el acta de negociación suscrita entra las partes, instrucción irrevocable de pago, documentos estos que forman parte integral del contrato, es irregular que en el contrato de Transacción se modifiquen y alteren los términos del concurso de méritos.

El contrato de Transacción No. SIP-CONS-001-2001 del Contrato de Consultoría No. GP-CM-CONS-001-2000 autoriza a los contratitas Unión Temporal Métodos y Sistemas que podrán ceder sus derechos económicos lo cual es taxativamente prohibido en los términos de referencia.

Que la base mínima estipulada en los términos de referencia de la Licitación Pública para la adjudicación del contrato de Transacción No. SIP-CONS-001-2001 del Contrato de Consultoría No. GP-CM-CONS-001-2000 se incrementó aproximadamente en cuarenta mil millones de pesos. Es decir excluye la base de sesenta mil millones de pesos definida en el contrato inicial y ahora se pacta un 4.5% sobre sesenta mil millones de pesos que son los recaudos ordinarios efectuados a través del Sistema Financiero según documento anexo por la Fiduciaria la Previsora, además, todo peso que ingrese a las arcas del Distrito por el Sistema Financiero por encima de los cien mil millones de pesos se les liquidara al contratista como contraprestación ya no un 4.5% sino un 8%; quiere decir lo anterior que el contratista por los primero cien mil millones, recibirá como pago \$ 4.500.000.000,00 (4.5% x 100.000.000.00), las definiciones sobre recaudos ordinarios es muy ambigua.

De acuerdo a los anteriores hechos el señor CANDELARIO JARABA SANCHEZ ante ésta Agencia judicial, **procura obtener las declaraciones que seguidamente se transcriben:**

“...Con la finalidad que la Moralidad Administrativa prevalezca y en interés colectivo solicita:

1) Ordenar la suspensión del Contrato de Transacción No. SIP-CONS-001-2001 del Contrato de Consultoría No. GP-CM-CONS-001-2000.

2) Solicitarse al señor Alcalde Distrital de Barranquilla, que reúna los requisitos, las autorizaciones y las aprobaciones legales que requiere para poder efectuar el Contrato de Transacción No. SIP-CONS-001-2001 del Contrato de Consultoría No. GP-CM-CONS-001-2000.

3) Ordenar a la Administración Distrital implementar las sentencias proferidas por el Tribunal Administrativo relacionadas con el Pronunciamiento sobre la validez del Acuerdo 002 del 2000 y el contrato suscrito entre Inversiones los Ángeles y la Alcaldía Distrital.

4) Ordenar a la administración Distrital a especificar las bases sobre las cuales el contratista recibirá como contraprestación sus ingresos y que tome como base las disposiciones establecidas en las definiciones de la Ley del Estatuto Orgánico del Presupuesto.

5) Ordenar el cumplimiento del artículo 40 de la ley 472 de 1998.

1.1 DEL TERCERO COADYUVANTE.

La sociedad Centro de Procesamiento Contable argumenta la coadyuvancia en el presente trámite constitucional, afirmando la existencia de ilegalidad de las actuaciones realizadas por el Distrito, entre otras que el Concejo Distrital no autorizo al Alcalde para transigir diferencia alguna surgida del contrato de consultoría, que al examinar el contrato de transacción frente al contrato de consultoría, se desprende que el primero no es más que una modificación disimulada del otro, con un agravante de distanciamiento sustancial en las razones de la invitación publica para concursar, el contrato de transacción desconoce y burla el fallo proferido por el Tribunal Administrativo del Atlántico del 04/10/2001, que declaro la invalidez de parte sustancial del art. 1 del acuerdo 02 del 31/05/2000. En resumen solicita sean escuchadas las pretensiones de la demanda al evidenciarse afectación a la Moralidad Administrativa.

1.2. ACTUACIÓN PROCESAL.

Señalado lo anterior se hace preciso establecer las actuaciones procesales proferidas dentro de la presente accion constitucional:

- La demanda fue asignada al Tribunal Administrativo del Atlántico bajo el radicado **2002-00924-00 – LM (fl. 164).**

- En auto de **20/05/2002** el Tribunal Administrativo del Atlántico admitió la demanda en contra de: DEIP BARRANQUILLA y contra los representantes legales de la Sociedad Inversiones los Ángeles Ltda y Unión Temporal Método y Sistemas (**fl. 165**).
- Con auto del **21/08/2002** se aceptó la intervención como tercero coadyuvante de las pretensiones de la demanda a la Sociedad Centro de Procesamiento Contable S.A. "Procecon S.A" (**fl. 204**)
- El DEIP Barranquilla presento contestación de la acción popular el día **18/10/2002** (**fl. 216-232**)
- La Sociedad Métodos y Sistemas M. & S. S.A, contesto con escrito del **7/02/2003** (**2º cuaderno fls. 265**)
- Con providencia del **22/08/2005** el Magistrado Luis Carlos Martelo declaro estar incurso en causal de recusación para conocer del proceso (**fl. 238-239**), situación igualmente suscitada en impedimento por el Magistrado Luis Eduardo Cerra Jimenez y la Magistrada Judith Romero Ibarra el **26/09/2005** (**fl. 241-242**)
- Ante el impedimento de los miembros de sala, el Dr. Luis Carlos Martelo **31/10/2005** ordeno por secretaria pasar el expediente a la Sala de Decisión Alfabética cuyo Magistrado Ponente Dr. Cristobal Christiansen Martelo el **15/03/2005** se declaró impedido para decidir; a su vez el Magistrado Hernando Duarte Chinchilla suscito impedimento, el **21/03/2006** (**fls. 244-251**)
- El **21/06/2006** el Magistrado Dr. Angel Hernández Cano, señalo fecha para sorteo de elección de conjuces, la cual se efectuó el día 10/07/2006 con la designación de conjuces de los Dres. Julio Antonio Gil Muñoz y Jesus Vall de Ruten Ruiz, debidamente posesionados (**fls. 252-259**)
- Con sendas providencias del **17/01/2007**, la Sala de Decisión no acepto los impedimentos manifestados por los Honorables Magistrados, Luis Carlos Martelo Maldonado, Judith Romero Ibarra, Luis Eduardo Cerra Jimenez, Cristobal Christiansen Martelo y Hernando Duarte Chinchilla, se devolvió el expediente al despacho de la Dra. Judith Romero Ibarra para lo relativo a la recusación no aceptada por el Dr. Martelo Maldonado. (**fl. 259-262**)
- El **16/02/2007**, la Magistrada Ponente Judith Romero Ibarra, no acepto recusación formulada por el Dr. Luis Carlos Martelo Maldonado (**fl. 283-285**)
- Con auto de ponente Dr. Luis Carlos Martelo Maldonado **12/03/2007**, declaro la falta de competencia para conocer en primero instancia la demanda y ordeno su remisión a los Juzgado Administrativos (**fl. 288-289**)
- En auto de fecha **25/04/2007** el Juzgado Doce Administrativo de Barranquilla apprehendió el conocimiento del proceso de la referencia (**fl. 292**).
- Con provisto del **02/02/2011** el Juzgado Doce Administrativo, dispuso el emplazamiento de la Sociedad Inversiones los Ángeles (**fl. 300**)
- Posteriormente, el Juzgado Cuarto Administrativo de Descongestión asumió el conocimiento del proceso con providencia del **18/05/2012** (**fl 303**)

- El actor Popular fue requerido con auto del **31/01/2014** a fin que cumpliera su carga procesal de realizar el emplazamiento de la Sociedad Inversiones los Ángeles (fl. 307). Orden reiterada el **18/11/2014** (fl. 309)
- El 11/12/2016 el Juzgado Trece Administrativo del Circuito de Barranquilla avoco el conocimiento de la presente acción popular (fl. 310-311)
- Con auto del **19/07/2017** se ofició a EMISORA ABC DEL PUEBLO a fin que a través de ese medio radial efectuara emplazamiento de la Sociedad Inversiones los Ángeles (fl. 312)
- El **26/04/2018** se ordenó que por Secretaria cumplir manera inmediata la orden contenida en el auto del **19/07/2017** (fl. 313)
- A través de providencia **24/04/2019**, se dispuso no insistir en el emplazamiento de la Sociedad Inversiones los Ángeles y se ordenó a EMISORAS ABC realizar la notificación del auto admisorio de la acción popular a la comunicad, (fl. 324); finalmente la entidad radial allegó certificación que fue leído el edicto emplazatorio a la Sociedad Inversiones los Ángeles (fl. 327)

Como se puede desprender en el presente trámite constitucional se han expedido una serie de providencias tendientes a lograr el normal desarrollo de la misma, lo que devendría en fijar fecha para pacto de cumplimiento. Sin embargo, se tiene pleno conocimiento que con relación al mismo asunto se han proferido decisiones judiciales que trascienden a la configuración de cosa juzgada, por tanto, ímprobo algún pronunciamiento por parte de esta dependencia judicial. En virtud de los principios de economía procesal, celeridad, y publicidad se procederá a renglón seguido.

III.- CONSIDERACIONES

3.1. MARCO NORMATIVO DE LAS ACCIONES POPULARES

Antes de entrar a la materia asunto de objeto, recordemos que de acuerdo con lo establecido en el artículo 88 de la Constitución Política, desarrollado por la Ley 472 de 1998, las acciones populares se ejercen para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los derechos e intereses colectivos, e inclusive en los casos en que resulte procedente con el fin de restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible.

Los presupuestos que se deben cumplir para que proceda una acción popular son los siguientes:

- a) *Una acción u omisión de la parte demandada*
- b) *Un daño contingente, peligro, amenaza, vulneración o agravio de derechos o intereses colectivos, peligro o amenaza que no es en modo alguno el que proviene de todo riesgo normal de la actividad humana, y*
- c) *La relación de causalidad entre la acción u omisión y la señalada afectación de tales derechos e intereses; dichos supuestos deben ser demostrados de manera idónea en el proceso respectivo.*

Sea dable anotar, que la acción popular tiene como objeto único la protección colectivos, los cuales por disposición del Constituyente deben ser definidos por el Legislador¹, de ahí

¹ "La categoría de derechos colectivos susceptibles de ser protegidos a través de la acción popular consagrada en el artículo 88 superior, no deviene de la naturaleza intrínseca del derecho, sino que además, como lo exigió la norma constitucional, su definición como tal deber ser legal. Así, no todo derecho legal o constitucional es colectivo, el interés general no se confunde con el derecho colectivo. El juicio del actor sobre el interés que un derecho reviste para la colectividad, no es suficiente para reconocerle la categoría de colectivo, y el atributo

que no todo derecho, si bien se encuentre en cabeza de la comunidad puede ser colectivo, pues la tarea del Juzgador en cada caso va a ser primero determinar si el derecho invocado como colectivo lo es o no. El legislador mediante la Ley 472 de 1998 a manera enunciativa señaló cuales tenían categoría de derechos colectivos más no determinó en qué consistían, por lo que la Jurisprudencia y la Doctrina se han ocupado de definirlos como “*aquellos derechos inherentes a la comunidad cuyo radio de acción va más allá de lo puramente subjetivo, para los cuales el Constituyente ha previstos sus propias reglas de protección*”², como es ésta, la que puede ejercerse para evitar daño contingente, hacer cesar el peligro o la amenaza a un derecho colectivo, o para hacer cesar la vulneración sobre él³. Sobre éste tópico en particular, el Honorable Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera, en Sentencia de calenda 6 de diciembre de 2001. Radicación número: 25000-23-24-000-2001-9215-01 (AP-284). Consejera Ponente: Dra. MARÍA ELENA GIRALDO GÓMEZ, en la cual se discurrió en lo pertinente así:

“(…)

*El derecho colectivo ha dicho la Sala, no se deduce en su existencia porque varias personas estén en una misma situación ni porque se acumulen situaciones parecidas de varios sujetos, ni porque se sumen; **el derecho colectivo es el que recae sobre una comunidad entera a diferencia del derecho individual que es el que recae sobre una persona determinada.***

(…)”⁴. (Negrilla y subrayado nuestro)

En lo que atañe con las conductas que pueden ser atacadas mediante el ejercicio de acción popular y los sujetos pasivos de la acción, la ley indica dos tipos de conductas: o las acciones o las omisiones, provenientes o de las autoridades públicas o de los particulares (arts. 9 y 14). Por lo tanto, la prosperidad de las pretensiones en la acción popular, está ligada con la existencia real de aquellos supuestos.

Los derechos colectivos han sido definidos en oportunidad anterior de la siguiente manera:

*“(…)Son aquellos mediante los cuales **aparecen comprometidos los derechos de la comunidad, y cuyo radio de acción va más allá de la esfera de lo individual o de los derechos subjetivos,** (…)”⁵.*

De lo dicho se concluye que los derechos colectivos no son una suma de derechos individuales de quienes integran la comunidad sino que son los derechos de ésta; cosa distinta es que uno de sus integrantes, y por pertenecer a la comunidad, puede iniciar la acción popular a fin de lograr la protección de los derechos e intereses colectivos de la **comunidad**.

3.2. COSA JUZGADA EN ACCIONES POPULARES

Tal como fue planteado en parágrafos anteriores, a criterio de esta instancia judicial debe apelar a los principios de economía procesal, celeridad y publicidad, en atención que es de conocimiento que en relación al asunto que se trata en el proceso de la referencia existen decisiones judiciales que configuran la excepción de cosa juzgada.

Ahora bien, con relación al el principio de la cosa juzgada es aquel en virtud del cual las decisiones judiciales en firme y que han observado las ritualidades previstas en la ley tienen un carácter “*inmutable, intangible, definitivo, indiscutible y obligatorio*”. La cosa juzgada, constituye un instrumento orientado a garantizar el acceso a la justicia, el derecho al debido proceso, la seguridad jurídica y la economía procesal, entre otros.

consecuente de ser susceptible de protección a través de la acción popular; su protección tendrá otra vía procesal. “CONSEJO DE ESTADO Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección TERCERA, C.P. RUTH STELLA CORREA PALACIO, Sentencia del 16 de junio de 2005.

² CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. C.P. JESUS MARÍA CARRILLO BALLESTEROS, sentencia del 24 de agosto de 2000.

³ Ley 472 de 1998, Art. 2°

⁴ Sentencia proferida en el Expediente AP-144; actor Ramón Calderón.

⁵ Sentencia en el Expediente No. AP – 056 del 24 de agosto de 2009

El fin primordial de este principio radica en impedir que la decisión en firme sea objeto de nueva revisión o debate, o de instancias adicionales a las ya cumplidas, o que se reabra el caso judicial dilucidado mediante el fallo de tal forma que quede dotado de estabilidad y certeza.

Las decisiones en firme gozan, por lo general, de efectos de cosa juzgada relativa o *inter partes*, es decir, que su obligatoriedad e inmutabilidad se predica solo respecto de quienes intervinieron en ese proceso judicial, pero, excepcionalmente, el legislador le impone a ciertas decisiones el carácter de cosa juzgada general o absoluta y efectos *erga omnes*, evento en el cual la decisión obliga en general a todas las personas.

“...La cosa juzgada hace referencia a los efectos jurídicos de las sentencias, en virtud de los cuales ésta adquieren carácter de inmutables, definitivas, vinculantes y coercitivas, de tal manera que sobre aquellos asuntos tratados y decididos en ellas, no resulta admisible plantear litigio alguno ni emitir un nuevo pronunciamiento. La cosa juzgada brinda así seguridad y estabilidad a las decisiones judiciales. A la cosa juzgada se le atribuyen las siguientes consecuencias: la de vincular o constreñir al juez para que reconozca y acate el pronunciamiento anterior (principio de la res judicata pro veritate habetur); la prohibición que se impone también al operador jurídico para resolver sobre el fondo de conflictos ya decididos a través de sentencia en firme, e vitando además que respecto de una misma cuestión litigiosa se presenten decisiones contradictorias con la primera; y la que se materializa en el hecho de que, por su intermedio, se brinda la posibilidad de ejecución forzada de la sentencia.

(...)

Para que una decisión alcance el valor de cosa juzgada se requiere que concurren en ambos juicios tres requisitos comunes: identidad de objeto, identidad de causa e identidad de partes. La identidad de partes marca el límite subjetivo de la cosa juzgada en el sentido de que en virtud de tal identidad la sentencia sólo produce efectos entre quienes fueron parte en el proceso y, por tanto no se extiende a terceros que han permanecido ajenos a dicha actuación. La identidad de objeto y causa fija los llamados límites objetivos de la cosa juzgada, dando a entender que ésta se predica si y solo si, de las causas que han sido debatidas en el proceso y decididas en la sentencia.

(...)

COSA JUZGADA EN PROCESOS DE ACCION POPULAR-No puede entenderse que la cosa juzgada sea absoluta

Tratándose de la protección de derechos e intereses colectivos, no puede entonces entenderse que la cosa juzgada es absoluta, pues la naturaleza propia de tales derechos e intereses implica la titularidad de la acción en cabeza de un número más o menos extenso de personas afectadas con la amenaza o violación de tales derechos, que aun cuando habrían podido participar en el proceso, estarían despojadas de la oportunidad de ejercer una acción popular para enmendar una situación de amenaza o afectación de esos derechos que ocurra en la misma colectividad frente al caso fallado, respecto de una sentencia desestimatoria de los mismos y la aparición con posterioridad al fallo de nuevas pruebas que demuestren tal vulneración. Considera la Corte que los recursos probatorios previstos por la ley no son idóneos para superar el conflicto de inconstitucionalidad que surge de reconocerle efectos erga omnes a las sentencias desestimatorias, particularmente, frente a la circunstancia de que después del fallo aparezcan nuevas pruebas definitivas para cambiar la decisión inicial, pues es claro que tales elementos de juicio, por sustracción de materia, no pudieron ser allegados al proceso en el respectivo periodo probatorio ni valorados por la sentencia⁶...”

El Consejo de Estado – Sala Plena en providencia de 11/09/2012 Radicación número: 41001-33-31-004-2009-00030-01(AP)REV, MP. SUSANA BUITRAGO VALENCIA, señaló cuando el operador judicial constata que un proceso sobre los mismos o similares hechos, objeto y causa ya fue fallado por la jurisdicción, opera el fenómeno de Cosa Juzgada que conlleva a declararla, en la sentencia, la imposibilidad de acceder a las pretensiones, puesto que el asunto ya fue ventilado y decidido ante los órganos jurisdiccionales respectivo.

⁶ Sentencia C-622/07 Magistrado Ponente: Dr. RODRIGO ESCOBAR GIL

Así pues de conformidad con lo dispuesto en el artículo 35 de la Ley 472, la sentencia dictada dentro de un proceso de acción popular tendrá efectos de cosa juzgada respecto de las partes y el público en general, previsión que debe armonizarse con lo dispuesto en la Sentencia C-622 de 14/08/2007 M.P. RODRIGO ESCOBAR GIL, que declaró condicionalmente exequible dicho artículo, *en el entendido que las sentencias que resuelven los procesos de acción popular hacen tránsito a cosa juzgada respecto de las partes y del público en general, salvo cuando surjan con posterioridad a la sentencia desestimatoria, nuevas pruebas trascendentales que pudieran variar la decisión anterior.'*

Así mismo en lo dispuesto en el artículo 303 del Código General del Proceso -CGP- el cual señala lo siguiente:

*“...ARTÍCULO 303. COSA JUZGADA. La sentencia ejecutoriada proferida en proceso contencioso tiene fuerza de cosa juzgada siempre que el nuevo proceso verse sobre el mismo objeto, se funde en la misma causa que el anterior y entre ambos procesos haya identidad jurídica de partes.
Se entiende que hay identidad jurídica de partes cuando las del segundo proceso son sucesores por causa de muerte de las que figuraron en el primero o causahabientes suyos por acto entre vivos celebrado con posterioridad al registro de la demanda si se trata de derechos sujetos a registro, y al secuestro en los demás casos.
En los procesos en que se emplace a personas indeterminadas para que comparezcan como parte, incluidos los de filiación, la cosa juzgada surtirá efectos en relación con todas las comprendidas en el emplazamiento.
La cosa juzgada no se opone al recurso extraordinario de revisión....”*

De la disposición en comento se desprenden tres requisitos para la configuración de la cosa juzgada, a saber: **i)** que el nuevo proceso verse sobre el mismo objeto; **ii)** se funde en la misma causa que el anterior y **iii)** entre ambos procesos haya identidad jurídica de partes.

Descendiendo al caso concreto, se tiene conocimiento que con relación al objeto que nos ocupa el Consejo de Estado ha proferido sentencias que desatan la Litis, haciendo nugatorio pronunciamiento de esta dependencia.

A saber providencia proferida dentro de la acción popular el 17 de noviembre 2011, radicado **número: 08001-23-31-000-2003-00586-01(AP)**, el que se tiene como actor a LUZ ANGELA ROSALES DE LA ESPRIELLA, contra el **DISTRITO DE BARRANQUILLA y la SOCIEDAD METODOS Y SISTEMAS S.** – Consejo de Estado - Sección Tercera -Subsección A- CP MAURICIO FAJARDO GOMEZ. Que modifico los numerales 1º y 2º de la sentencia de 23 mediante la cual se declaró de oficio la excepción de cosa juzgada respecto de la transacción y la cesión del contrato de consultoría No. GP-CMCONS-001-2000 y se declaró la no vulneración de los derechos colectivos concernientes a la moralidad administrativa y a la defensa del patrimonio público

Y providencia dentro de la acción contractual proferida el 14 de junio 2018, radicación **número: 08001-23-31-000-2003-01953-02 (37389)**, Actor: DISTRITO ESPECIAL INDUSTRIAL Y PORTUARIO DE BARRANQUILLA -Demandado: SOCIEDAD MÉTODOS Y SISTEMAS Y OTROS – Consejo de Estado - Sección Tercera - Subsección B - CP RAMIRO PAZOS GUERRERO. Mediante el cual modifico la sentencia proferida el 20 de noviembre de 2008, el Tribunal Administrativo del Atlántico resolvió:

- 1º. Declárase la nulidad absoluta del contrato de consultoría n.º GP-CM-CONS-001-2000 celebrado el 29 de noviembre de 2000, entre el Distrito Especial Industrial y Portuario de Barranquilla e Inversiones Los Ángeles Ltda., por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.*
- 2º. Declárase la nulidad absoluta del Acta de Modificación del Contrato de Consultoría GP-CM-CONS-001-2000 de 1º de diciembre de 2000.*
- 3º. Declárase la nulidad absoluta del Contrato de Transacción SIP-CONS-001-2001 de 19 de diciembre de 2001.*
- 4º. Declárase la nulidad absoluta del acta aclaratoria del contrato de transacción suscrita el 15 de febrero de 2002.*

- 5°. Ordenase la liquidación inmediata del Contrato de Consultoría GP-CM-CONS-001-2000 de 29 de noviembre de 2000, en el estado en que se encuentre, de conformidad con los artículos 45 y 48 de la Ley 80 de 1993, y con la cláusula sexta, parte I, literal d) del contrato.
- 6°. Abstiénese de condenar en costas a la sociedad demandada.
- 7°. Notifíquese personalmente al respectivo Procurador Delegado ante este tribunal.

Si bien, las dos decisiones provienen de medios de control con efectos y objetos de naturaleza totalmente distintas, lo cierto es que guardan identidad de objeto entre sí con relación con la presente acción constitucional, como pasa a explicarse, realizando una comparación en el siguiente cuadro.

3.5.3.1 EN CUANTO A LAS PRETENSIONES

Radicado 2002-00924 (AP) (J13A)	Radicado 2003-00586-01(AP), (C.E)	2003-01953-02 (37389) (contractual) (C.E.)
1) Ordenar la suspensión del Contrato de Transacción No. SIP-CONS-001-2001 del Contrato de Consultoría No. GP-CM-CONS-001-2000. 2) Solicitarse al señor Alcalde Distrital de Barranquilla, que reúna los requisitos, las autorizaciones y las aprobaciones legales que requiere para poder efectuar el Contrato de Transacción No. SIP-CONS-001-2001 del Contrato de Consultoría No. GP-CM-CONS-001-2000. 3) Ordenar a la Administración Distrital implementar las sentencias proferidas por el Tribunal Administrativo relacionadas con el Pronunciamiento sobre la validez del Acuerdo 002 del 2000 y el contrato suscrito entre Inversiones los Ángeles y la Alcaldía Distrital. 4) Ordenar a la administración Distrital a especificar las bases sobre las cuales el contratista recibiría como contraprestación sus ingresos y que tome como base las	“1) DECLARAR sin efectos jurídicos la resolución No. 0657 proferida el día cuatro (4) de diciembre de dos mil uno (2001) por la Alcaldía Distrital de Barranquilla a través de la cual se autorizó la cesión del Contrato de Consultoría efectuado por la sociedad Inversiones Los Angeles Ltda., en favor de la Unión Temporal Métodos y Sistemas. 2) DECLARAR que el contrato de transacción celebrado el día 19 diciembre de 2001, entre el Secretario de Infraestructura del Distrito de Barranquilla, doctor LUIS FERNANDO POLO, quien actuó como representante legal del Distrito de Barranquilla, y los señores IVAN LOSADA MANOTAS y OSMAN TORRENEGRA PEÑARANDA, quienes actuaron como representantes legales de las sociedades Inversiones los Angeles y la Unión Temporal Métodos y Sistemas, viola los derechos colectivos a	- PRIMERA PRINCIPAL: Que se declare la nulidad absoluta del contrato de consultoría GP-CM-CONS-001-2000 celebrado el 29 de noviembre de 2000, entre el Distrito Especial Industrial y Portuario de Barranquilla e Inversiones Los Angeles Ltda., por las razones aquí expuestas. - PRIMERA SUBSIDIARIA: Que, en subsidio de la anterior, y de conformidad con el inciso tercero del artículo 87 del C.C.A., modificado por el artículo 32 de la Ley 446 de 1998, el juez administrativo declare de oficio en la sentencia la nulidad del mencionado contrato de consultoría GP-CM-CONS-001-2000 celebrado el 29 de noviembre de 2000, por cualquier otra causal que él advierta, “cuando esté plenamente

disposiciones establecidas en las definiciones de la Ley del Estatuto Orgánico del Presupuesto. 5) Ordenar el cumplimiento del artículo 40 de la ley 472 de	la moralidad administrativa y constituye un atentado contra el patrimonio público de la ciudad de Barranquilla. • 3) DECLARAR que la obligación nacida en la cláusula décima primera y su respectivo parágrafo contenido en el Contrato de Transacción celebrado el 19 del mes de diciembre de 2001 carecen de efectos jurídicos. • 4) DECLARAR que la figura jurídica de la cesión contenida en la Cláusula décima primera del contrato de consultoría GP-CM-CONS-001-2000, fue usada en forma indebida e irregular por la Administración Distrital, para celebrar un nuevo contrato de consultoría con la unión temporal Métodos y Sistemas. • 5) ORDENAR a la Alcaldía Distrital de Barranquilla o quien realice los pagos originados en desarrollo de la cesión irregular del contrato de Consultoría antes señalado, abstenerse de realizarlos a favor de la Unión Temporal Métodos y Sistemas. • 6) ORDENAR a la Unión Temporal Métodos y Sistemas; a la sociedad comercial GRAFINET S.A., representada por el señor FEDERICO SECAS MONSALVE; al representante legal de la sociedad AUDIECON LTDA., representada legalmente por el señor EMIRO RAFAEL GONZALEZ MEDINA; al Secretario de Infraestructura del	demostrada en el proceso”, como quiera que en este proceso intervienen las partes contratantes. • SEGUNDA: Que se declare la nulidad absoluta del Acta de Modificación del Contrato de Consultoría GP-CM-CONS-001-2000 suscrita el 1º de diciembre de 2000 entre las partes, por las razones aquí expuestas o de oficio por cualquier otra causal causal comprobada. • TERCERA: Que se declare la nulidad absoluta del contrato de transacción SIP-CONS-001-2001, suscrito entre las partes el 19 de diciembre de 2001, por las razones aquí expuestas o de oficio por cualquier otra causal causal comprobada. • CUARTA: Que se declare la nulidad absoluta del Acta Aclaratoria del Contrato de Transacción suscrita el 15 de febrero de 2002 entre las partes, por las razones aquí expuestas o de oficio por cualquier otra causal causal comprobada. • QUINTA: Que, en todo caso, una vez declarada la nulidad del contrato de consultoría GP-CM-CONS-001-2000, se ordene su
---	--	--

	Distrito de Barranquilla, doctor LUIS FERNANDO POLO y al Alcalde del Distrito de Barranquilla, doctor HUMBERTO CAIAFFA RIVAS el reintegro inmediato de las sumas obtenidas en razón de pagos, anticipos, pago anticipado, o cualquier emolumento recibido de manos del Distrito Especial y Portuario de Barranquilla, con ocasión de la ejecución del contrato No. GP-CM-CONS-001-2000, celebrado inicialmente entre la GERENCIA DISTRITAL DE PROYECTOS DE INVERSION DEL DISTRITO ESPECIAL INDUSTRIAL Y PORTUARIO DE BARRANQUILLA e INVERSIONES LOS ANGELES LTDA., y posteriormente cedido a la UNION TEMPORAL METODOS Y SISTEMAS y/o cualquier otro contrato derivado de la cesión del contrato inicial. • 7) DECLARAR que los actos administrativos y particulares que se produjeron orientados a obtener la cesión del contrato GP-CM-CONS-001-2000, a favor de la Unión Temporal Métodos y Sistemas violan los principios de la moral administrativa. • 8) INTEGRAR un comité de verificación y seguimiento a las acciones tendientes al cumplimiento de la sentencia del Honorable Tribunal, así como a las actividades de recaudo de las sumas debidas por los accionados. • 9) RECONOCER a favor de la accionante el	liquidación inmediata, en el estado en que se encuentre, de conformidad con los artículos 45 y 48 de la Ley 80 de 1993 y con la cláusula sexta, parte I, literal d) del contrato. • SEXTA: Que, de conformidad con el artículo 48 de la Ley 80 de 1993, se ordene el reconocimiento y pago de dinero a favor de Métodos y Sistemas S.A. por todo concepto, única y exclusivamente por “las prestaciones ejecutadas hasta el momento de la declaratoria” de nulidad, con exclusión de toda indemnización, sea daño emergente, lucro cesante, daño moral o cualesquier otro concepto, y menos las sumas que el contratista deba a la entidad territorial. • SÉPTIMA: Que, si fuera del caso, y al amparo del artículo 90 de la Constitución y de la Ley 678 de 2001, se ordene en la sentencia iniciar acción de repetición contra los ex servidores públicos distritales que en el año 2000 ordenaron iniciar la Licitación n.º GP-001-2000 del 7 de septiembre de 2000, autorizaron o delegaron celebrar el contrato de consultoría GP-CM-CONS-001-2000 del 29 de noviembre de 2000, suscribieron ese
--	--	--

	<i>incentivo económico establecido en el artículo 40 de la ley 472 de 1998.”</i>	<i>contrato y suscribieron el Acta de Modificación del mismo del 1º de diciembre de 2000, así como contra los contratistas y consultores particulares que intervinieron durante toda la vida del contrato, y que en uno y otro caso hubieren actuado con culpa grave o dolo, con el fin de recuperar todas las sumas que el Distrito Especial, Industrial y Portuario hubiere tenido eventualmente que pagar al contratista particular a título indemnizatorio durante toda la vida del contrato o en general por todo perjuicio al erario causado por culpa grave o dolo.</i> • OCTAVA: Que se condene a las demandadas al pago de las costas, agencias en derecho y demás gastos del proceso.
--	--	--

De la lectura de las pretensiones de las 2 acciones populares, junto con la contractual, se advierte que son coincidentes y se dirigen a objetos similares; lo relacionado con el **contrato de consultoría GP-CM-CONS-001-2000 celebrado el 29 de noviembre de 2000, entre el Distrito Especial Industrial y Portuario de Barranquilla e Inversiones Los Ángeles Ltda y el Contrato de Transacción No. SIP-CONS-001-2001 del Contrato de Consultoría No. GP-CM-CONS-001-2000 suscrito entre el Distrito Especial Industrial y Portuario de Barranquilla y los representantes legales de las sociedades Inversiones los Angeles y la Unión Temporal Métodos y Sistemas el 19 de diciembre de 2001.** En los cuales se pretende por las acciones populares la declaración que con los anteriores contratos se viola el derecho colectivo a la moralidad administrativa entre otros por la ejecución y desarrollo de los mismos, en este sentido se solicita se declare su suspensión y/o sin efecto efectos jurídicos, y en la contractual la nulidad absoluta de estos contratos y todos los que se derivaron de el en su desarrollo.

3.5.3.2. EN CUANTO A LA CAUSA

Radicado 2002-00924 (AP) (J13A)	Radicado 2003-00586-01(AP), (C.E)	2003-01953-02 (37389) (contractual) (C.E.)
<i>Que los nuevos integrantes de la Unión Temporal Métodos y</i>	<i>La Administración</i>	<i>La parte demandante solicitó la nulidad del contrato de</i>

Sistemas tienen que estar clasificados de conformidad con los términos de referencia, exigidos a los concursantes donde deberían estas inscritos en el Registro Único de Proponentes de la Cámara de Comercio, debidamente clasificados y calificados de conformidad con ley 80 de 1993 y los decretos reglamentarios en la actividad de consultor, especialidad 08, (Desarrollo Urbano)-grupo 05 (finanzas Urbanas) – grupo 06 (Administración Urbana), Especialidad 10 (otros) – grupo 02 (Sistemas de Información). Que la Alcaldía Distrital a través de Resoluciones No. 0118, 0132, y 0269 del 2001 declararon la nulidad del contrato GP-CM-CONS-001-2000, sin embargo se celebró contrato de transacción sobre un contrato ilícito, nulo e inexistencia. Las anteriores resoluciones, habían agotado todas las vías de arreglo directo, por tanto las diferencias tenían que ser solucionadas por el Tribunal de Arbitramento o por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo y no a través de una transacción de un contrato celebrado nulo en su totalidad. Es ilegal que la Administración Distrital suscriba un contrato de Transacción No. SIP-CONS-001-2001 del Contrato de Consultoría No. GP-CM-CONS-001-2000, con expresiones declaradas nulas por el Tribunal Administrativo del Atlántico en sala del 04/10/2000, así mismo que las facultades conferidas al Acalde a través del acuerdo 002 del 2000, fueron pre-tempore que vencieron el 31/12/2000, por tanto no tiene autorización del Concejo Distrital para firmar contrato de Transacción y menos por el plazo de 19 años como lo expreso en el contrato de Transacción No. SIP-CONS-001-2001 del Contrato de Consultoría No. GP-CM-CONS-001-2000. El contrato de Transacción No. SIP-CONS-001-2001 del	Distrital celebró un nuevo contrato con el Cesionario. El Objeto, el precio, forma de pago, el plazo de ejecución y hasta el contratista fue distinto. Es decir, el señor Alcalde ante estas circunstancias debió terminar el contrato de común acuerdo con Inversiones los Angeles y convocar a un concurso de méritos para de esa forma seleccionar en forma objetiva al nuevo contratista. En resumen la cesión se utilizó para eludir el cumplimiento de la ley 80 de 1.993.	consultoría, pues en su conjunto el objeto del contrato es ilícito, ante la imposibilidad de entregar a un particular funciones públicas relacionadas con el recaudo de tributos locales. Invoca la violación de los artículos 189 numeral 20 y 287 de la Constitución Política de Colombia, el artículo 66 de la Ley 383 de 1997, artículos 560 y 561 del Estatuto Tributario y el Estatuto Tributario de Barranquilla adoptado mediante Acuerdo 004 de 1999. En consonancia con el artículo 1519 del Código Civil, la recaudación y administración de las rentas y caudales públicos es una función administrativa que no puede delegarse a los particulares. El Decreto 111 de 1996 prohíbe comprometer vigencias futuras sin autorización, y el numeral 6º de la Ley 80 de 1993 exige contar con la debida autorización previa del órgano competente para comprometer vigencias presupuestales futuras. En el presente caso, el Concejo Distrital de Barranquilla no autorizó en forma expresa y previa al alcalde para comprometer vigencias futuras. Adujo además la vulneración de normas tributarias relativas a competencias exclusivas del Estado como los artículos 6º, 287 numeral 3º, 295, 313, 315 numeral 9º, 335, 338 de la Constitución Política de Colombia; los artículos 560 y 561 del Estatuto Tributario; artículos 32 numeral 7º y 91 de la Ley 136 de 1994; a su vez, el Decreto 2681 de 1993, que reglamenta a nivel nacional las operaciones de crédito público.
--	---	--

Contrato de Consultoría No. GP-CM-CONS-001-2000, modifico sustancialmente los términos de referencia estipulados en el concurso No. GP-001-2000 y en el propio contrato de consultoría violando estipulaciones como principio de transparencia, selección objetiva, perfeccionamiento del contrato, clausula compromisoria, de los artículos 24, 29, 41, 70 y 71 de la ley 80 de 1993. Como aspecto grave la administración suscribió el contrato de Transacción No. SIP-CONS-001-2001 del Contrato de Consultoría No. GP-CM-CONS-001-2000, con Inversiones los Ángeles, sin contar con apropiación y reserva presupuestal, tampoco se podía comprometer vigencias futuras sin la autorización que estipula la Ley organiza de presupuesto, y menos cuando el Tribunal declaro invalidado el termino de 20 años del acuerdo 002 del 2000.		
---	--	--

De lo anterior se colige que lo que motivó el accionar de los actores tanto en las populares como en la contractual, es que los contratos adolecían de vicios que contrarían las normas contempladas en la ley 80 de 1993, por un lado, que la Alcaldía Distrital a través de Resoluciones No. 0118, 0132, y 0269 del 2001 declararon la nulidad del contrato GP-CM-CONS-001-2000, sin embargo se celebró contrato de transacción sobre un contrato ilícito, nulo e inexistencia, así mismo que las facultades conferidas al Acalde a través del acuerdo 002 del 2000 del Concejo Distrital, fueron pre-tempore que vencieron el 31/12/2000, por tanto no tiene autorización para firmar contrato de Transacción, a su vez que este contrato de transacción del contrato de consultoría No. GP-CM-CONS-001-2000, se habría procedido sin tenerse en cuenta los preceptos señalados en la Ley 80 de 1993, para la selección objetiva del contratista. Que la Transacción No. SIP-CONS-001-2001 del Contrato de Consultoría No. GP-CM-CONS-001-2000, se realizó, sin que el Concejo Distrital de Barranquilla autorizara en forma expresa y previa al Alcalde para comprometer vigencias futuras. Y finalmente, que el contrato de consultoría, en su conjunto, el objeto del contrato es ilícito, ante la imposibilidad de entregar a un particular funciones públicas relacionadas con el recaudo de tributos locales. Invoca la violación de los artículos 189 numeral 20 y 287 de la Constitución Política de Colombia, el artículo 66 de la Ley 383 de 1997, artículos 560 y 561 del Estatuto Tributario y el Estatuto Tributario de Barranquilla adoptado mediante Acuerdo 004 de 1999.

3.5.3.3. EN CUANTO A LOS SUJETOS PROCESALES:

Radicado 2002-00924 (AP) (J13A)	Radicado 2003-00586- 01(AP), (C.E)	2003-01953-02 (37389) (contractual) (C.E.)
ACCIONANTE	ACCIONANTE	ACCIONANTE

- CANDELARIO JARABA SANCHEZ ACCIONADOS - DISTRITO ESPECIAL INDUSTRIAL Y PORTUARIO DE BARRANQUILLA, SOCIEDAD INVERSIONES LOS ANGELES LTDA, y UNION TEMPORAL METODOS Y SISTEMAS	- LUZ ANGELA ROSALES DE LA ESPRIELLA ACCIONADOS - DISTRITO ESPECIAL INDUSTRIAL Y PORTUARIO DE BARRANQUILLA, SOCIEDAD INVERSIONES LOS ANGELES LTDA, y UNION TEMPORAL METODOS Y SISTEMAS	DISTRITO ESPECIAL INDUSTRIAL Y PORTUARIO DE BARRANQUILLA ACCIONADOS SOCIEDAD UNION TEMPORAL METODOS Y SISTEMAS
--	---	--

Respecto a los sujetos procesales, resulta menester traer a colación lo señalado por el Consejo de Estado en providencia 12 de junio de 2008 (Expediente nro. 2005-90013-01(AP), C.P. RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA):

“...Entonces, en materia de acciones populares, la excepción de cosa juzgada respecto de las partes ocurre aunque ellas no sean idénticas en los procesos que se cotejan, pues lo relevante es que los responsables por la afectación al derecho colectivo invocado sean los mismos, y que no obstante la calidad difusa de la comunidad titular del derecho, el grupo -determinado o determinable- afectado con la amenaza o vulneración de los derechos colectivos comprometidos, también sea el mismo...”

Ha de precisarse los alcances que el Consejo de Estado ha dado a la exigencia de la Identidad de los Sujetos Procesales – Partes, en acciones populares, donde no se exige la identidad de partes para efectos de la configuración de la cosa juzgada, esto porque la acción protege derechos cuya titularidad recaen en una colectividad, así, quien ejercita la acción no es el único titular de los derechos que se reclaman.

Es decir, en cuanto a la excepción de cosa juzgada respecto de las partes ocurre aunque ellas no sean idénticas en los procesos que se cotejan, pues lo relevante es que, los responsables por la afectación al derecho colectivo invocado sean los mismos, y que no obstante la calidad difusa de la comunidad titular del derecho, el grupo determinado o determinable afectado con la amenaza o vulneración de los derechos colectivos comprometidos, también sea el mismo.

Finalmente, en la acción contractual quien pasa a ser accionante es el Distrito Especial Industrial y Portuario de Barranquilla, y el accionado la Sociedad Métodos y Sistemas, pero entendiendo que el objeto del proceso es el que se ha mencionado atrás, es decir, solicitando la nulidad de los contratos de GP-CM-CONS-001-2000, y contrato de Transacción No. SIP-CONS-001-2001 del Contrato de Consultoría No. GP-CM-CONS-001-2000 que al fin al cabo se desprenden que con la ejecución de estos contratos se vulnero del derecho colectivo a la moralidad administrativa.

Del análisis de la identidad de los procesos examinados, en el caso sub examine se configura el fenómeno de la **cosa juzgada parcial**, habida consideración que lo perseguido por los actores populares en la presente demanda y que guarda relación con el derecho colectivo a saber: a la moralidad administrativa, reiterando que con la ejecución de los contratos GP-CM-CONS-001-2000, y contrato de Transacción No. SIP-CONS-001-2001 del Contrato de Consultoría No. GP-CM-CONS-001-2000 fue vulnerado dicho principio por presentarse vicios o ilicitud en los mismos; ya fue objeto de pronunciamiento judicial, lo que impone estarse a lo resuelto en las providencias que a continuación se señalan:

Radicado 2003-00586-01(AP), (C.E)	2003-01953-02 (37389) (contractual) (C.E.)
--	---

Sentencia de fecha 17/11/2011 proferida por el Consejo de Estado - Sección Tercera - Subsección A- CP Mauricio Fajardo Gomez. “...FALLA: PRIMERO: MODIFICAR los numerales 1º y 2º de la sentencia de 23 de enero de 2008 proferida por el Tribunal Administrativo del Atlántico, por las razones expuestas en la parte motiva de ésta providencia y en su lugar se dispone: 1º.- DECLARAR la existencia de un hecho superado que conduce a la carencia actual de objeto, en atención a que el contrato de consultoría GP-CM-CONS-001-2000 terminó unilateralmente por decisión del Distrito de Barranquilla mediante la Resolución No. Resolución No. 0111 de 15 de junio de 2008, confirmada por la Resolución No. 0131 de 21 de julio de ese mismo año. 2º.- NEGAR las pretensiones de la demanda por la ocurrencia de un hecho superado que conduce a la carencia actual de objeto. SEGUNDO: CONFIRMASE en lo demás la providencia apelada. TERCERO: REMITASE, por el Tribunal, a la Defensoría del Pueblo copia del presente fallo, para que sea incluido en el Registro Público Centralizado de Acciones Populares y de Grupo previsto en el artículo 80 de la ley 472 de 1998. CUARTO: DEVUELVASE el expediente al Tribunal de origen para lo de su cargo.	Sentencia de fecha 21/10/2013 proferida por el Juzgado Décimo Administrativo del Atlántico “...FALLA: MODIFICAR la sentencia de 20 de noviembre de 2008, proferida por el Tribunal Administrativo del Atlántico, y en su lugar se dispone: PRIMERO: DECLARAR la nulidad del contrato de consultoría n.º GP-CM-CONS-001-2000 celebrado el 29 de noviembre de 2000, entre el Distrito Especial Industrial y Portuario de Barranquilla e Inversiones Los Ángeles Ltda., por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia. SEGUNDO: DECLARAR la nulidad del acta modificatoria del contrato celebrada el 1º de diciembre de 2000. TERCERO: DECLARAR la nulidad del contrato de transacción SIP-CONS-001-2001 de 19 de diciembre de 2001 y del acta aclaratoria suscrita el 15 de febrero de 2002. CUARTO: CONDENAR al Distrito de Barranquilla al reconocimiento pecuniario a favor de la parte demandada de las prestaciones ejecutadas por el contratista, con ocasión del contrato de consultoría GP-CM-CONS-001-2000, suma que deberá determinarse a partir de las pruebas aportadas por las partes, bajo las reglas contenidas en la parte motiva de la presente providencia. QUINTO: Una vez ejecutoriada la presente providencia, por Secretaría de la Sección remítase comunicación en la que se informe el contenido de la presente decisión con copia íntegra de la misma con destino al Tribunal Administrativo del Atlántico para que sea incorporada al expediente n.º 08-001-23-31-002-2010-00477-00, acción de controversias contractuales, demandante Métodos y Sistemas S.A., demandado Distrito Industrial y Portuario de Barranquilla. SEXTO: SIN COSTAS, toda vez que no están probadas. SÉPTIMO: En firme esta providencia, DEVUÉLVASE la actuación al Tribunal de origen.
--	--

Para un mejor entendimiento de la configuración de cosa juzgada debemos recordar que la principal pretensión en esta acción popular es la suspensión del Contrato de Transacción No. SIP-CONS-001-2001 del Contrato de Consultoría No. GP-CM-CONS-001-2000 a fin que se tomen los correctivos que permitan la ejecución del contrato conforme las prescripciones de la ley 80 de 1993, situación que en un primer análisis efectuó el Consejo de Estado a través de la sentencia 17 de noviembre 2011, dentro del radicado **número: 08001-23-31-000-2003-00586-01(AP)**, en la cual advirtió la configuración de hecho superado por carencia actual de objeto ante la terminación del contrato con el cual

presuntamente se vulneran derechos colectivos. En efecto se permite extraer de la referida sentencia lo que bien considero el máximo tribunal de lo contencioso:

*“De la prueba reseñada, se tiene que actualmente el contrato de consultoría GP-CM-CONS-001-2000 celebrado el 29 de noviembre de 2000, fue terminado unilateralmente por el Distrito de Barranquilla mediante la Resolución No. 0111 de 15 de junio de 2008, confirmada por la Resolución No. 0131 de 21 de julio de ese mismo año. Por lo tanto, lo que se solicita en las citadas pretensiones ya no podría ordenarse -de haber habido lugar a ello, claro está-, teniendo en cuenta que este contrato terminó por decisión unilateral de la entidad estatal contratante. Siendo así las cosas, se torna innecesario un pronunciamiento de fondo sobre el caso planteado ya que su resultado sería inocuo. Es decir, al desaparecer los hechos que supuestamente generaron la vulneración a los derechos colectivos invocados, la acción popular pierde su eficacia y, por ende, su justificación constitucional, configurándose en el presente caso un hecho superado que conduce a la carencia actual de objeto. **Es claro que dentro el contexto planteado en el presente proceso no cabría un estudio de fondo sobre la legalidad del contrato de consultoría GP-CM-CONS-001-2000 o de los actos administrativos contractuales que se generaron durante el transcurso de su ejecución, en cuanto se observa que el contrato enunciado en la demanda ya terminó y feneció su existencia.**” (Negrillas del despacho)*

En dicha acción popular una de las pretensiones principales era que se declarara que el contrato de transacción celebrado el día 19 diciembre de 2001, es decir, contrato de Transacción No. SIP-CONS-001-2001 del Contrato de Consultoría No. GP-CM-CONS-001-2000, suscrito entre representantes legales del Distrito de Barranquilla y los representantes legales de las sociedades Inversiones los Ángeles y la Unión Temporal Métodos y Sistemas, viola los derechos colectivos a la moralidad administrativa y constituye un atentado contra el patrimonio público de la ciudad de Barranquilla, situación que como se desprende de la citada providencia fue declarada hecho superado por el Consejo de Estado.

Ahora bien, en el mismo análisis se encuentra que en la acción contractual **2003-01953-02 (37389)**, presentada por el Distrito de Barranquilla contra la Sociedad Métodos y Sistemas, en Consejo de Estado confirmé y declaro la nulidad de los contratos que hoy son objeto de análisis, por tanto desaparecieron del mundo jurídico, en dicha providencia se señaló

“(…)

La entidad demandante pretende la nulidad absoluta del contrato de consultoría n.º GP-CM-CONS-001-2000 del 29 de noviembre de 2000, del acta modificatoria, del contrato de transacción SIP-CONS-001-2001 suscrito el 19 de diciembre de 2001, del acta aclaratoria del contrato de transacción. Como consecuencia de la nulidad reclama la liquidación del contrato en los términos fijados por los artículos 45 y 48 de la Ley 80 de 1993 y el reconocimiento pecuniario a favor de la sociedad Métodos y Sistemas S.A. por las prestaciones ejecutadas hasta el momento de la declaratoria de nulidad.

(…)

6. Del objeto pactado en el contrato de consultoría GP-CM-CONS-001-2000

En primer lugar, la Sala entrará a verificar el objeto convenido en el contrato de consultoría GP-CM-CONS-001-2000 celebrado el 29 de noviembre de 2000, toda vez que la controversia suscitada en el presente caso se centra en que el mismo comportó la delegación de funciones propias de la entidad estatal y en razón de ello el objeto convenido adolece de ilicitud.

(…)

De acuerdo con el panorama anterior, la Sala encuentra que en el asunto bajo examen, procede declarar la nulidad absoluta del contrato, como fue dispuesto por el a quo.

Conviene recordar que por el contrato de consultoría GP-CM-CONS-001-2000 el Distrito de Barranquilla encomendó al contratista la implementación de plataforma tecnológica para la administración de la información tributaria del distrito, la adecuación y dotación de oficinas para la atención a los contribuyentes, y la asesoría técnica de

administración y coordinación integral de la gestión tributaria en las actividades de procesamiento, revisión, fiscalización, programación, aforo, citaciones, liquidaciones, facturación, gestión para la recuperación de la cartera y para el aumento de los recaudos de los impuestos distritales, con la infraestructura logística y de personal necesaria para efectuar la gestión del cobro de cartera de los impuestos y la atención de los contribuyentes.

Advierte la Sala que el mandato constitucional asigna a las entidades territoriales autonomía para la gestión de sus intereses, dentro de los límites fijados por la Constitución y la ley. Con el propósito señalado gozan del derecho a administrar sus recursos y a establecer los tributos necesarios para el cumplimiento de sus funciones (Artículo 287).

Como se anotó, para efectos de declaraciones tributarias, actividades de fiscalización, liquidación oficial, imposición de sanciones, discusión y cobro relacionados con los impuestos administrados por los municipios y distritos, deben aplicarse los procedimientos establecidos en el Estatuto Tributario para los impuestos del orden nacional. En este orden, el Estatuto Tributario permite la delegación de las funciones asignadas por la Ley, en los funcionarios del nivel ejecutivo o profesional de las dependencias bajo su responsabilidad, mediante resolución aprobada por su superior⁷.

Por su parte, en relación con la administración municipal el artículo 91 numeral 6, literal d) de la Ley 136 de 1994 atribuye a los alcaldes el ejercicio de jurisdicción coactiva para hacer efectivo el cobro de las obligaciones a favor del municipio, función que debe ser delegada en las tesorerías municipales, y ejercida conforme a lo establecido en la legislación contencioso administrativa y de procedimiento civil.

Encuentra la Sala, de acuerdo con el análisis precedente que actividades como la revisión, fiscalización, programación, aforo, liquidación, facturación, recuperación de cartera y cobro coactivo son funciones administrativas tributarias indelegables, por cuanto se dirigen de un lado a determinar la obligación tributaria a cargo de los contribuyentes y de otro a hacer efectivo su pago bajo el poder de la autotutela administrativa⁸.

Tampoco se advierte a simple vista, desde las obligaciones contraídas por las partes en el contrato de consultoría, que la entidad haya tenido control de las actividades encomendadas conforme lo exigen los artículos 110 y 111 de la Ley 489 de 1998, en oposición, queda al descubierto su manejo exclusivo por parte del contratista.

Es del caso advertir, que por definición el contrato de consultoría esta diseñado para encomendar al contratista la realización de estudios necesarios para la ejecución de proyectos de inversión, estudios de diagnóstico, pre-factibilidad o factibilidad en programas y proyectos específicos y asesorías técnicas de coordinación, control y supervisión⁹, empero, la denominada asesoría técnica que pretendió la entidad encargar al contratista, le despojó totalmente de su competencia en materia tributaria, por lo cual se torna a todas luces inadmisibile.

En ese orden, el contrato esta viciado de nulidad absoluta por adolecer de objeto ilícito, en tanto se contrariaron normas imperativas al haberse encomendado función administrativa indelegable al particular contratista. En consecuencia se confirmará la nulidad absoluta del contrato de consultoría, declarada por el a quo acorde con lo dispuesto en los artículos 44 y 45 de la Ley 80 de 1993.

(...)

8. De la imposibilidad de saneamiento de la nulidad absoluta del contrato por modificación posterior en su objeto.

(...)

⁷ Artículo 560 del Decreto 624 de 1989 "Por el cual se expide el Estatuto Tributario de los Impuestos Administrados por la Dirección General de Impuestos Nacionales"

⁸ Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 13 de mayo de 2015, Exp. 29200. M.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera y Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 16 de marzo de 2015, Exp. 30759.

⁹ Artículo 32 de la Ley 80 de 1993.

En el asunto sub judice, se encuentra acreditado que el 1º de diciembre de 2000, el gerente de proyectos de inversión del Distrito de Barranquilla y el representante de Inversiones Los Ángeles Ltda., suscribieron acta de modificación al contrato de consultoría GP-CM-CONS-001-2000¹⁰ (fl. 178 a 181 c. ppal. 1).

El Distrito de Barranquilla declaró la terminación del contrato mediante resoluciones 118 de 28 de febrero de 2001¹¹, 132 de 9 de marzo de 2001¹² y 269 del 17 de mayo de 2001¹³.

El 19 de diciembre de 2001, el Secretario de Infraestructura del Distrito de Barranquilla, en su condición de representante legal del Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla y el representante legal de Inversiones Los Ángeles Ltda., suscribieron contrato de transacción n.º SIP- CONS-001-2001¹⁴, a través del cual se modificó el objeto del contrato de consultoría GP-CM-CONS-001-2000, el alcance del objeto, el valor y forma de pago, el plazo de ejecución y término del contrato de consultoría y las obligaciones de las partes¹⁵ (fl. 248 a 253 c. ppal.).

La Sala encuentra que el último ejercicio de modificación del contrato de consultoría adelantado por las partes, se realizó el 25 de enero de 2006 y se denominó “estructura integral que regirá el contrato de consultoría GP-CM-CONS-001-2000 del 29 de noviembre de 2000, el contrato de transacción SIP-CONS-001-2001 del 19 de diciembre

¹⁰ En la cual se suspendió indefinidamente el alcance del literal G de la cláusula segunda (se estipuló el pago de una prima de siete mil millones de pesos a cargo del contratista para acceder al contrato) y el literal D de la cláusula sexta parte I (contempló como obligación del contratista el pago de una prima de siete mil millones de pesos por concepto de anticipo a recaudos futuros y prima para acceder al contrato de la gestión tributaria) del contrato de consultoría, hasta tanto el Distrito de Barranquilla cumpliera con lo conceptuado por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

¹¹ El Distrito de Barranquilla concluyó la existencia de objeto ilícito en el contrato de consultoría, pues la actividad relacionada en su objeto no está autorizada por la Constitución ni por la ley para que la realicen particulares. En virtud de la facultad prevista por el artículo 45 de la Ley 80 de 1993 declaró la terminación del contrato (fl. 185 a 221 c. ppal.).

¹² En esta resolución se adicionó la Resolución 118 en el sentido de citar a la aseguradora Seguros del Estado, ante un eventual perjuicio económico que pudiera sufrir (fl. 222 a 223 c. ppal.).

¹³ En la Resolución 269, el Distrito de Barranquilla declaró la terminación del contrato de consultoría al incurrir en causal de nulidad consagrada en el artículo 44 del Estatuto de Contratación Estatal (objeto ilícito por haberse celebrado contra expresa prohibición legal), luego de que mediante Resolución n.º 237 del 8 de mayo de 2001, se dio cumplimiento a fallo de tutela que suspendió temporalmente las Resoluciones 118 y 132 y ordenó dar traslado “al contratista de las razones por las cuales el contrato” podía estar viciado de nulidad (fl. 224 a 243 c. ppal.).

¹⁴ Como ya se advirtió al resolver la excepción de cosa juzgada, en virtud del acuerdo aludido se transigieron las diferencias presentadas durante la ejecución del contrato de consultoría, con la finalidad de terminar el litigio originado en la demanda presentada por el contratista en la cual formuló pretensión de nulidad contra los actos administrativos que dispusieron la terminación unilateral del contrato (fl. 244 a 255 c. ppal.). El Tribunal Administrativo del Atlántico mediante providencia del 16 de mayo de 2002, aprobó la transacción SIP-CONS-001-2001 dentro del proceso contractual n.º 08-001-23-31-02-2001-1715-00-2764-D, al considerar que el acuerdo cumplía con los requisitos previstos en el artículo 340 del C. de P. C. (fl. 734 a 740 c. ppal.).

¹⁵ El contrato de transacción modificó el objeto y el alcance del contrato de consultoría, en sus cláusulas segunda y tercera así:

Cláusula segunda: Objeto del contrato de consultoría GP-CM-CONS-001-2000. La cláusula primera del contrato de consultoría GP-CM-CONS-001-2000 celebrado entre el Distrito Especial Industrial y Portuario de Barranquilla e Inversiones Los Ángeles Ltda., quedará así: “Cláusula primera.- Objeto. La asesoría técnica a la Administración por parte del contratista para la modernización de la gestión de recaudos de tributos distritales, en desarrollo de la cual el contratista realizará las siguientes labores de manera permanente:

A) La asesoría tributaria al Distrito de Barranquilla, para la implementación de modernas técnicas de sistematización y de información; la complementación, depuración y actualización de las bases de datos de los impuestos locales, y la asesoría en la atención e información al contribuyente.

B) La asesoría para la implementación de mecanismos ágiles y modernos del cobro de cartera, el apoyo en el diseño y gestión de los procedimientos de fiscalización, liquidación, cobro y elaboración de censos de contribuyentes de dichos impuestos; la asistencia para diseñar mecanismos de control interno tributario, rediseñar los trámites de cobro de los impuestos, racionalizar las notificaciones; generar y distribuir la facturación de impuestos; y realizar el cobro pre jurídico de la cartera a los contribuyentes morosos.

Cláusula tercera: Alcance del objeto del contrato de consultoría GP-CM-CONS-001-2000.- La Cláusula Quinta del Contrato de Consultoría GP-CM-CONS-001-2.000 celebrado entre el Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla e Inversiones Los Ángeles Ltda. quedará así: “CLÁUSULA QUINTA.- ALCANCE DEL OBJETO.- EL CONTRATISTA en desarrollo de la cláusula primera de este Contrato, ejecutará el objeto del mismo de acuerdo con los Términos de Referencia del Concurso Público de Méritos GP.CM 001 de 2000, la propuesta de EL CONTRATISTA y, sobre todo, la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Atlántico el 4 de octubre de 2001, en el marco del expediente radicado con el n.º 2000-3003-00-C, con ponencia del Magistrado Dr. Luis Eduardo Cerra Jiménez.

PARÁGRAFO: La ejecución del objeto del contrato a cargo del contratista no implica en absoluto la delegación de funciones administrativas, ni del ejercicio integral de la gestión tributaria, ni de la jurisdicción coactiva, ni la facultad para realizar operaciones de crédito público, ni lo habilita para fiscalizar, revisar o liquidar directamente los tributos locales o para ejecutar los procedimientos tributarios. Todas estas funciones son de competencia exclusiva de los funcionarios de hacienda distritales, pero en su gestión podrán asesorados o asistidos por el contratista particular” (fl. 248 a 249 c. ppal.).

de 2001 y el acta aclaratoria al contrato de transacción del 15 de febrero de 2002, donde se compilan, modifican y aclaran las disposiciones contenidas en las cláusulas de estos actos” (fl. 413 a 437 c. ppal.)

Según las consideraciones del referido acuerdo, las partes procedían en cumplimiento del plan de mejoramiento resultante del informe final de control excepcional del 13 de diciembre de 2005 emitido por la Contraloría General de la República y con “el ánimo de aclarar y compilar el contrato de consultoría GP-CM-CONS-001 del 29 de noviembre de 2000, de transacción SIP-CONS-001-2001 del 19 de diciembre de 2001 y el acta aclaratoria al contrato de transacción del 15 de febrero de 2002 de tal manera que exista un documento marco e integral que recoja y compile todas y cada una de las cláusulas que regulan las relación entre las partes, quienes de común acuerdo someten su relación contractual en forma total y plena al texto” compilado.

Del documento referido se extrae que las partes convinieron delimitar de manera minuciosa el objeto del contrato de consultoría inicialmente previsto, para ubicar al contratista en la prestación de servicios de asesoría técnica para la modernización de la gestión de los recaudos de los tributos distritales, que se resumen en la consultoría y asesoría técnica para la implementación del Sistema Integral Tributario (SIT), Sistema de Archivo Tributario (SAT), consultoría y asesoría al Distrito para el desarrollo de programas de fiscalización y atención al contribuyente (cláusulas primera y segunda relativas a objeto y alcance del objeto (fl. 416 a 422 c. ppal.).

La Sala encuentra que el contrato de transacción y el documento denominado “estructura integral”, actos posteriores suscritos por las partes que según lo afirmado por la sociedad apelante tienen plenos efectos vinculantes para oponerse a la nulidad absoluta que padece el contrato de consultoría GP-CM-CONS-001-2000, no dejan de ser intentos para corregir el objeto contenido en el contrato, ante su evidente ilicitud.

Lo anterior se evidencia a partir del cotejo del clausulado del contrato inicial con las cláusulas del contrato de transacción y el documento “estructura integral”. El objeto original contempló de manera general las actividades a cargo del contratista, conforme se analizó en precedencia, mientras que el contrato de transacción lo delimitó a la asesoría tributaria del Distrito para la implementación de modernas técnicas de sistematización y de información, además de la asesoría para la implementación de mecanismos ágiles y modernos del cobro de cartera; apoyo en el diseño y gestión de los procedimientos de fiscalización y asistencia para rediseñar trámites de cobro de los impuestos.

La “estructura integral”, más allá de un esfuerzo compilatorio modificó el objeto para delimitarlo específicamente a servicios de asesoría técnica para la implementación de un sistema integral tributario, sistema de archivo tributario, desarrollo de programas de fiscalización y cobro y atención al contribuyente.

Frente al valor y forma de pago se presentaron variaciones. En un principio se asignaba un porcentaje distinto al contratista sobre el valor recaudado de los impuestos, por actividades como el reparto de la facturación (3.5%), por la implementación de la infraestructura de software, hardware y comunicaciones (5%), por ingresos obtenidos a través del control de la evasión y elusión de los impuestos (15%), por la gestión de cobro (15%), por auditoria en sistemas (0.7%), además de contemplarse una prima a cargo del contratista de siete mil millones de pesos “por concepto de anticipo a recaudos futuros y prima para acceder al contrato de la gestión tributaria”.

En el contrato de transacción se modificó el valor a reconocer a un 4.5% sobre los recaudos ordinarios por concepto del control de la evasión, la elusión y la gestión de cobro de cartera. Frente a los recaudos que superen el 100% del recaudo inicial se reconoce el 8% y en caso de superar el 125% se reconocería el 12%.

La “estructura integral” reconoció un 7.5% sobre el valor total de lo recaudado y el mismo porcentaje sobre los intereses y sanciones que causen dichos tributos hasta el momento de la extinción de la obligación.

Frente al plazo de ejecución, el contrato de consultoría contempló un plazo de 20 años contados a partir de la suscripción del acta de inicio. La transacción modificó el plazo a

19 años contados a partir de la suscripción del contrato de transacción, plazo que mantuvo el documento de “estructura integral”.

Conviene señalar a su vez, que la transacción dispuso el compromiso a cargo del Distrito de expedir una resolución en la cual autorizara expresa y formalmente a inversiones Los Ángeles para ceder totalmente el contrato de consultoría, a favor del cesionario Unión Temporal Métodos y Sistemas integrada por las sociedades Grafinet S.A. y la sociedad Auditores y Asesores Económicos Audiecon Ltda, es decir la transacción convino la cesión de la posición contractual que ostentaba el contratista, para darle operatividad a las nuevas obligaciones que surgieron con los actos modificatorios.

Para la Sala las modificaciones posteriores convenidas por las partes no dejan de ser actos tendientes a sanear la nulidad absoluta del contrato, que como se advirtió resultan improcedentes en presencia de objeto ilícito y en modo alguno pueden entenderse como una convalidación en procura del saneamiento.

Así las cosas, corresponde desechar el argumento de apelación expuesto por la sociedad demandada.

Finalmente debe considerarse que en virtud de la declaración de nulidad absoluta del contrato de consultoría, por consecuencia son nulos los actos modificatorios posteriores, en su orden: el acta modificatoria del 1º de diciembre de 2000, el contrato de transacción celebrado SIP-CONS-001-2001 del 19 de diciembre de 2001 y el documento denominado “estructura integral”, como fue declarado por el a quo, por lo cual será confirmada la decisión apelada.

Sin embargo se revocará la orden dispuesta por el a quo de liquidación inmediata del contrato de consultoría, por cuanto la normativa que lo sustenta no se adecua al supuesto de hecho presenciado en esta oportunidad. La liquidación del contrato en el estado en que se encuentre opera cuando la entidad estatal declara terminado el contrato mediante acto administrativo, por las causales de nulidad contenidas en los numerales 1º, 2º y 4º del artículo 44 de la Ley 80 de 1993.

En el asunto sub examine la declaración de nulidad absoluta se produce mediante providencia judicial, en cuyo caso procede, en los términos del artículo 48 del Estatuto de Contratación Estatal, el reconocimiento y pago de las prestaciones ejecutadas hasta el momento de la declaratoria, cuando exista prueba del beneficio obtenido por la entidad y hasta el monto del beneficio conseguido. (...)” **(Negritas y subrayas del despacho)**

Conforme a lo expuesto en extenso para mayor comprensión, hay lugar a declarar probada la excepción de cosa juzgada frente a la vulneración de los derechos colectivos antes señalado a la moralidad administrativa; ya que fue objeto de pronunciamiento judicial por parte del Consejo de Estado, lo que impone estarse a lo resuelto en las providencias ya señaladas.

Es menester señalar que el medio de control de la referencia se encuentra instituido a fin de 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 y sus principales elementos definitorios de su naturaleza jurídica, según refiere el H. Consejo de Estado resultan ser:

“(a) Es una expresión concreta el derecho de acción. Es decir, le permite a los titulares solicitar ante el juez competente que mediante orden judicial, provea tutela judicial efectiva de los derechos e intereses colectivos vulnerados o cese la amenaza de ello. (b) Es principal: La acción popular es de carácter principal y en consecuencia autónoma, lo cual implica que no depende de la inexistencia de otras acciones para solicitar la protección del derecho o interés invocado. Muy diferente, por ejemplo, a la acción de tutela, que es eminentemente residual. (c) Es preventiva: Porque procede, incluso, cuando el derecho o interés colectivo no ha sido vulnerado si se concluye que está amenazado y que es necesario evitar un daño contingente o hacer cesar el peligro. Lo

anterior, pese a que las acciones u omisiones sean remotas, ya que lo determinante es que sus efectos persistan frente a la amenaza o puesta en peligro. (d) Es eventualmente restitutiva: Porque el juez de la acción popular puede ordenar que las cosas vuelvan al estado anterior cuando fuere posible. (e) Es actual, no pretérita. Ello significa que habrá carencia de objeto si ha cesado la vulneración o amenaza del derecho colectivo. Por el contrario, procederá este mecanismo de protección - aunque el hecho generador sea anterior y se haya consumado-, si la violación, amenaza o puesta en peligro del derecho o interés colectivo, persiste, sea actual o inminente, o imprescriptible, inalienable, como ocurre con la conservación del patrimonio cultural. (f) La vulneración o amenaza debe ser real, inminente, concreta. Tal como lo ha precisado el Consejo de Estado la amenaza y vulneración denunciadas, deben ser reales y no hipotéticas, directas, inminentes, concretas y actuales, de manera tal que en realidad se perciba la potencialidad de violación del derecho colectivo o la verificación del mismo. (g) Es excepcionalmente indemnizatoria. Es decir, en aquellos casos en los cuales se ha probado el daño a un derecho o interés colectivo, el juez podrá condenar al pago de perjuicios en favor de la entidad pública no culpable, que tenga entre sus funciones la vigilancia o protección del derecho o interés colectivo vulnerado (artículo 34 de la L 472). (h) La prueba de la vulneración o amenaza está a cargo del actor popular. Esto implica, en principio, que la carga de la prueba la tiene el demandante; sin embargo, si por razones de orden económico o técnico este no pudiese asumirla, el juez impartirá las órdenes necesarias para suplir la deficiencia y obtener los elementos probatorios indispensables para proferir un fallo de mérito, en la que deben quedar plenamente demostradas las acciones u omisiones denunciadas o queden evidenciadas. Así mismo, de acuerdo con estas características, el juez de la acción popular decide el asunto, entre otros, bajo los siguientes parámetros: (a) Tiene en cuenta los principios consagrados en normas constitucionales, convencionales, o legales, que expresan valores superiores, o bien, como norma programática o directriz, que orienta la función pública y la administrativa. (b) Constata la efectiva vulneración o agravio, o el daño contingente, o la amenaza de uno o varios derechos e intereses colectivos invocados o que, de oficio, encuentre vulnerados o en riesgo. (c) Identifica la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares, causante de la violación o amenaza. (d) Definidos los supuestos fácticos y jurídicos, en la sentencia se ordenan las medidas pertinentes, oportunas y procedentes conforme a lo indicado en el artículo 34 de la Ley 472¹⁶. (Resalto del Despacho)

Bajo el anterior presupuesto, entonces queda claro y de lo ya discutiendo a esta instancia se tiene que finalmente el Consejo de Estado definió los alcances y efectos de los contratos que hoy se discuten por esta acción Constitucional concluyendo que no habrá órdenes a impartir y estarse totalmente a lo resulto.

3.6. SOBRE EL INCENTIVO ECONÓMICO.

No obstante que no fue solicitado, el Despacho trae a colación lo establecido en la Ley 1425 de 2010, que dispuso la derogatoria de los artículos 39 y 40 de la Ley 472 de 1998, que consagraban el estímulo para los actores populares por la gestión en la protección de los derechos colectivos.

El Órgano de lo Contencioso Administrativo en reciente pronunciamiento sobre el particular discutió así¹⁷:

“(…) la Sala, en vigencia de los arts. 39 y 40 habrían concedido el incentivo, sin embargo, no puede hacerlo ahora, toda vez que a la fecha en que se dicta esta providencia están derogadas las disposiciones que lo autorizaban. Ello supone, dado que se trata de normas de contenido sustantivo, que su aplicación requiere de su vigencia, y por eso debe regir la nueva normativa, no obstante que el proceso se tramitó en vigencia de la Ley 472, pero ocurre que no basta esta circunstancia para aplicar su contenido al caso en estudio.

¹⁶ Sentencia del trece (13) de febrero de dos mil dieciocho (2018); Radicación número: 25000-23-15-000-2002-02704-01(SU)

¹⁷ Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección C. Consejero Ponente: ENRIQUE GIL BOTERO. Veinticuatro (24) de enero de dos mil once (20119, radicación N° 25000-23-24-000-00917-01 Actor: Sergio Sánchez. Demandado: Municipio de Topaipi.

En efecto, en la Ley 153 de 1887 se respalda esta posición, como quiera que el art. 3 dispone: “Estimase insubsistente una disposición legal por declaración expresa del legislador, o por incompatibilidad con disposiciones especiales posteriores, o por existir una ley nueva que regula íntegramente la materia a que la anterior disposición se refería”, de manera que si perdió vigencia no se puede aplicar. Además, en el artículo 17 de la misma ley también se apoya esta conclusión, porque siendo el incentivo una expectativa de derecho para el actor popular, no un derecho adquirido con la simple presentación de la demanda, entonces aplica aquello que ordena que “Las meras expectativas no constituyen derecho contra la ley nueva que las anule o cercene”. (...)

Por tanto, los artículos 39 y 40 de la Ley 472 no contienen normas de procedimiento o sustanciación del proceso de la acción popular; contemplan el derecho eventual del actor a que le paguen una suma de dinero por su actuación procesal satisfactoria. Incluso, las dos normas califican expresamente esta posibilidad como un “derecho”, al decir, en ambas disposiciones, que: “El demandante... tendrá derecho a recibir...”el incentivo. En estos términos, referidos al caso concreto, la Sala ya no encuentra norma vigente qué aplicar, y por eso no concederá el incentivo.

En gracia de debate, a la misma conclusión se llegaría si se considerara que los arts. 39 y 40 contienen normas de naturaleza procesal, pues como estas son de aplicación inmediata -según el art. 40 de la Ley 153 de 1887¹⁸-, salvo los términos que hubieren empezado a correr -que no es el caso- entonces su derogatoria tampoco permitiría conceder el incentivo regulado allí”

De conformidad con el precedente normativo y jurisprudencial referenciado previamente, el Despacho estima que resulta improcedente el reconocimiento del incentivo económico a favor del actor popular, por haber sido derogada la norma que lo contemplaba, situación que se dejará plasmada en la parte resolutive de la presente providencia.

Lo anterior además, por cuanto el artículo 1 del decreto 1425 de 2010, estableció la derogatoria de los artículos 39 y 40 de la Ley 472 de 1998.

En mérito de las consideraciones expuestas, **EL JUZGADO TRECE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BARRANQUILLA**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

IV. RESUELVE:

PRIMERO: Declarar probada de oficio la excepción de cosa juzgada, respecto de la Vulneración del derecho colectivo a la moralidad administrativa, con ocasión a las sentencias proferidas el día 17 de noviembre 2011, dentro del radicado **número: 08001-23-31-000-2003-00586-01(AP)**, el que se tiene como actor a LUZ ANGELA ROSALES DE LA ESPRIELLA, contra el **DISTRITO DE BARRANQUILLA y la SOCIEDAD METODOS Y SISTEMAS S.** – Consejo de Estado - Sección Tercera -Subsección A- CP MAURICIO FAJARDO GOMEZ y providencia dentro de la acción contractual proferida el 14 de junio 2018, radicación **número: 08001-23-31-000-2003-01953-02 (37389)**, Actor: DISTRITO ESPECIAL INDUSTRIAL Y PORTUARIO DE BARRANQUILLA -Demandado: SOCIEDAD MÉTODOS Y SISTEMAS Y OTROS – Consejo de Estado - Sección Tercera - Subsección B - CP RAMIRO PAZOS GUERRERO.

SEGUNDO: Deniéguense las demás pretensiones, conforme a lo expuesto en la parte motiva.

TERCERO: Sin lugar al reconocimiento del incentivo económico previsto en el art. 39 de la ley 472 de 1998, a la parte actora.

¹⁸ “Art. 40. Las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir. Pero los términos que hubieren empezado a correr, y las actuaciones y diligencias que ya estuvieren iniciadas, se regirán por la ley vigente al tiempo de su iniciación.

Radicación 08-001-33-33-013-2002-00924-00
Demandante: Candelario Jaraba Sanchez
Demandado: DEIP Barranquilla
Medio de Control: Acción Popular

CUARTO: Remítase copia de esta providencia a la Defensoría del Pueblo, según lo dispone el artículo 80 Ley 472 de 1998.

QUINTO: En firme esta providencia archívese el expediente, previas las anotaciones del caso.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

ROXANA ISABEL ANGULO MUÑOZ
Juez

Firmado Por:

ROXANA ISABEL ANGULO MUÑOZ
JUEZ
JUEZ - JUZGADO 013 ADMINISTRATIVO DE LA CIUDAD DE BARRANQUILLA-ATLANTICO

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:
601823c4f4b6cdb33f4543e0e3de1d69c830a9bfff539b7248f0266c40fead74
Documento generado en 27/11/2020 09:17:42 a.m.

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