

Señores

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE
SINCELEJO-SALA CIVIL-FAMILIA-LABORAL
E. S. D.

MAGISTRADA P. MARIRRAQUEL RODELO NAVARRO

REFERENCIA VERBAL DE NULIDAD DE CONTRATO

DEMANDANTE BONIFACIO PARRA CONTRERAS

DEMANDADO PROMIGAS S.A.E.S.P.

RADICACIÓN: 70-001-31-03-005-2018-00070-01

EDUARDO ALVARADO CONTRERAS, identificado como aparece al pie de mi correspondiente firma, en condición de apoderado judicial sustituto de PROMIGAS S.A. E.S.P., respetuosamente, concurre ante este despacho, con el propósito de descorrer el traslado de la sustentación del recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante contra la sentencia de primer grado de conformidad con lo ordenado en el auto de fecha 30 de junio de 2020.

Como primera medida me pronunciare respecto de los argumentos presentados en dicha sustentación

Se duele el apelante en manifestar que el juez de primera instancia no dio aplicación a los articulas de la ley 153 de 1887 y de la ley 1564 de 2012 , ya que debió tenerse en cuenta para aplicar el acuerdo 147 de 2015 en su artículo 53 , considero que el juez fue acertado en analizar si realmente dicho acuerdo se aplicaba al caso concreto sin necesidad de acudir a a las normas que señala el apelante , pues basta que el juez recurra a las normas que se deben aplicar y a las pruebas aportadas por las partes y las que se consideren pertinentes y conducentes para emitir un fallo en derecho.

Visto lo anterior no existe ni por asomo alguna analogía de las normas que predica el apelante, pues estas no aplica al caso concreto para las empresas de servicios públicos domiciliarios. La disposición aplicable es la ley 142 de 1994 y la ley 56 de 1981 que para el caso es transporte de hidrocarburos pero como servicio público y no como distribución como erradamente señala el apelante. Para el vigencia del POT ya existía redes de gasoducto de servicios públicos de

=====
=====

propiedad de PROMIGAS S.A. E.S.P muchos más antiguas a la que señala el demandante y aún más cuando en el Plan de ordenamiento territorial de Sincelejo señala taxativamente cuales son aquellas redes que deben tener esa distancia de amortiguamiento de lado y lado de su eje , y de estas ninguna pertenece a mi representada , No vemos cómo puede el juzgador aplicar una norma por analogía , desconociendo el tenor literal de la norma que debe aplicar.

Señala de la misma manera que debe aplicarse por analogía el código de petróleos con relación a esto, para el época de la vigencia de esta ley, aún no había norma en concreto para aplicar al caso de las empresas de servicios públicos, que si bien se regía por ella , más tarde la norma que regulaban estas empresas es la ley 56 de 1981 ratificada por la ley 142 de 1994.

Insiste el apelante que se debe dar aplicación al artículo 53 del acuerdo 147 de 2015, y hace una relación de las clases de hidrocarburos, pero no argumenta por ningún lado si estas se aplican para el caso de los servicios públicos domiciliarios, la sola diferencia entre los tipos de gases no significa que deba dar aplicación, son solamente conceptos de la CREG que no son fuerza de ley.

Si bien coincido con el apelante que la norma y procedimiento para constitución de servidumbres es la señalada en la ley de servicios públicos y la ley 56 de 1981 es falso en decir que esta se debe constituir solamente por un acto administrativo o por sentencia judicial , PROMIGAS S.A.E.S.P es una empresa netamente privada por lo tanto se rige por el derecho privado ,consecuentemente se puede acudir a la negociación directa con el propietario del predio sirviente y si no hay acuerdo ahí si se acude al juez para que por medio de sentencia judicial se imponga la servidumbre.

Sobre el daño reclamado, no existe en el proceso una sola prueba del daño o perjuicio ocasionado por la servidumbre, el demandante solo baso su supuesto daño en que no se tuvo en cuenta la llamada franja de amortiguamiento y no aportó pruebas en la que por ese hecho este le ocasiono un daño o perjuicio, pues se recuerda que el caso concreto se le pago por la servidumbre negociada.

Se pretende la nulidad de un contrato privado y consecuentemente reparar un daño que no existe , recordemos que las disolución de un contrato significa volver las cosas a su estado anterior , entonces para

=====
=====

ello el demandante tendría que reembolsar los gastos que ocasionaron la instalación de la tubería y demás gastos que estos ocasionan .

Ahora bien el solo juramento de la estimación de los daños no significa que sean prueba suficiente para que el juez las tase sin más argumentos, pretende el demandante desvirtuar esto, por el solo hecho de que no se objetara ese juramento

nos OPONEMOS al clamor relacionado con la declaratoria de nulidad absoluta del contrato principalmente, porque se funda en una interpretación del artículo 53 del acuerdo 147 de 2015, sin tener en cuenta que dicho precepto normativo o cualquier otro que se refiera al concepto de “*franja de amortiguamiento de hidrocarburos*” descrito por la autoridad local de Sincelejo, es **INAPLICABLE** con efecto *inter-partes*, es decir, al caso puntual que nos gobierna, porque resulta(n) contrario(s) a los cánones constitucionales. (art. 4 de la Constitución Política).

1. Además, porque no son ciertos los hechos básicos que sirven para su cimiento.
2. Aunque, no sin dejar por descontado también que, quien llegare a ocuparse de una interpretación aislada del artículo 53 del acuerdo 147 de 2015 **-soslayando, para ello, a la supremacía de las normas constitucionales-**, hallará igualmente que la aludida pretensión del actor, se funda en un precepto normativo **INAPLICABLE** para PROMIGAS S.A.E.S.P., **por tener expresamente depurado y/o decantado en su contenido a otros específicos destinatarios como sus sujetos pasivos.**
3. No olvidando también que, **desatiende y por ende inaplica el artículo 60 del mencionado acuerdo 147 de 2015**, el cual resulta **-en cualquier caso-** necesario para efectuar una adecuada interpretación sistemática de dicho acuerdo municipal.
4. Finalmente, porque en el terreno puramente de los elementos fundamentales de la teoría de la ineficacia del negocio jurídico, resulta patente que el actor **hace gala de una incontestable confusión**, al introducirse al régimen normativo de las

=====
=====

nulidades del contrato, **haciendo *tabla rasa* de los ayudantes de conducta que llevan a la sanción de nulidad absoluta por objeto ilícito.**

En un segundo sentido, es decir, en cuanto a la declaración sucedánea de responsabilidad extracontractual, nos OPONEOS por lo siguiente:

1. Principalmente, porque se trata de una declaración cuyo trámite judicial previo ha encomendado el legislador, **de manera privativa, a los jueces administrativos** y, por ende, su conexión con la declaratoria de nulidad antes aludida, no puede aceptarse como válida dentro de este juicio civil.
2. Porque la institución jurídica de la *caducidad administrativa*, de la que habla la ley 1437 de 2011, imposibilita su estimación.
3. En cualquier caso, porque en el expediente, no se demuestran a cabalidad todos los elementos axiológicos de dicha responsabilidad.

El mencionado artículo 53, **de manera exclusiva**, establece directrices para unos **específicos** gasoductos, poliductos o gasoductos que, en el año 2.015, **se encontraban localizados en el Municipio de Sincelejo.**

Para ello, con meridiana claridad, en el texto de este artículo 53, la autoridad local de Sincelejo aseveró como narrativa previa, *“en el territorio que comprende la jurisdicción de Sincelejo se encuentran instalados: el Oleoducto Caño Limón - Coveñas; combustóleoducto Ayacucho - Coveñas; combustóleoducto Sincé - Coveñas”*.

Y fue en consonancia con el citado antecedente que la autoridad local de Sincelejo aseveró *“conforme a la normativa vigente asociada al transporte de hidrocarburos, se establecen las siguientes directrices de ordenamiento para las franjas que constituyen los trazados en mención”*

Vale decir entonces que, tales directrices, privativamente aluden a las rutas donde estaban -o están- instalados los reseñados ductos, cuyos trazados, **todos, culminan en Coveñas.**

En este último sentido de la norma, es importante destacar que lo que atañe a PROMIGAS S.A.E.S.P en este episodio, es el

=====
=====

GASODUCTO BREMEN - MAJAGUA, cuya ruta o trazado no se menciona en el artículo 53.

Además de todo, no debe pasarse por alto que el artículo 54 del mismo Acuerdo 147, es enfático en advertir *“los estándares de calidad y especificaciones técnicas aplicables cada sistema serán los establecidos por las disposiciones **de carácter nacional vigentes**”*; significando con ello que la Autoridad Municipal de Sincelejo **honra la normatividad Nacional** que gobierna estos temas referidos a la anchura de gasoductos, **la cual nada estipula** frente a la mencionada *“zona de aislamiento, amortiguación o protección de infraestructura de hidrocarburos”*

Ahora bien, dicho lo precedente, no pueden tampoco dejarse de lado criterios de **orden sistemático** para hacer una correcta interpretación de las normas que la parte actora acuña en su favor:

En este último sentido, no es razonable omitir lo estipulado en el artículo 60 del Acuerdo 147 que, en punto al tema del GAS, estipula:

“para el caso del gas, las redes de los gasoductos que atraviesan la jurisdicción del municipio están debidamente normalizadas de acuerdo a la normatividad nacional. En cuanto a los procesos exploratorios de gas que realiza la empresa Pacific Rubiales, y que en el evento que en la jurisdicción del municipio se encuentre algún yacimiento, estas áreas serán desafectadas tanto en sus áreas de explotación como de conducción, por ser proyectos de interés general.

Significando con ello que, para el caso del GAS, la Autoridad Municipal de Sincelejo ha decidido -como, en verdad, está obligada- **someterse a la normatividad Nacional** que gobierna los temas referidos a la anchura de gasoductos. No en vano que, todo lo atiente al transporte y distribución de dicho derivado de hidrocarburos, se considera de **interés general**.

A partir de lo establecido en el canon 4 constitucional, la jurisprudencia ha sido conteste en expresar que para los operadores judiciales¹ se desprende la facultad de **inaplicar -con efectos interpartes-** las normas contrarias a la Constitución, a fin de emplear y darle vigencia a los mandatos y principios contenidos en la Carta

=====
=====

Fundamental debido a su superioridad jerárquica frente al resto del ordenamiento.

Según se ha dado a conocer, dicha facultad puede ser ejercida de manera oficiosa (por voluntad del juez) o a solicitud de una de las partes cuando se está frente a alguna de las siguientes circunstancias.

- Cuando la regla de aplicación llamada a regir en el juicio, formalmente válida y vigente, reproduce en su contenido otra que haya sido objeto de una declaratoria de inexecutable por parte de la Corte Constitucional o de nulidad por parte del Consejo de Estado, en respuesta a una acción pública de inconstitucionalidad o nulidad por inconstitucionalidad según sea el caso.
- Cuando por la especificidad de las condiciones del caso particular **la aplicación de la norma llamada a regir en el juicio, acarrea consecuencias no acordes con el ordenamiento jurídico fundamental.** En otras palabras, cuando se esté en presencia de una norma **que, en su aplicación en un caso particular, resulta contraria a la Constitución.**²

Sobre las distintas formas de configuración del **defecto sustantivo**, en diferentes pronunciamientos la Corte Constitucional³ se ha referido a ellas, manifestando que se pueden presentar cuando la decisión judicial cuestionada:

- *se funda en una norma que no se encuentra vigente por haber sido derogada, o por haber sido declarada inconstitucional.*
- *desatiende y por ende inaplicada la norma correspondiente al caso concreto*
- *interpreta o aplica la norma sin tener en cuenta otras disposiciones aplicables al caso y que son necesarias para efectuar una interpretación sistemática;*

=====
=====

- *``se abstuvo de aplicar la excepción de inconstitucionalidad, a pesar de que la norma es claramente inconstitucional para el caso concreto*
- *``desconoce, por interpretación o aplicación, las sentencias con efectos erga omnes que han definido el alcance de la norma aplicable;*
- *``o cuando se le reconocen a la norma en cuestión efectos distintos a los expresamente señalados por el legislador*

Parafraseando a la H. Corte Constitucional, la autonomía de que gozan las entidades territoriales debe desarrollarse dentro de los marcos señalados en la Carta Política como corresponde a un Estado social de derecho constituido en forma de República Unitaria.⁴

En estos términos, podemos constatar que la distribución de competencias entre la Nación (poder central) y las entidades territoriales (poder local), y como éstas deben armonizarse y cumplirse a la luz de la unidad, con plena observancia de las condiciones y **reservas que establezca la ley, y la constitución misma**, se articula como un principio constitutivo del Estado.

La H. Corte Constitucional ha declarado contraria a la Constitución Política toda interpretación que conciba al ámbito de autonomía que la Carta reconoce a las entidades territoriales como algo que propicie o haga lucir compatible con aquella, **las interferencias de entidades entre sí, con respecto a la atribución de competencias propias**.

En expresa sintonía con este último dictamen, en las sentencias C-126/93 y C-643 de 1999, la Corte adujo:

«4- El artículo 1º de la Carta reconoce la autonomía de las entidades territoriales como elemento integrante de una República unitaria y descentralizada. Esta Corte ha explicado que esta autonomía no se agota en la dirección política de las entidades territoriales sino que éstas deben además gestionar sus propios intereses, con lo cual se concreta en un poder de dirección administrativa⁵ (C.P. artículo 287). Igualmente, en numerosas oportunidades⁶, esta Corte ha indicado que, en la

⁴ C. Constitucional, sentencia C- 547 de septiembre 15 de 1992

⁵ Sentencia Corte Constitucional C-535/96. M P. Alejandro Martínez caballero

⁶ Ver, entre otras, las sentencias C-478/92, C-517 de 1992, C-004 de 1993, C-534 de 1996 y C-535 de 1996

=====

=====

medida en que Colombia es también una república unitaria (CP artículo 1º), es necesario armonizar los principios de unidad y autonomía, por medio del reconocimiento del manejo autónomo por los municipios y departamentos de los intereses locales, pero la aceptación de la supremacía del ordenamiento nacional. Este equilibrio entre ambos principios se constituye entonces a través de limitaciones recíprocas. Así, la autonomía debe desarrollarse dentro de los límites de la Constitución y la ley, con lo cual se reconoce la superioridad de las regulaciones del Estado unitario, pero esta normatividad (sic) nacional debe respetar el contenido esencial de la autonomía territorial, «que se constituye en el reducto mínimo que, en todo caso, debe ser respetado por el legislador»⁷. Este contenido esencial goza entonces de una garantía constitucional⁸. De esa manera se afirman los intereses locales y se reconoce la supremacía de un ordenamiento superior con lo cual la autonomía de las entidades territoriales no se configura como poder soberano sino que se explica en un contexto unitario⁹. Igualmente, esta Corte ha precisado que las entidades territoriales no sólo tienen competencias propias, que son de la esencia de su autonomía, sino que poseen derechos y poderes exigibles y oponibles a las autoridades de los niveles superiores, lo que indudablemente supone un cambio cualitativo en la concepción de estos entes.

Dicho lo precedente, no se desconoce, antes, por el contrario, se reafirma, que el artículo 311 Constitución Política asigna a los municipios la satisfacción de las necesidades locales para lo cual deberán:

“prestar los servicios públicos que determine la ley, construir las obras que demande el progreso local, ordenar el desarrollo de su territorio, promover la participación comunitaria, y el mejoramiento social y cultural de sus habitantes.»

Y, además que, en concordancia con las citadas disposiciones de la Constitución, el artículo 313 ibidem establece las funciones de los Concejos Municipales, entre ellas la de reglamentar los usos del suelo (numeral 7º).

⁷ Sentencia C-004 de 1993. MP Ciro Angarita Barón. Consideración de la Corte C-2-c.

⁸ Ver, entre otras, las sentencias C-004 de 1993, C-534 de 1996 y C-535 de 1996.

⁹ Sentencia Corte Constitucional C -478/92: M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz

=====

Desde esta perspectiva, el artículo 41 de la Ley 152 de 1994 dispuso que los municipios, además de los planes de desarrollo *“contarán con un plan de ordenamiento que se regirá por las disposiciones especiales sobre la materia”*.

Según lo dictaminado por el H. Consejo de Estado en sus diferentes pronunciamientos, esta última función está desarrollada en la Ley 388 de 1997, cuyos objetivos son, entre otros:

- i) El establecimiento de los mecanismos que permitan al municipio, en ejercicio de su autonomía, promover el ordenamiento de su territorio, el uso equitativo y racional del suelo, la preservación y defensa del patrimonio ecológico y cultural localizado en su ámbito territorial y la prevención de desastres en asentamientos de alto riesgo, así como la ejecución de acciones urbanísticas eficientes.
- ii) Promover la armoniosa concurrencia de la Nación, las entidades territoriales, las autoridades ambientales y las instancias y autoridades administrativas y de planificación, en el cumplimiento de las obligaciones constitucionales y legales que prescriben al Estado el ordenamiento del territorio, para lograr el mejoramiento de la calidad de vida de sus habitantes.
- iii) Facilitar la ejecución de actuaciones urbanas integrales, en las cuales confluyan en forma coordinada la iniciativa, la organización y la gestión municipales con la política urbana nacional, así como con los esfuerzos y recursos de las entidades encargadas del desarrollo de dicha política (artículo 1^o).¹⁰

Significa que el ordenamiento del territorio y las competencias que la Constitución otorga a las diferentes entidades del Estado para su realización dentro del marco de la unidad, se fundamentan también en la función social y ecológica de la propiedad y prevalencia del interés general sobre el particular, **principios que expresamente describe el artículo 58 de la Constitución Política.**

¹⁰ Sentencia del (11) de diciembre de dos mil seis (2006), expediente 11001-03-24-000-2000-06656-01, entre otras.

=====
=====

En consonancia con lo señalado, y con miras a descender, prontamente, en lo que soporta a nuestra excepción, se imponen también unas consideraciones en torno a las competencias que, en materia de regulación de los servicios públicos, distribuye la Constitución Política entre los niveles central, municipal y departamental, siendo por completo aplicables al GAS NATURAL. Competencias que están enmarcadas **en los principios rectores que la Constitución proclama en materia de estructuración político-administrativa del Estado y de distribución territorial de poderes entre éste y sus entidades territoriales.**

Así, por un lado, en materia de servicios públicos, la Constitución Política defiere al órgano legislativo del poder central una competencia de regulación normativa por la vía general.

Las disposiciones pertinentes, preceptúan:

Artículo 150. Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones.

23. Expedir las leyes que regirán el ejercicio de las funciones públicas y la prestación de los servicios públicos.

Artículo 365. Los servicios públicos son inherentes a la finalidad social del Estado. Es deber del Estado asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional.

Los servicios públicos estarán sometidos al régimen jurídico que fije la ley... En todo caso, el Estado mantendrá la regulación, el control y la vigilancia de dichos servicios''

Mientras que, por otro lado, los artículos 298, 300-1, 311 y 313-1 C.P. confieren en esta materia un poder regulador a las corporaciones públicas de elección popular de los ámbitos departamental y municipal.

En efecto, según estas normas, compete a las asambleas departamentales, por medio de ordenanzas, y a los concejos municipales, *reglamentar... la eficiente prestación de los servicios* que la ley adscriba a la correspondiente entidad territorial.

Sin embargo, no debe perderse de vista que, por disposición constitucional, la función deferida por los artículos 300-1 y 298 a las

=====
=====

asambleas departamentales, y por los artículos 311 y 313-1 a los concejos municipales para “reglamentar... la prestación de los servicios” **debe entenderse circunscrita a lo que la Carta y la ley autorice.**

Sobre este aspecto, deben recordarse las siguientes premisas, inherentes a la organización del Estado unitario con autonomía de sus entidades territoriales (CP art. 1º).

En palabras de la jurisprudencia del H. Consejo de Estado¹¹:

- a) La autonomía de que gozan las entidades territoriales para la gestión de sus intereses se enmarca dentro de los contornos que le **fijen la Constitución y la ley** (CP art. 287).
- b) Conforme al artículo 288 *ibídem*, **corresponde a la ley** establecer los términos en los que, de acuerdo a los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad, los distintos niveles territoriales ejercerán las competencias que les son atribuidas por la Constitución.

Una interpretación sistemática de los anteriores principios constitucionales, nos conduce entonces al entendimiento de que, en el campo de los servicios públicos, la Constitución estableció una competencia concurrente de regulación normativa a favor de los niveles central, regional y local, que por su alcance y radio de acción puede sintetizarse así:

- A la ley le compete establecer por vía general el régimen jurídico de los servicios públicos, esto es, expedir el estatuto básico que defina sus parámetros generales y que regule sus demás aspectos estructurales (Arts. 150-23 y 365 C.N.)
- Es propio de los departamentos y municipios desarrollar la preceptiva legal por la vía del ejercicio de su competencia de regulación normativa, con miras a satisfacer las necesidades locales, teniendo en cuenta las peculiaridades propias de su ámbito territorial.

En otros términos, corresponde al legislador ejercer su competencia de regulación normativa para dar concreción y especificidad a la normación legal **de modo que, con sujeción a sus parámetros**, las

¹¹ Entre varios pronunciamientos, puede citarse la sentencia de 2 de febrero de 2017, expediente con radicado No 73001-23-31-000-2010-00093-02(20007)

=====
=====

Larios Farak Abogados

autoridades locales provean la adecuada y eficiente prestación de los servicios públicos, según sean las características propias de cada región.

Tales competencias concurrentes son nítida expresión de la articulación de los niveles a partir de los cuales se organiza el Estado en forma de Republica Unitaria, pero con autonomía de las entidades territoriales.

En este marco, se recuerda que, en desarrollo de los citados principios constitucionales, se expidió **la ley 142 de 1994**, por medio de la cual se estableció el régimen vigente de los servicios públicos domiciliarios y se dictaron otras disposiciones.

Ahora bien, por virtud de lo establecido en los artículos 1 y 14, numeral 28 de la anotada ley 142, ésta tiene **especial** alcance regulatorio en cuanto a las actividades de *transporte y distribución de gas natural*, **las cuales constituyen el objeto social primario de PROMIGAS S.A.E.S.P.**

Se expresa lo anterior, porque conforme al artículo 1 de la ley en cita, ésta se aplica *“a los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado, aseo, energía eléctrica, distribución de gas combustible.”*

Del mismo modo que, en el artículo 14.28 ibidem, se define el servicio público domiciliario de gas combustible, preceptuándose que la ley (142 de 1994) tendrá aplicación en cuanto a las *actividades complementarias de comercialización desde la producción y transporte de gas por un gasoducto principal, o por otros medios, desde el sitio de generación hasta aquel en donde se conecte a una red secundaria”* .

Como se aprecia, es paladina la inclusión de las actividades que desarrolla la entidad demandada dentro del presente asunto, al **especial** marco regulatorio de la ley 142 de 1994, y mucho más si sobre el particular se subraya que aquella se constituyó como una sociedad de Responsabilidad Limitada en el año 1974, y que más tarde, se transformó en Sociedad Anónima; precisamente, atendiendo a los mandatos imperativos impuestos en la señalada Ley 142, que la obligó además a identificarse con las siglas **E.S.P.**, sometiéndose, por tal, con todo rigorismo, a los mandatos de dicha ley, como quiera que, no en vano, está también sujeta al control de la Comisión de Energía y Gas (CREG) y de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios.

=====
=====

Expresado y clarificado lo que antecede, en cuanto a la distribución de competencias de las distintas entidades del nivel central y local en lo atinente a la potestad regulatoria de los servicios públicos, no debe perderse de vista que el artículo 67 de la ley 142 de 1994, establece que el **Ministerio de Minas y Energía tendrá**, en relación con los servicios públicos de energía y **gas combustible**, la función de:

*67.1. Señalar los **requisitos técnicos que deben cumplir las obras, equipos y procedimientos que utilicen las empresas de servicios públicos del sector (...)***

En consonancia con lo señalado en líneas que anteceden, parece conveniente recordar, derechamente, que el gas **es una mezcla natural de hidrocarburos**, para destacar -acto seguido-, que algunos apartes de la ley 9 de 1994 (art. 5) y del decreto 1056 de 1953 o Código de Petróleos (art. 12) establecen que constituye servicio público todo lo atinente al transporte y distribución de los hidrocarburos, debiendo las personas o entidades dedicadas a las mencionadas actividades, **ejercitarlas de conformidad con los reglamentos que dicte el Gobierno Nacional. Y que tal normativa en lo que hace a los hidrocarburos se encuentra asignada al Ministerio de Minas y Energía.**

En este sentido, cobra especial interés hacer alusión a los artículos 1, 3 y 23 de la derogada ley 1 de 1984, al artículo 3.1 del decreto 2119 de 1992 y al artículo 3.2 del decreto 1141 de 1999, atinentes a la estructura administrativa del Ministerio de Minas y Energía, todos los cuales, al unísono, han establecido a lo largo de los años como funciones privativas de dicho Ministerio y de la Dirección General de Hidrocarburos, las siguientes:

Adoptar la política nacional en materia de exploración, explotación, transporte, refinación, procesamiento, beneficio, transformación y distribución de minerales e hidrocarburos, así como la política sobre generación, transmisión, interconexión, distribución y establecimiento de normas técnicas en materia de electricidad, sobre el uso racional de energía y el desarrollo de las fuentes alternas y, en general, sobre todas las actividades técnicas, económicas, jurídicas, industriales y comerciales relacionadas con el aprovechamiento integral de los recursos naturales no renovables y de la totalidad de las fuentes energéticas del país, en concordancia con los planes generales de desarrollo;

=====
=====

En este mismo sentido, claro, igualmente, resulta el enfoque de como los artículos 251 y 252 del derogado decreto 2655 de 1988, y como el artículo 317 de la ley 685 de 2001, establecían -y, establecen en la actualidad-, una clausula general de competencia en cabeza del Gobierno y Ministerio de Minas y Energía para la administración de los recursos mineros, la promoción de todos los aspectos atinentes a la industria minera, la administración del recaudo y distribución de las contraprestaciones económicas del sector, y en general para conocer de todos los asuntos administrativos que tengan relación directa con los recursos naturales no renovables en todas sus ramas, en cuanto no estén asignados por la ley a otra autoridad.

De tal suerte que del texto del artículo 53 del acuerdo 147 de 2015, o de cualquier otro que se refiera al concepto de *“franja de amortiguamiento de hidrocarburos”* resulta palmar aseverar que la competencia de la autoridad local de Sincelejo para establecer los 15 metros que supuestamente debe haber -al lado y lado-, del eje de la infraestructura de transporte de hidrocarburos como área de *aseguramiento o amortiguamiento*, **denota abierta contradicción con normas jerárquicamente superiores**, concebidas como principios rectores que la Constitución proclama en materia de estructuración político-administrativa del Estado y de distribución de poderes y competencias entre el sector nacional y las entidades territoriales, especialmente, en materia de regulación de los servicios públicos, y es por eso que debe **INAPLICARSE**, tomándose como base el canon 4 constitucional.

Por último, ya para finalizar este aparte, importa señalar que, a esta misma conclusión, llegó en un reciente pasado, el Tribunal Administrativo del Magdalena al juzgar un caso **que guarda completa simetría con el particular**.

El 29 de junio de 2001, el citado Tribunal se pronunció en medio de una acción de simple nulidad instaurada por la empresa Ecopetrol en contra del Distrito de Santa Marta, autoridad que, al expedir el decreto distrital 705 del 14 de septiembre de 1995 -POR MEDIO DEL CUAL SE REGLAMENTARON Y SE DICTARON DISPOSICIONES PARA EL TENDIDO, INSTALACIONES ESPECIALES DE SERVICIOS PÚBLICOS (OLEODUCTOS, GASODUCTOS, INTERCONEXIONES ELECTRICAS ETC) EN EL AREA URBANA Y RURAL DEL DISTRITO DE SANTA MARTA-, definió un corredor de seguridad y mantenimiento de 25 metros de ancho, distribuidos

=====
=====

Larios Farak Abogados

en medidas de 12.50 metros - a lado y lado- del tendido de redes de los oleoductos y poliductos con presencia en la zona.

En aquella oportunidad, y por contrariar normas de rango constitucional y legal en materia de distribución de competencias de las distintas entidades del Estado en lo atiente a la regulación de los servicios públicos, el Tribunal Administrativo del Magdalena declaró **-por vía de acción-** la nulidad de los artículos 1, 2, 4, 5, que establecían el mencionado corredor de seguridad y mantenimiento de 25 metros de ancho, partiendo de la constatación de que la autoridad local **usurpó -al emitir el mencionado decreto- las competencias propias del Gobierno y Ministerio de Minas y Energía.**

En forma expresa, y desarrollando los postulados en los que se soporta nuestra excepción, el Tribunal aseveró:

En concepto de violación visible a folios 40 a 10 del libelo el ente oficial considera que el acto acuerdal objeto de cuestionamiento infrinje las preceptivas de la normatividad predicha en razón de que el ejecutivo distrital funda la decisión con base en unas facultades extraordinarias conferidas por el Consejo que no se hallan dentro del ámbito de su competencia.

(...)

Reitera la incompetencia del alcalde para regular la materia atinente a hidrocarburos y en tal virtud manifiesta su inconstitucionalidad al contrariar lo normado en el artículo 4 de la Carta. Transcribe, en lo pertinente, criterio doctrinal del profesor García de Enterría sobre la incompetencia conllevando ello "nulidad de pleno derecho" conforme lo advierte la doctrina española donde se evidencia que el defecto de y la usurpación sea manifiesto y notorio.

(...)

Sea dable advertir que se enjuicia ante esta Jurisdicción trátese del Decreto No 705 del 14 de septiembre de 1995, POR MEDIO DEL CUAL SE REGLAMENTAN Y SE DICTAN DISPOSICIONES PARA EL TENDIDO, INSTALACIONES ESPECIALES DE SERVICIOS PÚBLICOS (OLEODUCTOS, GASODUCTOS, INTERCONEXIONES ELECTRICAS ETC) EN EL AREA

=====
=====

Larios Farak Abogados

URBANA Y RURAL DEL DISTRITO, SE DEFINEN LOS CORREDORES DE SEGURIDAD DE EL (SIC) TENDIDO FERREO'' y en el mismo luego de efectuar unas extensas consideraciones, se dispone en su parte resolutive, entre otras materias, consagrar un corredor de seguridad, manejo y mantenimiento del tendido de redes de oleoductos y poliductos que se instalen en el perímetro de Santa Marta un área superficial de 25.00 metros de ancho distribuidos en medidas de 12.50 metros a lado y lado (...)

(...)

En efecto, no se entiende como un asunto tan vital y de tanta trascendencia como el que se refiere al manejo de las actividades relacionadas con las riquezas del subsuelo, y en particular, los hidrocarburos puedan ser objeto de reglamentación por medio de simple acto administrativo signado por autoridad carente de competencia para tales iniciativas. Basta para corroborar tal aserto que en términos de los artículos 251 y 252 del Decreto 2655 de 1988 (Código de Minas) el Ministerio de Minas y Energía posee una cláusula general de competencia para conocer de todos los asuntos administrativos que tengan relación directa y principal con los recursos naturales no renovables en todas sus ramas, en cuanto no estén asignados por la ley a otra autoridad.

(...)

De tal suerte que del texto de las mismas resulta palmar aseverar que se encuentra limitada la iniciativa de los alcaldes en tal materia, lo cual denota la abierta contradicción del acto acusado con normas jerárquicamente superiores y consecencialmente deba accederse a las pretensiones del libelo (...)

La disposición legal transcrita, artículo 53 del Acuerdo 147 de 2015, **no era aplicable para definir ABSOLUTAMENTE nada** de lo contemplado en la escritura suscirta por el demandante.

Criterios de **interpretación gramatical**, nutridos por otros de **orden lógico**, llevan al mencionado convencimiento, toda vez que:

=====
=====

Larios Farak Abogados

1. El mencionado artículo 53, **de manera exclusiva**, establece directrices para unos **específicos** gasoductos, poliductos o gasoductos que, en el año 2.015, **se encontraban localizados en el Municipio de Sincelejo**.
2. Para ello, con meridiana claridad, en el texto de este artículo 53, la autoridad local de Sincelejo aseveró como narrativa previa, *“en el territorio que comprende la jurisdicción de Sincelejo se encuentran instalados: el Oleoducto Caño Limón - Coveñas; combustóleoducto Ayacucho - Coveñas; combustóleoducto Sincé - Coveñas”*.
3. Y fue en consonancia con el citado antecedente que la autoridad local de Sincelejo aseveró *“conforme a la normativa vigente asociada al transporte de hidrocarburos, se establecen las siguientes directrices de ordenamiento para las franjas que constituyen los trazados en mención”*

Vale decir entonces que, tales directrices privativamente aluden a las rutas donde estaban –o están– instalados los reseñados ductos, cuyos trazados, **todos, culminan en Coveñas**.

En este último sentido de la norma, es importante destacar que lo que atañe a PROMIGAS S.A.E.S.P en este episodio, es el GASODUCTO BREMEN – MAJAGUA, cuya ruta o trazado no se menciona en el artículo 53.

Además de todo, no debe pasarse por alto que el artículo 54 del mismo Acuerdo 147, es enfático en advertir *“los estándares de calidad y especificaciones técnicas aplicables cada sistema serán los establecidos por las disposiciones **de carácter nacional** vigentes”*; significando con ello que la Autoridad Municipal de Sincelejo **honra la normatividad Nacional** que gobierna estos temas referidos a la anchura de gasoductos, **la cual nada estipula** frente a la mencionada *“zona de aislamiento, amortiguación o protección de infraestructura de hidrocarburos”*

Ahora bien, dicho lo precedente, no pueden tampoco dejarse de lado criterios de **orden sistemático** para hacer una correcta interpretación de las normas que la parte actora acuña en su favor:

En este último sentido, no es razonable omitir lo estipulado en el artículo 60 del Acuerdo 147 que, en punto al tema del GAS, estipula:

=====
=====

“para el caso del gas, las redes de los gasoductos que atraviesan la jurisdicción del municipio están debidamente normalizadas de acuerdo a la normatividad nacional. En cuanto a los procesos exploratorios de gas que realiza la empresa Pacific Rubiales, y que en el evento que en la jurisdicción del municipio se encuentre algún yacimiento, estas áreas serán desafectadas tanto en sus áreas de explotación como de conducción, por ser proyectos de interés general.

Significando con ello que, para el caso del GAS, la Autoridad Municipal de Sincelejo ha decidido –como, en verdad, estaba obligada– **someterse a la normatividad Nacional** que gobierna los temas referidos a la anchura de gasoductos. No en vano que, todo lo atiente al transporte y distribución de dicho derivado de hidrocarburos, se considera de **interés general**.

1. En sentido jurídico la ENAJENACIÓN implica transferir un derecho real de un patrimonio a otro.
2. Transferir significa ceder a otra persona el derecho que se tiene sobre algo.
3. El artículo 1521 del Código Civil preceptúa *Hay un objeto ilícito en la enajenación:*
 - A. *De las cosas que no están en el Comercio.*
 - B. *De los derechos y privilegios que no pueden transferirse a otra persona.*
 - C. *De las cosas embargadas por decreto judicial, a menos que el juez lo autorice o el acreedor consienta en ella.*
4. Pues bien. En el presente escenario el señor BONIFACIO ROMAN PARRA CONTRERAS transfirió a mi representada, a través de un contrato de servidumbre, el derecho real que ostentaba sobre un área de terreno, sin transgredir ninguno de los anteriores enunciados.
5. En tal virtud, el contrato otorgado en la reseñada escritura pública 476 es absolutamente válido.

=====
=====

4. INEXISTENCIA DE OBJETO ILICITO.

1.- El artículo 1519 del Código Civil establece *Hay un objeto ilícito en todo lo que contraviene el orden público de la Nación.*

2.- PROMIGAS no ha transgredido el anterior mandato.

3.- ¿En qué consiste el ORDEN PUBLICO DE LA NACIÓN?

4.- En palabras de la Corte Constitucional, guardiana de la Constitución, expresadas en sentencia C-1058/03:

La jurisprudencia de la Corte Constitucional se ha ocupado del concepto "orden público" como límite de los derechos. Ha resaltado la vaguedad y la ambigüedad del concepto, advirtiendo que se trata de una condición que puede generar un uso indebido del mismo por parte de los operadores jurídicos, en detrimento de la protección y del goce efectivo de los derechos de las personas. Por esta razón, antes que tratar de establecer una definición comprensiva que dé cuenta de cada uno de los casos en los que el concepto es empleado como parámetro normativo, la Corte ha preferido fijar criterios que permitan comprender y aplicar la noción de "orden público" como una categoría propia del Estado social de derecho. Al respecto, la Corte indicó en la sentencia C-179 de 1994 que el "(...) régimen de libertades, suprema ratio del Estado de derecho, tiene como supuesto necesario la obediencia generalizada a las normas jurídicas que las confieren y las garantizan. A ese supuesto fáctico se le denomina orden público y su preservación es, entonces, antecedente obligado de la vigencia de las libertades.

Formular una definición lógicamente satisfactoria de orden público es empresa desalentadora, pues el ingrediente evaluativo que en ella va implícito, impide ganar una noción objetiva, universalmente reconocible. De allí el peligro de usarla como condición o límite del ejercicio de un derecho, pues cada vez que se procede de ese modo, y en ocasiones resulta inevitable hacerlo, se libra su inmensa forma vacía a la discreción de un funcionario que con su propio criterio ha de llenarla. El único control de su evaluación, entonces, estará constituido por el telos del Estado de derecho y éste, preciso es admitirlo, es también pasible de más de una valoración. (...)"

=====
=====

5.- De manera que el concepto ORDEN PÚBLICO esgrimido por la parte actora como quebrantado, se trata de una noción ambigua, etérea, de difícil y riesgosa aplicación por el Operador Judicial.

6.- Por lo tanto, adaptar esa materia de ORDEN PÚBLICO a rajatabla, como lo pretende la parte actora, no es admisible en el presente escenario.

7.- Además, como ha quedado establecido, PROMIGAS no ha infringido el artículo 53 del Acuerdo 147 de 2.915, como quiera que no es destinataria del mismo. -

Aquí, en verdad, y para redondear, lo que resulta patente es que el actor confunde al *objeto ilícito* como causal de nulidad absoluta de los negocios jurídicos con aquella sanción de ineficacia que produce también nulidad absoluta y que se deriva del hecho de contrariar una norma imperativa mediante un convenio particular; distinción que traen los numerales 1 y 2 del artículo 899 Código de Comercio.

Pero, aun ni siquiera aproximándonos a la exactitud de la causal de nulidad contemplada en el numeral 1 del citado art. 899 del C. de Comercio, tendríamos que aceptar que resulta nulo el convenio celebrado por las partes en este juicio.

En este último sentido, **la misma redacción del artículo 53 del acuerdo 147 de 2015, hace desvanecer la idea de que se trata de una norma con contenidos imprescriptiblemente imperativos.**

No en vano, la misma autoridad local de Sincelejo reconoce en el inciso 3 del artículo 53 del acuerdo 147 de 2015 que, **en no todos los casos en que se instalen redes para el transporte de hidrocarburos, deberá respetarse o constituirse la llamada *franja de amortiguamiento o aseguramiento* con la expresa anchura de 15 metros a lado y lado del eje infraestructura, para lo cual posibilita el pacto de un área menor *“siempre que con la que se defina se garantice la operación segura de la infraestructura y en consecuencia la coexistencia con los diferentes usos.”***

Es incomprensible que el demandante al momento de suscribir la Escritura Pública 476 haya ignorado lo que hoy le sirve de fundamento para anular lo que él mismo coadyuvó.

=====
=====

Es cierto. Impone el artículo 16 del Código Civil que a las partes no les es dable derogar por mutuo acuerdo la aplicación de una ley.

Sobre el particular, como se ha evidenciado, el artículo 53 del Acuerdo 147 no aplica al contrato de servidumbre convenido entre demandante y demandada.

En el remoto evento que el Actor y PROMIGAS sí debieron efectuar estricta observación a los mandatos del citado artículo, en la forma razonada por el abogado QUINTANA MAJUL, al haber incurrido en esta omisión ambas personas, no le es dable al señor BONIFACIO ROMAN PARRA CONTRERAS achacarle toda la culpa de tal lapsus o desliz a PROMIGAS.

Es indiscutible que el señor PARRA CONTRERAS igualmente participó en ese descuido.

Por lo tanto, su culpa no la puede alegar en su favor.

¿Cómo resarcirle al señor demandante unos estragos que él mismo se infligió?-

- 1.- Ahora: es un tema totalmente ajeno a PROMIGAS que la autoridad Municipal disponga una afectación de algunas áreas de diversos inmuebles.
- 2.- Ante este escenario les corresponde a los propietarios acudir ante estas autoridades para que le resarzan hipotéticos daños.
- 3.- PROMIGAS será ajena de ese Medio de Control, toda vez que no ha dispuesto limitación alguna a sus dominios, salvo el área correspondiente a una SERVIDUMBRE LEGAL al amparo de una disposición creada por el legislador.
- 4.- Otra cosa para destacar es que, por sabido se tiene que así se aniquilen los efectos del Contrato de Servidumbre expresado en la escritura pública 476, la servidumbre de estirpe legal que recae sobre el inmueble materia del presente proceso, en razón de la ubicación en tal predio de una tubería de propiedad de PROMIGAS útil para acarrear Gas Natural en beneficio de la comunidad, permanecerá invariable por mandato del legislador.

=====
=====

5.- Así se encuentra estatuido en el Código de Petróleos y ratificado por la ley 142 de 1994; también en la ley 1274/2009.

6.- Y, lo cierto es que, la Autoridad Municipal de Sincelejo, en su Acuerdo 147 de 2.015, **previó que estas normas se aplicaban al transporte de hidrocarburos enunciado en su artículo 53.**

UNA ESPECIE DE LA COMPENSATIO LUCRI CUM DAMNO:

1. Esta locución latina significa las ventajas que recibe el acreedor del daño mediante el hecho generador de la responsabilidad.
2. Explicamos: si el acreedor del daño en lugar de recibir un perjuicio derivado de determinada conducta, obtiene beneficios del hecho que supuestamente le perjudica, el desmedro ocasionado se compensa por las utilidades que le reporta el comportamiento supuestamente nocivo.
3. En sentencia C-346/97, la Corte Constitucional, previó:

ESPACIO PUBLICO INTERNO-Regulación
corresponde al legislador/IMPUESTO PREDIAL DE
ESPACIO PUBLICO INTERNO-Gravación menor
que para áreas privadas en unidades inmobiliarias
cerradas/IMPUESTO PREDIAL-Tarifas diferenciales

La norma alude a un aspecto, el llamado "espacio público interno" que constituye un aspecto que concierne a los llamados intereses colectivos o sociales que corresponde regular al legislador. De este modo, no puede resultar extraño que, para efectos del impuesto predial, el legislador determine, dado el valor y la connotación social que tienen las áreas que integran dicho espacio, que ellas sean gravadas con un impuesto predial diferenciado menor que el previsto para las áreas privadas. Ello se adecua a la Constitución, porque ésta no sólo propicia y protege el surgimiento y consolidación de otras formas alternas de dominio diferente a la tradicional propiedad individual, sino que, además, le asigna al Estado el deber de velar por la protección de la integridad de las zonas destinadas al espacio público y al uso común. La obligación de contribuir a los gastos e inversiones del Estado debe estar sustentada en conceptos de justicia y equidad,

=====
=====

Larios Farak Abogados

razón por la cual se consultan éstos cuando el legislador permite el establecimiento de tarifas diferenciales menores para las zonas comunes y del espacio público interno, con respecto a las que corresponden a las áreas de dominio privado, pues la institución de aquéllas responden más a los intereses comunitarios prevalentes, que a los intereses privados.

4. Percátese como, en oportunidades como la que aquí tratamos, el legislador dispensa unos beneficios tributarios para aquellas personas cuyos dominios ceden beneficios en pro de la comunidad.
5. De manera que es evidente el beneficio fiscal o tributario que el Legislador le dispensa a los propietarios de BIENES SOCIALES, como el que es materia del presente escenario judicial.
6. Así fue decidido por nuestra Corte Constitucional al declarar exequibles los artículos 42 y 44 del proyecto de ley No. 258-96 Senado-3195 Cámara.
7. El Acuerdo 180 de 22 de mayo de 2.017, artículo 9º, numeral 1º, literal h, del Concejo Municipal de Sincelejo, estatuye unas exoneraciones para el pago de impuesto predial para aquellos inmuebles enmarcados en el artículo 674 del Código Civil.
8. Al asociar la actual noción de BIENES SOCIALES referida en la aludida sentencia C-346/97 con lo dispuesto en este Acuerdo 180, se concluye que el predio que interesa al presente proceso encaja perfectamente en esta disposición.
9. En este orden, le corresponde a la parte demandante invocar esta solicitud de exoneración, y, así, lograr el resarcimiento que por esta vía está solicitando a cargo de PROMIGAS.
10. En suma, el Municipio de Sincelejo anticipadamente resarce a los propietarios de estos predios, vía exenciones, por los detrimentos que reciben tales inmuebles al ceder unos segmentos de terreno como ESPACIOS PÚBLICOS.

=====
=====

Larios Farak Abogados

11. Concretamente: El propietario del predio que interesa al presente proceso se ha beneficiado de no pagar tributos catastrales por el hecho de ceder parte de su propiedad a ESPACIOS PÚBLICOS que se ocuparan con tuberías que transportan un producto básico para la supervivencia de la sociedad sincelejana.

No debe olvidarse la imposibilidad de su juzgamiento por parte del juez civil, por el hecho de que una declaración de este tipo, ha sido encomendada por el legislador, **de manera privativa**, a los jueces administrativos, todo con apego a las normas que gobiernan el trámite del medio de control de **reparación directa** previsto en la ley 1437 de 2011.

Lo que significa que el juez civil **únicamente tenga imperio para juzgar lo atinente a la declaratoria de nulidad absoluta de la escritura 476.**

Además del hecho de que en el presente proceso se observa una total falta de demostración de todos los elementos axiológicos de dicha responsabilidad, concretamente, el daño, atendiendo a su carácter cierto y personal.

Por los anteriores argumentos concretos y generales solicitamos que se confirme la sentencia apelada.

Correos electrónicos lariosvfabogados@hotmail.com y eduardoalvaradocontreras@hotmail.com

De ustedes señores magistrados atentamente:



Eduardo Alvarado Contreras
Carrera 51B No. 80-58, Ofic.
1006
Edificio Smart Office Center
Cel. 310-5930260
Barranquilla - Colombia

L&F**Larios Farak
Abogados**

=====

=====