

Reg	Radicacion	Ponente	Demandante	Demandado	Clase	Fecha Providencia	Actuación	Docum. a notif.	Descargar
1	52001-23-33-000-2016-00151-00	SANDRA LUCIA OJEDA INSUASTY	ASOCIACION DE PESCADORES ALCONES DEL MAR	Armada Nacional, Policía Nacional, ECOPETROL S.A, ECOPETROL, MINISTERIO AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE, CORPONARIÑO, ANLA, CENIT	Acción de Grupo	18/01/2023	Auto resuelve recurso	Auto resuelve recurso de reposición ...	 
2	52001-23-33-000-2019-00099-00	SANDRA LUCIA OJEDA INSUASTY	ELSA CARVAJAL DE JESUS, ERLEY CARVAJAL DE JESUS, NOHELIA CARVAJAL DE JESUS	E.S.E HOSPITAL LOCAL DE PUERTOS ASIS	ACCION DE REPARACION DIRECTA	18/01/2023	Auto admite llamamiento en garantía	...	 
3	52001-23-33-000-2022-00161-00	SANDRA LUCIA OJEDA INSUASTY	CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR DE NARIÑO - COMFAMILIAR DE	CONTRALORIA GENERAL DEL DEPARTAMENTO DEL PUTUMAYO	ACCION DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	18/01/2023	Auto inadmite demanda	Auto inadmite demanda...	 
4	52001-23-33-000-2022-00359-00	SANDRA LUCIA OJEDA INSUASTY	LORENA HERNANDEZ MORALES, BETTY ADIELA MIRAMAG RIVERA, BLANCA EDIT MIRAMAG RIVERA, ANJELINA PRADO CRIOLLO	CORPORACION REGIONAL PARA EL DESARROLLO - CORPONAR, MUNICIPIO DE PASTO ALCALDIA DE PASTO SECRETARIA DE PLANEACION MUNICIPAL	ACCIONES POPULARES	18/01/2023	Auto inadmite demanda	...	 

Acción: Acción de Grupo
Radicación: 2016-00142 y 2016-00151
Demandante: Asociación de Pescadores Alcones del Mar
Demandado: Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional y otros
Tema: Resuelve recurso de reposición
Auto No. D003-08-2023

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO
SALA UNITARIA DE DECISIÓN
MAGISTRADA PONENTE SANDRA LUCIA OJEDA INSUASTY**

San Juan de Pasto, dieciocho (18) de enero de dos mil veintitrés (2023)

I. ASUNTO

Procede la Sala a pronunciarse sobre el recurso de reposición interpuesto por el representante suplente para asuntos judiciales y extrajudiciales de Cenit Transporte y Logística de Hidrocarburos S.A.S– en adelante CENIT- en contra de la providencia del 12 de septiembre de 2022.

II. ANTECEDENTES

- A través de auto del 12 de septiembre de 2022, esta Corporación resolvió la solicitud de integración del contradictorio formulada por la apoderada judicial de la Nación Ministerio de Defensa - Ejército Nacional (PDF 0440).
- La providencia fue notificada por estados y enviada al correo electrónico de las partes el 13 de septiembre de 2022 (PDF 0441 y 0442)
- El 16 de septiembre de 2022 la empresa CENIT, dentro del término legal interpuso recurso de reposición en contra de la providencia del 12 de septiembre de 2022 (PDF 0445).
- El 09 de diciembre de 2022, se corrió traslado del recurso de reposición presentado por CENIT desde el 12 al 14 de diciembre de 2022 (PDF 0451).
- La ANDJE describió traslado del recurso el 14 de diciembre de 2022, dentro del término legal.(PDF 0456. Fl.7)

2.1 De la providencia recurrida (PDF 0440)

En providencia de data 12 de septiembre de 2022, en un principio, la Sala analiza las normas que regulan la excepción de falta de integración del litisconsorcio necesario y la determinación de los posibles responsables en daños ocasionados a un grupo de personas. Luego de lo cual, se concluye que el juez de primera instancia en el caso de advertir que la demanda no comprende todos los litisconsortes necesarios puede integrar la litis en cualquier momento.

Seguidamente, procede analizar las funciones legales y constitucionales otorgadas al Ministerio de Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible, a las Corporaciones Autónomas Regionales y a la Agencia Nacional de Licencias Ambientales.

Relata que el ANLA mediante Auto No. 05323 del 21 de noviembre de 2017 ordenó el inicio de un procedimiento sancionatorio ambiental en contra de la empresa CENIT por un incidente presentado el 22 de junio de 2015 por un derrame de hidrocarburos en la abscisa PK240+220 del Sistema de Transporte del Oleoducto Transandino.

Descendiendo al caso concreto, se argumentó que la demandada - Ejército Nacional formuló la excepción previa de falta de integración del contradictorio dentro del término legal, además se reiteró la función del juez de integrar el contradictorio en caso de haberse omitido desde la presentación de la demanda.

Al referir los hechos de la demanda, se narra que el oleoducto transandino fue objeto de varios atentados terroristas, entre ellos, el ocurrido el 21 de junio de 2015 a la altura de los kilómetros 240+220 kilómetro 72 de la vía que de la ciudad de Pasto conduce al municipio de Tumaco, hecho que generó el derrame de más de 410 mil galones de crudo en diferentes cuerpos hídricos de la zona, causando graves impactos medio ambientales, según se argumenta en la demanda.

En ese orden de ideas, se concluye que, de acuerdo a las funciones asignadas al Ministerio del Medio Ambiente, a Corponariño, la ANLA y la intervención de la empresa CENIT, es necesario su vinculación, más aún si se considera que de acuerdo al artículo 52 de la Ley 472 de 1998 es suficiente la condición de posibles responsables.

2.2 Recurso de reposición (PDF 0445)

Inicia el representante legal de CENIT por indicar que la entidad que lidera debe ser desvinculada del proceso de referencia y, por ende, revocada la providencia que ordenó su vinculación. Su argumento se basa en dos planteamientos así:

i) Caducidad.

Explica que desde la ocurrencia del evento y la fecha en que se ordenó la vinculación de la empresa, han transcurrido más de dos (02) años, acto seguido, cita sentencias de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado, igualmente trae a colación el artículo 164 numeral 2 literal h de la Ley 1437 de 2011.

Así entonces, afirma que la fecha a tenerse en cuenta a efectos de determinar el fenómeno de caducidad corresponde al 21 de junio de 2015, data en la que ocurrió el atentado terrorista, de tal manera concluye que en lo que se refiere a CENIT operó el fenómeno de la caducidad, pues la fecha de su vinculación fue el 13 de septiembre de 2022.

Argumenta que el caso concreto no puede tratarse como hechos o daños continuados, pues los derrames de crudo producidos por terceros constituyen un solo hecho dañoso, aunque permanezcan sus efectos.

Precisa que frente aspectos no regulados en la Ley 472 de 1998 y en el CPACA, deben aplicarse las disposiciones del CGP, así entonces, el artículo 94 del CGP consagra que con la presentación de la demanda se interrumpe el término de prescripción, siempre y cuando el auto admisorio se notifique dentro del año siguiente a la notificación de dicha providencia, por lo tanto, en el caso concreto, el auto admisorio de la demanda se profirió en marzo de 2016, por lo que el demandante contaba con un año para notificar dicha providencia, sin embargo, dicha interrupción no operó, pues fue hasta el 13 de septiembre de 2022 que se notificó de la acción, esto es, cinco años después de haberse proferido la providencia en cuestión.

ii) No puede integrarse al CENIT por considerar que al parecer intervino en el asunto.

Indica que el artículo 61 del CGP establece que la vinculación de terceros puede efectuarse tras determinarse que su presencia es requerida para el curso del mismo, de manera que, debe existir una certeza sobre la relación que tienen las personas que serán vinculadas, con la finalidad de que su participación resulte acertada y contribuya a la resolución del caso.

Precisa que la vinculación del CENIT, se hizo bajo el supuesto de que “al parecer” intervino en los hechos, pero se omitió indicar los fundamentos fácticos o jurídicos que soportan tal decisión, por tal razón, no resulta procedente que se mantenga su vinculación.

2.3 Pronunciamiento de la ANDJE frente al recurso de reposición (PDF 0456)

Considera que el fenómeno de caducidad operó frente al CENIT, teniendo en cuenta que el artículo 47 de la Ley 472 de 1998, establece que quien pretenda iniciar una acción de grupo deberá promoverla dentro de los años siguientes a la fecha en que se causó el daño, asimismo lo preveé el artículo 164 literal i de la Ley 1464 de 2011.

Argumenta que cualquier pretensión que persiga la declaratoria de la responsabilidad del Estado, el fenómeno jurídico de la caducidad empieza a correr desde que las víctimas tuvieron posibilidad o debieron conocer de la participación por acción y omisión en los hechos causantes del daño. Así las cosas, la fecha que debe tenerse en cuenta para efectos de determinar el fenómeno de caducidad es el 21 de junio de 2015, fecha en la que se perpetró el atentado terrorista y la empresa CENIT fue vinculada, el 13 de septiembre de 2022.

Además, considera que no se está frente a hechos o daños continuados, pues si bien los derrames producidos por hechos de terceros tienen consecuencias y efectos con el paso del tiempo, constituyen un solo hecho.

Por las razones expuestas, solicita se acceda a la petición de revocar el auto del 12 de septiembre de 2022 y como consecuencia se declare que operó la caducidad frente a dicha entidad.

Finalmente, manifiesta que no se pronunciará sobre las excepciones formuladas por los demandados, puesto que, el traslado efectuado vulnera el derecho al debido proceso, defensa y contradicción, en la medida en que dicha actuación no debió realizarse, hasta tanto no se resolviera el recurso de reposición interpuesto por el CENIT.

III) ARGUMENTACIÓN

3.1 Procedencia del recurso de reposición interpuesto por CENIT.

Las acciones de grupo se encuentran reguladas en el título tercero de la Ley 472 de 1998, no obstante, revisada la norma no se ocupa de la procedencia de los recursos contra los autos dictados por el Juez antes de la sentencia de primera instancia, sin embargo, ante este vacío legal, en virtud del artículo 68 de la norma precitada, se deberán aplicar las disposiciones del Código de Procedimiento Civil¹ hoy Código General del Proceso.

En este orden de ideas, el artículo 318 del CGP establece la procedencia del recurso de reposición así:

“Artículo 318. Procedencia y oportunidades. Salvo norma en contrario, el recurso de reposición procede contra los autos que dicte el juez, contra los del magistrado sustanciador no susceptibles de súplica y contra los de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, para que se reformen o revoquen.

El recurso de reposición no procede contra los autos que resuelvan un recurso de apelación, una súplica o una queja.

El recurso deberá interponerse con expresión de las razones que lo sustenten, en forma verbal inmediatamente se pronuncie el auto. Cuando el auto se pronuncie fuera de audiencia el recurso deberá interponerse por escrito dentro de los tres (3) días siguientes al de la notificación del auto.

(...)

Los autos que dicten las salas de decisión no tienen reposición; podrá pedirse su aclaración o complementación, dentro del término de su ejecutoria”. (Negrillas propias).

Es decir, el recurso de reposición cuando se trata de providencias proferidas por Corporaciones, únicamente procede bajo dos condiciones: (i) el auto sea emitido por el magistrado sustanciador y (ii) no sea susceptible del recurso de súplica².

¹ **“ARTÍCULO 68.- Aspectos no Regulados.** En lo que no contraríe lo dispuesto en las normas del presente título, se aplicarán a las Acciones de Grupo las normas del Código de Procedimiento Civil”.

² **“Artículo 331. Procedencia y oportunidad para proponerla.** El recurso de súplica procede contra los autos que por su naturaleza serían apelables, dictados por el Magistrado sustanciador en el curso de la segunda o única instancia, o durante el trámite de la apelación de un auto. También procede contra el auto que resuelve sobre la admisión del recurso de apelación o casación y contra los autos que en el trámite de los recursos extraordinarios de casación o revisión profiera el magistrado sustanciador y que por su naturaleza hubieran sido susceptibles de apelación. No procede contra los autos mediante los cuales se resuelva la apelación o queja.

En este caso, al tratarse de providencia emitida por magistrado sustanciador y no ser susceptible de súplica, es viable el recurso de reposición, por manera que, se resolverá en los términos que se enuncian enseguida.

3.2. La figura del litisconsorcio necesario y la citación forzosa.

La Ley 472 de 1998 en el párrafo del artículo 52³, establece la obligación que tiene el juez de primera instancia de vincular en cualquier etapa procesal a posibles responsables de los daños alegados en la acción de grupo. La norma así redactada, implica establecer si se trata de una figura diferente al litis consorcio necesario que se regula en el art. 61 del CGP o, por el contrario, es la misma institución jurídica solo que referida con distintas palabras.

El interrogante planteado se resuelve acudiendo a jurisprudencia del Consejo de Estado que, al respecto, explicó:

*“La **citación de oficio de otro posible responsable** en las acciones populares como también en las de grupo pende de que se haya demostrado en primera instancia **su posible responsabilidad**; por tanto no puede confundirse esa figura jurídica con la de **del litisconsorte necesario, que constituye el desarrollo de una típica intervención forzosa dentro del trámite procesal**, como así lo explica Hernando Morales⁴:*

‘Debemos cuidarnos de no confundir la intervención forzosa con el litisconsorcio necesario. La primera se diferencia a su vez de la citación forzosa; éste es el género y aquella la especie; siempre que la intervención sea forzada, será obligatoria la citación; pero son muchos los casos en que la ley exige la citación y sin embargo la personas que la recibe quedan en libertad para concurrir o no al proceso, y entonces no será forzada su intervención. Así ocurre con los acreedores en los procesos de quiebra y concurso. En esos casos la simple citación no convierte en parte al citado.

(...)

*En consecuencia, el ejercicio de la facultad oficiosa del juez de citar al presunto responsable, en las acciones populares y las acciones de grupo (arts. 14, último inc. 18, párrafo del 52 ley 472 de 1998) **no se confunde ni asemeja a la del litis consorcio necesario**. La operancia del litisconsorcio necesario se determina por la concurrencia de varios supuestos, que son de*

La súplica deberá interponerse dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación del auto, mediante escrito dirigido al magistrado sustanciador, en el que se expresarán las razones de su inconformidad”.

³ “(...) **Parágrafo.-** La demanda se dirigirá contra el presunto responsable del hecho u omisión que la motiva, el cual debe ser determinado. **No obstante, cuando en el curso del proceso se establezca que existen otros posibles responsables, el juez de primera instancia, de oficio ordenará su citación”** (negritas propias)

⁴ Curso de Derecho Procesal Civil. Parte General. 9 ed. Editorial ABC. Bogotá. 1985. Pág. 334.

*diversa índole: cuantitativos, sustanciales y procedimentales, conforme lo establecen los artículos 83 y 51 del C. P. C.: Cuantitativos porque supone la diversidad de sujetos. Sustanciales por la existencia de **relaciones o actos jurídicos** que involucran a varias personas. Procedimentales por la exigencia de la presencia de todas las personas que integran la relación jurídica o el acto jurídico para hacer viable la decisión de mérito y uniforme”⁵ (Negrillas propias)*

La lectura del extracto citado permite concluir que se diferencia entre varias figuras, a saber: (i) la citación de oficio, (ii) la intervención forzosa y (iii) el litisconsorcio necesario. Siendo así, es necesario precisar la institución de que trata el parágrafo del artículo 52 de la Ley 472 de 1998, sobre la cual, el Consejo de Estado ha establecido:

*“Se advierte que la norma faculta al juez para disponer la citación del presunto responsable, a quien, para proteger su derecho de defensa, deberá notificarse personalmente de la existencia de la acción. La potestad que la norma confiere al juez de primera instancia para **vincular, en cualquier momento, a los posibles responsables de los daños causados al grupo demandante, busca proteger al grupo actor: (i) en tanto procura evitar que los procesos concluyan con sentencias denegatorias de las pretensiones, a pesar de haberse acreditado la existencia del daño causado al grupo con una causa común, sólo por haberse errado en la demanda al señalar a los responsables de dicho daño**, cuando desde el principio podía advertirse cuáles eran los sujetos presuntamente responsables del mismo. No puede perderse de vista que la acción de grupo tiene entre sus objetivos los de proteger grupos de especial relevancia social, reparar daños de gran entidad e inhibir comportamientos que puedan provocar hechos dañinos de grandes repercusiones; (ii) **porque en los eventos en los cuales los daños han sido causados por una pluralidad de sujetos podrá obtenerse con mayores probabilidades** la satisfacción de la indemnización en cuanto habrá varios patrimonios comprometidos, y (iii) **redunda en beneficio de la Administración de Justicia, para evitar que se adelanten procesos, por lo regular voluminosos y dispendiosos, que terminen con decisiones meramente formales, como consecuencia de vicios que pudieron corregirse oportunamente**”⁶ (Negrillas fuera de texto).*

En otra oportunidad, el Órgano de Cierre de la jurisdicción Contenciosa estableció que la falta de integración de los posibles responsables genera nulidad procesal⁷:

“La demanda en acción de grupo a términos del artículo 52 de la ley 472 de 1998, después de aludir a los requisitos de la misma, dispone en su parágrafo

⁵ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. CP María Elena Giraldo Gómez. Rad. 44001-23-31-000-2004-00478 Actor Isabel María Bruges Arias. Demandado ICBF

⁶ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. C.P. Ruth Stella Correa Palacio. 01 de octubre de 2008. Radicado. 76001-23-31-000-2005-02076 Actor Elsy María Alzate Tenorio y otros Demandado Pensiones y Cesantía Porvenir y otros. Referencia acción de grupo.

⁷ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejera ponente: RUTH STELLA CORREA PALACIO. Bogotá, D.C., primero (1) de octubre de dos mil ocho (2008). Radicación número: 76001-23-31-000-2005-02076-01(AG). Actor: ELSY MARIA ALZATE TENORIO Y OTROS. Demandado: PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR Y OTROS. Referencia: ACCION DE GRUPO.

lo siguiente: “PARÁGRAFO. La demanda se dirigirá contra el presunto responsable del hecho u omisión que la motiva, el cual debe ser determinado. No obstante, cuando en el curso del proceso se establezca que existen otros posibles responsables, el juez de primera instancia, de oficio ordenará su citación”.

Como se observa en el aparte que se subrayó, el legislador impele al juzgador de primera instancia en las acciones de grupo a citar, de oficio, a otro posible responsable, exigencia imperativa que conlleva, por contera, a la notificación del “otro posible responsable” y su omisión se constituye, en principio, en una irregularidad procesal constitutiva de nulidad, como así lo indica el numeral 9º del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil:

(...)

*De ese modo, el artículo 52 de la ley 472 de 1998 consagra tanto el deber para el juez, de citar al “otro posible responsable” que se establezca en primera instancia, como el derecho del posible responsable a actuar en primera instancia, en este caso, desde antes de que se surta la ordenación de traslado para conclusiones finales; **el legislador garantizó así, no sólo la intervención forzada del posible responsable, por citación de oficio del Tribunal, sino además el momento exacto de su ingreso al proceso en primera instancia, persona que tendrá derecho en los mismos términos previstos por la ley para el demandado”⁸ (negritas propias)***

Así entonces, es posible concluir lo siguiente:

(i) En virtud del párrafo del art. 52 de la ley 472 de 1998 es imperativo para el juez, citar a otro “posible responsable” de la vulneración de los daños ocasionados al grupo.

(ii) La citación de posibles responsables de que trata la norma citada, no es igual a la figura del litisconsorcio necesario, no obstante, es innegable que presentan similitud en la medida en que, en los dos eventos, el juez debe citar a los ausentes mientras no se haya dictado sentencia de primera instancia y la falta de tal diligencia puede configurar nulidad procesal. No obstante, la diferencia relevante entre las dos figuras consiste en que mientras en el caso del litisconsorcio necesario, el juez debe verificar que no es viable dictar sentencia de mérito sin la comparecencia del vinculado; en el segundo caso, es suficiente **la mera posibilidad** de que haya participado en la producción del daño, esto último, atendiendo al carácter especial de las acciones de grupo. Nótese que no se exige que el juzgador efectúe un examen en grado de “probabilidad” para proceder a la citación, sino que, basta que exista la expectativa de su autoría o intervención en el daño.

3.3. Caducidad de la acción y vinculación de los posibles responsables.

Establecido que la figura de la que trata el párrafo del art. 52 de la Ley 472 de 1998 es imperativa para el juez y puede acudir a la misma en el curso del proceso, deriva de ello que, no opera la caducidad, puesto que, una interpretación

⁸ Consejo de Estado. Sala de lo contencioso administrativo. Sección tercera. CP María Elena Giraldo Gómez. 28 de julio de 2005. Radicado No. 23001-2331-000-2003-00650. Acto Vicente Sánchez Mejía y otros Demandado. Empresa Comercial ELEC SA. Referencia acción de grupo

distinta vedaría al juez de ejercer el deber que la norma le ha impuesto en caso de verificar que los términos han vencido.

IV. Caso concreto.

4.1. Vinculación al proceso como posibles responsables.

La providencia recurrida en su ordinal primero resolvió vincular a varias entidades en calidad de litisconsortes necesarios, entre ellos, la Empresa CENIT Transporte y Logística de Hidrocarburos SAS, sin embargo, desde ya se advierte que se repondrá la decisión para precisar la forma de vinculación de las entidades, pero no para excluirlos del trámite.

Acota el Despacho que, si bien es cierto, únicamente CENIT propuso recurso de reposición, luego de examinar nuevamente las normas y la jurisprudencia que rigen el caso, se concluye que la figura que se ajusta con mayor propiedad a las circunstancias particulares del caso, es la establecida en el parágrafo del artículo 52 de la Ley 472 de 1998, puesto que, existe la posibilidad de que el Ministerio del Medio Ambiente, Corponariño, la Agencia Nacional de Licencias Ambientales – en adelante ANLA- y, finalmente CENIT⁹, sean responsables en el daño presuntamente causado y denunciado en la demanda, hecho que será acreditado o no en el curso del proceso. Vale agregar que la posible intervención de las entidades antes mencionadas se analizó en el auto recurrido, motivación que se reitera en esta ocasión, siendo la única diferencia - se insiste- que, se harán parte del proceso bajo la figura establecida en el parágrafo del art. 52 de la Ley 472 de 1998 y, por ello, se les correrá traslado nuevamente, oportunidad en la cual, podrán pronunciarse sino lo hubiesen hecho o reiterar su contestación.

4.2. Caducidad.

Por otro lado, en relación con la caducidad que también se argumentó, conforme a los pronunciamientos citados, dicho plazo es aquel con el que cuenta el **actor** para ejercer su derecho de acción, no el término en que los demandados deben formar parte en el proceso, así entonces, en acciones de grupo, los posibles responsables pueden vincularse al proceso incluso hasta antes de proferirse la sentencia, sin que ello implique alguna violación a sus derechos y menos aún la extinción del plazo.

Adicionalmente, la vinculación al proceso se realiza a través de la figura de la citación, esto es, por ser considerado un posible responsable del daño, sin que en esos eventos le sea aplicable el término de caducidad.

Por otro lado, en relación con el artículo 94 del CGP, es del caso precisar que la norma regula el evento en el que el auto admisorio se ordena la notificación de quienes fueron identificados en la demanda, vale precisar desde un inicio como

⁹ En todo caso, una razón adicional para la vinculación de CENIT, se extrae de la contestación de la demanda presentada por ECOPETROL, en la que en el hecho cuarto, se menciona que el propietario del sistema de transporte del oleoducto transandino – en adelante OTA- es CENIT en virtud de contrato de aporte (PDF 0133. fl. 3).

litisconsortes o demandados, sin que tal circunstancia se aplique al caso, por cuanto la vinculación al proceso de CENIT no se realizó a través del auto admisorio de la demanda, si no de manera oficiosa y en etapa posterior a la admisión.

Por último, afirma CENIT que no se expusieron fundamentos fácticos ni jurídicos que sustenten la vinculación de dicha entidad, sin embargo, tal aseveración es errada, puesto que, los primeros son los señalados en la demanda a la cual se aludió en la providencia recurrida, sumada al proceso sancionatorio adelantado por el ANLA en contra de la entidad y el sustento jurídico es la Ley 472 de 1998.

4.3 Solicitud de dejar sin efectos los traslados efectuados por secretaría.

- El 9 de diciembre de 2022 se fijó en secretaría el traslado de las excepciones propuestas en el proceso 2016-00151 y 2016-00142, y el traslado del recurso de reposición interpuesto por CENIT. (PDF 0451)
- En el término de traslado de las excepciones, el 13 de diciembre de 2022, CENIT allega un oficio solicitando se declare sin valor los traslados efectuados por Secretaría. Alega que la vinculación del CENIT al proceso se encuentra sujeta a la resolución del recurso de reposición, razón por la cual, no es procedente se corra traslado de las excepciones (PDF 0454).
- En el término de traslado de las excepciones, el 14 de diciembre de 2022, la ANDJE, descurre traslado del recurso de reposición interpuesto por el CENIT y solicita se deje sin efectos los traslados efectuados por Secretaría, puesto que, coincide con CENIT en que se debió resolver el recurso para luego proceder a tal actuación (PDF 0456).

Revisado el trámite del asunto, se tiene que, a través de auto del 26 de mayo de 2016 se resuelve acumular los procesos **2016-00151**, **2016-00142** y 2016-00155 y suspender el proceso **2016-00151** hasta que los demás procesos queden en el mismo estado (PDF 13. Fl. 44-46)

El 01 de diciembre de 2021 se profirió auto en el cual en su parte considerativa dispuso:

“Así las cosas, se entiende concluida la suspensión del proceso 2016 151, por lo que se procederá a resolver lo pertinente al igual que en el proceso 2016 142” (PDF 0428 fl. 7). La anterior providencia fue notificada el 02 de diciembre de 2022, por lo tanto, se entiende que a partir del día hábil siguiente, se levantó la suspensión del proceso 2016-00151, y ambos procesos continúan bajo una misma cuerda procesal, así entonces y al estar pendiente la decisión que resolvía el recurso de reposición interpuesto por CENIT, no debió correrse traslado de ninguna actuación, salvo la impugnación presentada por CENIT.

Así las cosas, se accederá parcialmente a las solicitudes presentadas por CENIT y la ANDJE, y se dejará sin valor los traslados efectuados por Secretaría, salvo el efectuado en el recurso de reposición presentado por CENIT.

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

RESUELVE

PRIMERO.- REPONER parcialmente la decisión del 22 de septiembre de 2022, la cual quedará así:

“PRIMERO.- VINCULAR en virtud de lo establecido en el parágrafo del artículo 52 de la Ley 472 de 1998 en condición de “posibles responsables” a las siguientes entidades:

- 1. Ministerio del Medio Ambiente.*
- 2. Corponariño*
- 3. Agencia Nacional de Licencias Ambientales*
- 4. La Empresa CENIT TRANSPORTE Y LOGISTICA DE HIDROCARBUROS S.A.S.*

SEGUNDO- En consecuencia, NOTIFÍQUESE PERSONALMENTE Y CÓRRASE traslado de la demanda por el término de diez (10) días a las siguientes entidades para que la contesten:

- 1. Ministerio del Medio Ambiente.*
- 2. Corponariño*
- 3. Agencia Nacional de Licencias Ambientales - ANLA*
- 4. Empresa CENIT TRANSPORTE Y LOGISTICA DE HIDROCARBUROS S.A.S.*

Para ello, Secretaría a la notificación del auto, adjuntará el link del expediente disponible en SAMAI y en cualquier otra plataforma.

Secretaría dará cuenta al Despacho si se llevó o no a cabo la notificación personal de la demanda y su admisión, dentro de los dos (2) días siguientes a su expedición.

EL TRASLADO SE EFECTUARÁ UNA VEZ EN FIRME ESTA PROVIDENCIA.

Al contestar la demanda, los vinculados deberán:

- 1. Acatar u observar los aspectos previstos en el art. 175 del C.P.A.C.A. 2. Aportar con la contestación de la demanda todas las pruebas que tenga en su poder y que pretenda hacer valer en el proceso. El incumplimiento conllevará la aplicación de consecuencias o sanciones prevenidas en la Ley. 1. Acatar u observar los aspectos previstos en el art. 175 del C.P.A.C.A.*
- 2. Aportar con la contestación de la demanda todas las pruebas que tenga en su poder y que pretenda hacer valer en el proceso. El incumplimiento conllevará la aplicación de consecuencias o sanciones prevenidas en la Ley.*

CUARTO.- Efectuado lo anterior, Secretaría dará cuenta para el trámite correspondiente”.

SEGUNDO.- DEJAR SIN VALOR los traslados efectuado por secretaría el 9 de diciembre de 2022, exceptuando el que se realizó respecto al recurso de reposición interpuesto por CENIT.

TERCERO.- Notifíquese la presente providencia por inserción en estados electrónicos a las partes según lo dispuesto en el artículo 201 de la Ley 1437 de 2011.

CUARTO.- Vencido el término de traslado de la demanda, Secretaría inmediatamente correrá traslado de las excepciones.

QUINTO.- RECONOCER personería jurídica para actuar a la Dra. LADY MILENA MÉNDEZ OROZCO, identificada con cedula No. 53.013.455 y portadora de la tarjeta profesional 178.421 del C.S. de la J., en calidad de representante suplente para asuntos judiciales y extrajudiciales de CENIT¹⁰.

NOTIFÍQUESE, COPIESE Y CÚMPLASE

SANDRA LUCÍA OJEDA INSUASTY
Magistrada

Firmado Por:

Sandra Lucia Ojeda Insuasty
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Contencioso 003 Administrativa
Tribunal Administrativo De Nariño - Nariño

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: **c22c9ceaae8dab7d447503e1d2994631c8c897df775157fd836143c3938bbd4c**

Documento generado en 18/01/2023 08:10:54 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

¹⁰ PDF 445, fl. 15-20.

Clase de medio de control: Reparación Directa.
Radicación: 520012333000 2019-00099-00
Demandante: Erley Carvajal y otros
Demandado: Hospital Local de Puerto Asís (P)
Tema: Resuelve llamamiento en garantía.

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO
SALA UNITARIA DE DECISIÓN
MAGISTRADA PONENTE: SANDRA LUCÍA OJEDA INSUASTY¹

San Juan de Pasto, dieciocho (18) de enero de dos mil veintitrés (2023)².

Auto No. D003-09-23

I. Asunto.

La Sala se pronunciará acerca de la solicitud de llamamiento en garantía, presentada por la apoderada judicial de la E.S.E. Hospital Local de Puerto Asís para que se cite en tal calidad a la Previsora S.A. Compañía de Seguros.

II. Antecedentes

1. La Sra. Erley Carvajal de Jesús y otros, por intermedio de apoderado debidamente constituido, presentó medio de control de reparación directa en contra de la E.S.E. Hospital Local de Puerto Asís.

El medio de control tiene fundamento en que los demandados son responsables de los perjuicios causados a los demandantes por la deficiente prestación del servicio de salud en relación con la señora Erley Carvajal quien fue intervenida en el mes de febrero de 2016 en el Hospital Local de Puerto Asís del Municipio de Puerto Asís (P), bajo el título de imputación denominado “falla en el servicio” (pág. 8-11 y pág. 283-287 (corrección de la demanda) PDF 01).

2. La demanda fue admitida el **05 de noviembre de 2019** (pág. 297-302 PDF 01) y notificado el auto mediante correo electrónico el **12 de noviembre de 2019**. (pág. 303-305 PDF 01)

3. El **25 de febrero de 2020 (pág. 314-328 PDF 01)**, la E.S.E Hospital Local de Puerto Asís contesta la demanda, por intermedio de su apoderada judicial, quien

¹ Magistrada desde el 3 de julio de 2018.

² Con ocasión de la emergencia sanitaria generada por el COVID-19, el Consejo Superior de la Judicatura expidió los Acuerdos PCSJA20-11517 de 15 de marzo de 2020, PCSJA20-11521 de 19 de marzo de 2020, PCSJA20-11526 de 22 de marzo de 2020, PCSJA20-11532 de 11 de abril de 2020, PCSJA2011546 de 25 de abril de 2020, PCSJA20-11549 de 7 de mayo de 2020 y PCSJA20-11556 del 22 de mayo de 2020 y PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020 en virtud de los cuales los términos judiciales se suspendieron entre el 16 de marzo y el 30 de junio de 2020, salvo algunas excepciones, entre las cuales no se incluyeron los procesos electorales. Así mismo, el Consejo Seccional de la Judicatura de Nariño, adoptó el Acuerdo No. CSJNAA20-39 del 16 de julio de 2020 por el cual dispuso el cierre de las sedes judiciales y dependencias administrativas ubicadas en la cabecera del Circuito Judicial de Pasto temporalmente. De otro lado, en sesión virtual del 7 de septiembre de 2020, el Consejo de Estado concedió comisión de servicios al Tribunal Administrativo de Nariño, durante los días 28 de septiembre al 1º de octubre de 2020 entre las 8:00 a.m. a las 4 p.m. Así mismo, el plan de digitalización dispuesto por el Consejo Superior inició en el mes de enero de 2021 con tan solo 15 procesos, siendo indispensable la digitalización de los expedientes, labor adelantada por el despacho, pese a no poseer los recursos ni el personal necesario.

Proceso No.: 520012333000 2019-00099-00
Demandante: Erley Carvajal y Otros
Demandado: E.S.E Hospital Local Puerto Asís (P)
Medio de control: Reparación Directa
Auto: admite llamamiento en garantía

acredita tal condición a través del poder (pág.308 PDF 01), otorgado por el Gerente de la entidad, según se acredita con el acta de posesión No. 159 y el Decreto No. 320 del 21 de septiembre de 2016 (pág.310-313 PDF 01)³.

En la misma fecha, la apoderada judicial **llama en garantía** a la Previsora S.A. Compañía de Seguros, para tal efecto argumenta:

- La E.S.E. Hospital Local Puerto Asís adquirió póliza de responsabilidad civil con la citada compañía a fin de indemnizar los perjuicios patrimoniales atribuibles a la E.S.E Hospital Local de Puerto Asís, como consecuencia de negligencia, imprudencia o impericia durante las actividades como empresa prestadora de servicios de salud, con amparos contratados, entre otros, por errores u omisiones profesionales.
- Para estos efectos, anexa al expediente copia de la póliza de seguros y las condiciones del contrato de seguro (pág. 4- 21) en las que en la página 4 se indican los datos del tomador del seguro y el asegurado de la póliza, (pág. 7 del cuaderno del llamamiento).

III. Consideraciones

3.1. Presentación en término de la contestación de la demanda y el llamamiento en garantía.

Al respecto, sea lo primero, establecer si la contestación de la demanda y el llamamiento se hicieron en forma oportuna.

Así se tiene que la demanda fue admitida el **05 de noviembre de 2019** (pág. 297-302 PDF 01), notificado el auto mediante correo electrónico el **12 de noviembre de 2019** (pág. 303-305 PDF 01). El **25 de febrero de 2020** la E.S.E. Hospital Local del Puerto Asís, contesta la demanda y en la misma fecha, formula llamamiento, actuaciones que fueron realizadas dentro del término legal ⁴.

3.2. El llamamiento en garantía, requisitos.

Establecido lo anterior, pasa la Sala Unitaria a resolver lo relacionado con el llamamiento en garantía, para lo cual, en principio, es menester traer a colación las modificaciones sustanciales que introdujo la Ley 1437 de 2011 y la Ley 1564 de 2012, al llamamiento en garantía.

En efecto, la figura jurídica bajo estudio, se encontraba regulada de la siguiente forma en el Código de Procedimiento Civil, observemos:

“ARTICULO 54. DENUNCIA DEL PLEITO. Quien de acuerdo con la ley sustancial tenga derecho a denunciar el pleito que promueva o que se le promueva, deberá ejercitarlo en la demanda o dentro del término para contestarla, según fuere el caso.

³ Con nota de presentación personal verificable en el expediente físico a folio 210 reverso.

⁴ Así se establece a partir de la constancia secretarial que obra en la pág. 350 del PDF 01. Precisa la Sala que el término para formular el llamamiento, será dentro del plazo para contestar la demanda, conclusión que se deriva del art. 64 del C.G.P., aplicable por remisión de la Ley 1437 de 2011 que nada establece al respecto.

Proceso No.: 520012333000 2019-00099-00
Demandante: Erley Carvajal y Otros
Demandado: E.S.E Hospital Local Puerto Asís (P)
Medio de control: Reparación Directa
Auto: admite llamamiento en garantía

Al escrito de denuncia acompañará la prueba siquiera sumaria del derecho a formularla y la relativa a la existencia y representación que fueren necesarias.

El denunciado en un pleito tiene a su vez facultad para denunciarlo en la misma forma que el demandante o demandado.

ARTICULO 55. REQUISITOS DE LA DENUNCIA. *El escrito de denuncia deberá contener:*

- 1. El nombre del denunciado y el de su representante si aquel no puede comparecer por sí al proceso.*
- 2. La indicación del domicilio del denunciado, o en su defecto, de su residencia, y la de su habitación u oficina y los de su representante, según fuere el caso, o la manifestación de que se ignoran, lo último bajo juramento, que se entiende prestado por la sola presentación del escrito.*
- 3. Los hechos en que se basa la denuncia y los fundamentos de derecho que se invoquen.*
- 4. La dirección de la oficina o habitación donde el denunciante y su apoderado recibirán notificaciones personales.*

ARTICULO 56. TRÁMITES Y EFECTO DE LA DENUNCIA. *Artículo modificado por el artículo 1, Numeral 20 del Decreto 2282 de 1989. El nuevo texto es el siguiente:>*

Si el juez halla procedente la denuncia, ordenará citar al denunciado y señalará un término de cinco días para que intervenga en el proceso; si no residiere en la sede del juzgado, el término se aumentará hasta por diez días. El auto que acepte o niegue la denuncia es apelable.

La citación se hará mediante la notificación del auto que acepta la denuncia, en la forma establecida para el admisorio de la demanda, y el proceso se suspenderá desde la admisión de la denuncia hasta cuando se cite al denunciado y haya vencido el término para que este comparezca; la suspensión no podrá exceder de noventa días. El denunciado podrá presentar en un solo escrito contestación a la demanda y a la denuncia, y en el mismo solicitar las pruebas que pretenda hacer valer.

Surtida la citación, se considerará al denunciado litisconsorte del denunciante y tendrá las mismas facultades de este.

En la sentencia se resolverá cuando fuere pertinente, sobre la relación sustancial que existe entre denunciante y denunciado, y acerca de las indemnizaciones o restituciones a cargo de este

ARTICULO 57. LLAMAMIENTO EN GARANTIA. **Quien tenga derecho legal o contractual de exigir a un tercero la indemnización del perjuicio que llegare a sufrir, o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia, podrá pedir la citación de aquel, para que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación. El llamamiento se sujetará a lo dispuesto en los dos artículos anteriores..."** (Negrillas propias).

El actual estatuto civil, señala:

Proceso No.: 520012333000 2019-00099-00
Demandante: Erley Carvajal y Otros
Demandado: E.S.E Hospital Local Puerto Asís (P)
Medio de control: Reparación Directa
Auto: admite llamamiento en garantía

“ARTÍCULO 64. LLAMAMIENTO EN GARANTÍA. Quien afirme tener derecho legal o contractual a exigir de otro la indemnización del perjuicio que llegare a sufrir o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia que se dicte en el proceso que promueva o se le promueva, o quien de acuerdo con la ley sustancial tenga derecho al saneamiento por evicción, **podrá pedir, en la demanda o dentro del término para contestarla,** que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación.

ARTÍCULO 65. REQUISITOS DEL LLAMAMIENTO. La demanda por medio de la cual se llame en garantía deberá cumplir con los mismos requisitos exigidos en el artículo 82 y demás normas aplicables.
 El convocado podrá a su vez llamar en garantía.

ARTÍCULO 66. TRÁMITE. Si el juez halla procedente el llamamiento, ordenará notificar personalmente al convocado y correrle traslado del escrito por el término de la demanda inicial. Si la notificación no se logra dentro de los seis (6) meses siguientes, el llamamiento será ineficaz. La misma regla se aplicará en el caso contemplado en el inciso segundo del artículo anterior.

El llamado en garantía podrá contestar en un solo escrito la demanda y el llamamiento, y solicitar las pruebas que pretenda hacer valer.

En la sentencia se resolverá, cuando fuere pertinente, sobre la relación sustancial aducida y acerca de las indemnizaciones o restituciones a cargo del llamado en garantía.

PARÁGRAFO. No será necesario notificar personalmente el auto que admite el llamamiento cuando el llamado actúe en el proceso como parte o como representante de alguna de las partes.

Por su parte, el artículo 225 de la Ley 1437 de 2011⁵, consagró:

“ARTÍCULO 225. LLAMAMIENTO EN GARANTÍA. Quien afirme tener derecho legal o contractual de exigir a un tercero la reparación integral del perjuicio que llegare a sufrir, o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia, podrá pedir la citación de aquel, para que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación.

El llamado, dentro del término de que disponga para responder el llamamiento que será de quince (15) días, podrá, a su vez, pedir la citación de un tercero en la misma forma que el demandante o el demandado.

El escrito de llamamiento deberá contener los siguientes requisitos:

1. El nombre del llamado y el de su representante si aquel no puede comparecer por sí al proceso.
2. La indicación del domicilio del llamado, o en su defecto, de su residencia, y la de su habitación u oficina y los de su representante, según fuere el caso, o la

⁵ No fue objeto de modificación por la Ley 2080 de 2021.

Proceso No.: 520012333000 2019-00099-00
Demandante: Erley Carvajal y Otros
Demandado: E.S.E Hospital Local Puerto Asís (P)
Medio de control: Reparación Directa
Auto: admite llamamiento en garantía

manifestación de que se ignoran, lo último bajo juramento, que se entiende prestado por la sola presentación del escrito.

3. Los hechos en que se basa el llamamiento y los fundamentos de derecho que se invoquen.

4. La dirección de la oficina o habitación donde quien hace el llamamiento y su apoderado recibirán notificaciones personales.

El llamamiento en garantía con fines de repetición se registrará por las normas de la Ley 678 de 2001 o por aquellas que la reformen o adicionen... (destaca la Sala).

Y en el artículo 227 ibídem, se establece que en lo no regulado en la Ley 1437 de 2011, sobre intervención de terceros, se aplicarán las normas del Código de Procedimiento Civil hoy Código General del Proceso.

Por otra parte, la Ley 678 de 2001, reguladora del llamamiento en garantía con fines de repetición, en el artículo 19 – vigente para el momento en que se presentó el llamamiento en este caso-, establece⁶:

“ARTÍCULO 19. LLAMAMIENTO EN GARANTÍA. Dentro de los procesos de responsabilidad en contra del Estado relativos a controversias contractuales, reparación directa y nulidad y restablecimiento del derecho, la entidad pública directamente perjudicada o el Ministerio Público, podrán solicitar el llamamiento en garantía del agente frente al que aparezca prueba sumaria de su responsabilidad al haber actuado con dolo o culpa grave, para que en el mismo proceso se decida la responsabilidad de la administración y la del funcionario.

PARÁGRAFO. La entidad pública no podrá llamar en garantía al agente si dentro de la contestación de la demanda propuso excepciones de culpa exclusiva de la víctima, hecho de un tercero, caso fortuito o fuerza mayor.”.

A partir de lo señalado, emergen las siguientes conclusiones:

- El art. 225 del C.P.A.C.A., regula la figura del llamamiento en garantía en materia contenciosa administrativa – salvedad del llamamiento con fines de repetición-, preceptiva que en su texto, se asemeja a su homóloga en materia civil, en la medida en que los dos artículos hablan de “afirmar”, a diferencia de lo que ocurría con el anterior estatuto procedimental que utilizaba el vocablo “tener” y en consonancia con ello, exigía prueba sumaria del derecho a formular el llamamiento y la relativa a la existencia y representación.
- En el art. 225 de la Ley 1437 de 2011, no se exige prueba sumaria del vínculo legal o contractual.

⁶ La Ley 2195 de 2022, modificó la norma en el siguiente sentido: **“ARTÍCULO 19. LLAMAMIENTO EN GARANTÍA.** <Artículo modificado por el artículo 44 de la Ley 2195 de 2022. El nuevo texto es el siguiente:> Dentro de los procesos de responsabilidad en contra del Estado relativos a controversias contractuales, reparación directa y nulidad y restablecimiento del derecho, la entidad pública directamente perjudicada o el Ministerio Público, podrán solicitar el llamamiento en garantía del agente identificado como aquel que desplegó la acción u omisión causa del daño respecto del cual se reclama la responsabilidad del Estado, para que en el mismo proceso se decida la responsabilidad de la administración y la del funcionario.
PARÁGRAFO. En los casos en que se haga llamamiento en garantía, este se llevará en cuaderno separado y paralelamente al proceso de responsabilidad del Estado”.

Proceso No.: 520012333000 2019-00099-00
Demandante: Erley Carvajal y Otros
Demandado: E.S.E Hospital Local Puerto Asís (P)
Medio de control: Reparación Directa
Auto: admite llamamiento en garantía

- El llamamiento en garantía con fines de repetición, se somete a lo previsto en la Ley 678 de 2001.

Así las cosas y tal como lo ha señalado este Tribunal⁷, en asuntos con identidad fáctica y jurídica al sub júdice, el objeto de la figura del llamamiento en garantía, es que el convocante y el convocado una vez inmersos en el proceso, hagan valer sus argumentos frente a las relaciones legales o contractuales alegadas en el llamamiento y por su parte, el convocado ejerza el derecho de defensa que lo eximiría de responder por la condena que se fulmine sobre el sujeto procesal que lo ha citado.

En el contexto señalado, la normatividad que regula el llamamiento en garantía – que no sea con fines de repetición-, no exige demostrar la relación legal o contractual entre el llamante y el llamado y en consecuencia, la admisión del llamamiento, no es el momento procesal oportuno para pronunciarse acerca de la existencia o inexistencia del vínculo legal o contractual, toda vez que, la norma es diáfana al disponer que basta con la afirmación sobre la existencia de tal relación, precisando en todo caso que se han de cumplir los requisitos establecidos en el art. 225 del CPACA.

3.3. El caso concreto.

De regreso al caso, la Sala precisa que el llamamiento en garantía con fines de repetición, no es aplicable al caso, ya que este evento, exige que el llamado sea un agente, o un servidor público que haga parte de la entidad demandada, sino que obedece a los parámetros propios del llamamiento efectuado con fundamento en un “vínculo contractual” y por ello, se debe regir por el artículo 225 del C.P.A.C.A.

Así entonces, se reitera que el llamamiento fue formulado dentro del término legal para ello, razón por la que, hechas las anteriores consideraciones, se procede a examinar si la petición elevada por el demandado, contiene los requisitos aludidos en el artículo 225 del C.P.A.C.A. y el análisis de la justificación brindada por el llamante, veamos:

1. El nombre del llamado y el de su representante si aquel no puede comparecer por sí al proceso: al respecto se precisó que se llama en garantía a la Compañía de Seguros La Previsora S.A. No se indica el nombre del representante legal⁸.

2. La indicación del domicilio del llamado, o en su defecto, de su residencia, y la de su habitación u oficina y los de su representante, según fuere el caso: la demandada estima que el llamado en garantía puede ser convocado en la Calle 57 No. 9-07 en la ciudad de Bogotá. (pág. 3 cuaderno del llamamiento).

⁷ Auto 2018-158 S.P.O. de 21 de febrero de 2018, M.P. Dr. Paulo León España. Proceso de Reparación Directa N° 2016-00293.

⁸ Se precisa que la norma citada no exige acreditar la representación legal del llamado en garantía. En contra del anterior argumento, podría señalarse que hay lugar a la aplicación de las normas que regulan dicho aspecto en el Código General del Proceso, sin embargo, a criterio de esta judicatura no hay lugar a tal remisión, toda vez que el art. 225 de la Ley 1437 de 2011, regula de manera íntegra los requisitos formales del llamamiento en garantía – a excepción del llamamiento con fines de repetición, se reitera - y en ella, no se contempla el requisito que echó de menos la primera instancia

Proceso No.: 520012333000 2019-00099-00
Demandante: Erley Carvajal y Otros
Demandado: E.S.E Hospital Local Puerto Asís (P)
Medio de control: Reparación Directa
Auto: admite llamamiento en garantía

3. Los hechos en que se basa el llamamiento y los fundamentos de derecho que se invoquen: el llamamiento formulado obedece a:

- La E.S.E. Hospital Local Puerto Asís, celebró con la Previsora S.A. un contrato de seguro de responsabilidad civil extracontractual, instrumentado en la póliza No. 1001882⁹.
- En el evento de proferirse condena, el llamado debe responder.
- Anexa la póliza No. 1003390 y las condiciones del contrato de seguro (pág. 4-21) en las que en la página 4 se indican los datos del tomador del seguro y el asegurado de la póliza que corresponden al Hospital Local de Puerto Asís (P). Así mismo, se observa que la vigencia de la póliza corresponde al período comprendido entre el 19 de mayo de 2015 al 19 de mayo de 2016¹⁰ (pág. 7 del cuaderno del llamamiento).

4. La dirección de la oficina o habitación donde quien hace el llamamiento y su apoderado recibirán notificaciones personales: frente a este requerimiento se suministró la dirección de oficina ubicada en la carrera 29 No. 10-10 de Puerto Asís Putumayo y correo electrónico: gestiondocumental@esehospitallocal.gov.co¹¹

Visto lo anterior, se tendría que la petición cumple con los presupuestos formales¹² establecidos para su procedencia, de conformidad con lo establecido en el artículo 225 de la Ley 1437 de 2011. Así mismo, encuentra la Sala que se argumenta de manera suficiente acerca del nexo contractual que vincula a llamante y llamado, siendo esta una relación contractual ajena al debate principal del proceso que es, como se ha dicho la eventual responsabilidad de la E.S.E. Hospital Local de Puerto Asís (P) por los daños ocasionados a la demandante por una mala práctica quirúrgica la cual, se afirma deterioró en forma grave la calidad de vida de la prenombrada.

En mérito de lo expuesto el Tribunal Administrativo de Nariño,

RESUELVE:

PRIMERO. - Tener por contestada la demanda por parte de la E.S.E. Hospital Local Puerto Asís (P).

⁹ Ese es el número de la póliza que se indica en el hecho primero, no obstante, al finalizar el documento, se dice que se anexa la póliza No. 1003390.

¹⁰ Los hechos que supuestamente generan responsabilidad datan del mes de febrero de 2016, precisando que en el auto de admisión se advirtió que no era posible establecer en ese momento procesal, si la actora se enteró del daño de manera inmediata o posteriormente.

¹¹ En la contestación de la demanda.

¹² Si bien no se indicó el nombre del representante legal, dicha formalidad no es de la entidad suficiente para no admitir el llamamiento, además esa identificación será posible cuando el llamado se pronuncie.

Proceso No.: 520012333000 2019-00099-00
Demandante: Erley Carvajal y Otros
Demandado: E.S.E Hospital Local Puerto Asís (P)
Medio de control: Reparación Directa
Auto: admite llamamiento en garantía

SEGUNDO: ADMITIR el llamamiento en garantía formulado por la E.S.E. Hospital Local Puerto Asís a **la Previsora S.A.**, de conformidad con lo establecido en la parte considerativa de este auto.

TERCERO: NOTIFICAR a **La Previsora S.A.**, a través de su representante legal conforme lo ordena el art. 199 del C.P.A.C.A. Para los anteriores efectos a fin de cumplir los arts. 198 y 199 ibídem, secretaría remitirá mensaje con identificación de la notificación que se realiza y **con copia electrónica de esta providencia, de la solicitud de llamamiento y de la demanda, adjuntando el link del expediente o el canal de acceso a la plataforma SAMAI**, a la dirección de correo electrónico: notificacionesjudiciales@laprevisora.gov.co.

CUARTO.- Correr traslado a **La Previsora S.A.**, por el término de quince (15) días para los efectos establecidos en el artículo 225 del C.P.A.C.A.¹³, plazo que empieza a correr conforme al artículo 199 del CPACA.

El llamado en garantía podrá presentar en un solo escrito tanto la contestación de la demanda como del llamamiento en garantía, y en el mismo solicitar las pruebas que pretendan hacer valer, dentro del término arriba señalado.

QUINTO: Reconocer personería adjetiva para actuar a nombre de la E.S.E. Hospital Local Puerto Asís (P). a la Dra. Aida Mildred Chacón Banbague identificada con CC No. 155.338 de Popayán (C) y T.P. No. 155338 en los términos y para los efectos conferidos en el memorial poder (pág. 308 PDF 01).

SEXTO: NOTIFÍQUESE la presente providencia a través de su inserción en estados electrónicos según lo dispone el art. 201 del C.P.A y C.A. y a través del correo electrónico a las partes conforme lo establece el art. 205 ibídem.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

SANDRA LUCÍA OJEDA INSUASTY
MAGISTRADA

¹³ Anteriormente era criterio del Tribunal que dicho plazo corría luego de transcurridos los 25 días siguientes a la notificación de la providencia que aceptaba el llamamiento, en virtud del plazo que, para contestar la demanda se establecía en el art. 199 del CPACA, no obstante, la reforma de la Ley 2080 de 2021, eliminó ese plazo, no siendo entonces procedente aplicar el criterio ya mencionado.

Firmado Por:
Sandra Lucia Ojeda Insuasty
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Contencioso 003 Administrativa
Tribunal Administrativo De Nariño - Nariño

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: **6ffb6e9a33fc3f2d18d954b7e5899c98306dd7806d7129258498167924fb41dd**

Documento generado en 18/01/2023 08:10:54 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO
SALA UNITARIA DE DECISIÓN

MAGISTRADA PONENTE: SANDRA LUCÍA OJEDA INSUASTY

Pasto, dieciocho (18) de enero de dos mil veintitrés (2023)

Proceso: Nulidad y restablecimiento del derecho
Radicación: 52-001-23-33-000-2022-00161-00
Demandante: COMFAMILIAR DE NARIÑO
Demandado: Contraloría General de la República
Referencia: Auto que inadmite demanda.

Auto interlocutorio No. D003-05-2023

I. ANTECEDENTES.

- Comfamiliar de Nariño, obrando por conducto de apoderado judicial, instauró demanda de nulidad y restablecimiento del derecho en contra de la Contraloría General de la República, con el fin que se declare la nulidad de los siguientes actos:
 - Acto ficto derivado del silencio administrativo que se configuró al no resolver los recursos de reposición y en subsidio de apelación contra el fallo de responsabilidad fiscal N° 426 de 11 de diciembre de 2020, teniendo en cuenta que ya había transcurrido más de quince meses desde la presentación de los recursos.
 - Como consecuencia de la configuración del silencio administrativo y la nulidad del acto ficto, declarar la nulidad del fallo de responsabilidad fiscal N° 426 de 11 de diciembre de 2020 proferido por la Contraloría Departamental de Nariño en contra de Comfamiliar, por el cual se la condenó a pagar la suma de \$845.931.987

Así mismo, solicita el restablecimiento del derecho (PDF N° 001 - páginas 12 y 13).

- La demanda se presentó en vigencia de la reforma de competencias de los Juzgados y Tribunales administrativos, introducida por la Ley 2080 de 2021 (PDF N° 003), correspondiéndole inicialmente en reparto al despacho de la Dra. Ana Beel Bastidas (PDF N° 004).
- Con posterioridad, el Despacho de la Dra. Ana Beel Bastidas remitió el asunto a este despacho por compensación, teniendo en cuenta que se aceptó el impedimento manifestado por la titular de este despacho (PDF N° 005).

II. CONSIDERACIONES.

Realizada la lectura de la demanda y sus anexos, la Sala considera que deben realizarse las precisiones del caso sobre los siguientes aspectos:

1. Agotamiento del requisito de la conciliación prejudicial - excepciones

Conforme al artículo 13 de la ley 1285 de 2009, que adiciona el art. 42A de la ley 270 de 1996, la conciliación extrajudicial en materia de lo contencioso administrativo, siempre que los asuntos que se discuten sean conciliables, se constituye en un requisito de procedibilidad para acceder a la jurisdicción, concretamente para las acciones previstas en los arts. 85, 86 y 87 del C.C.A.¹ Por su parte, el art. 161 de la ley 1437 de 2011, en su numeral primero, también se refiere al trámite conciliatorio como un requisito previo al ejercicio del derecho de acción.

Cabe anotar que la Ley 2080 de 2021 introdujo una modificación en lo que atañe a la exigencia de la conciliación prejudicial, indicando que sería facultativa en los siguientes asuntos:

- Laborales.
- Pensionales .
- Ejecutivos diferentes a los regulados por la Ley 1551 de 2012.
- Cuando el demandante solicite medidas cautelares de carácter patrimonial .
- En relación con el medio de control de repetición.
- Cuando demanda una entidad pública.

¹ Que se refieren a las acciones de nulidad y restablecimiento del derecho, reparación directa y controversias contractuales en el anterior Código Contencioso Administrativo.

También se precisa que en los demás asuntos se puede realizar la conciliación prejudicial cuando no esté expresamente prohibida² y que, en el evento de que la administración demande un acto administrativo que ocurrió por medios ilegales, o fraudulentos, tampoco es necesario agotar este requisito.

Por su parte, el art. 613 del C.G.P. también establece que no es necesario agotar la conciliación prejudicial en los procesos ejecutivos, cualquiera que sea la jurisdicción en que se tramiten y se reitera que tampoco se exige este requisito cuando el demandante pida medidas cautelares de carácter patrimonial o si demanda una entidad pública.

En relación con los asuntos que se exceptúan de la conciliación prejudicial, también es pertinente traer a colación lo indicado por el Consejo de Estado en providencia del 21 de febrero de 2019³, en la que señaló lo siguiente:

“(…) Así mismo, el artículo 161 de la Ley 1437 de 2011, consagró como requisito de procedibilidad para interponer la demanda, el agotamiento del trámite de la conciliación extrajudicial así:

«Artículo 161. Requisitos previos para demandar.

(…)

1. Cuando los asuntos sean conciliables, el trámite de la conciliación extrajudicial constituirá requisito de procedibilidad de toda demanda en que se formulen pretensiones relativas a nulidad con restablecimiento del derecho, reparación directa y controversias contractuales. (….)»

19. En igual sentido, el legislador discriminó los asuntos que no son susceptibles de conciliación, estableciendo entre ellos: i) los conflictos de carácter tributario; ii) los que deban tramitarse mediante el proceso ejecutivo que dispone la ley; iii) aquellos en donde la correspondiente

² Como ocurre con los asuntos de carácter tributario, conforme la expresa prohibición consagrada en el parágrafo 2 del artículo 70 de la Ley 446 de 1998 (Por la cual se adoptan como legislación permanente algunas normas del Decreto 2651 de 1991, se modifican algunas del Código de Procedimiento Civil, se derogan otras de la Ley 23 de 1991 y del Decreto 2279 de 1989, se modifican y expiden normas del Código Contencioso Administrativo y se dictan otras disposiciones sobre descongestión, eficiencia y acceso a la justicia), el cual remite al artículo 56 del Decreto 1818 de 1998 (Estatuto de los mecanismos alternativos de solución de conflictos) y el parágrafo 1 del artículo 2 del Decreto 1716 del 2009 (Por el cual se reglamenta el artículo 13 de la Ley 1285 de 2009, el artículo 75 de la Ley 446 de 1998 y del Capítulo V de la Ley 640 de 2001).

³CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN “B” - Consejera ponente: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ - Bogotá D.C., veintiuno (21) de febrero de dos mil diecinueve (2019) - Radicación número: 66001-23-33-000-2015-00417-01(1281-18) - Actor: JESÚS ORLANDO CARDONA VARGAS - Demandado: HOSPITAL SAN VICENTE DE PAÚL DE SANTA ROSA - ESE - Referencia: RESUELVE APELACIÓN CONTRA AUTO QUE DECLARÓ NO PROBADA LA EXCEPCIÓN DE CADUCIDAD E INEPTITUD DE LA DEMANDA.

acción haya caducado y iv) derechos ciertos e indiscutibles". (Negritas propias).

Ahora bien, en la demanda se indica que, en este caso, no es exigible el requisito de la conciliación prejudicial, dado que se demandan actos presuntos o fictos productos del silencio administrativo en recursos (hecho 37 - página 12 - PDF N° 001).

De acuerdo a lo expuesto en líneas precedentes el requisito de la conciliación prejudicial se regula en el numeral 1 del art. 161 del C.P.A.C.A., sin que allí se prevea que, cuando se demanda el acto ficto del producto del silencio administrativo no sea necesario el agotamiento de la conciliación prejudicial.

Acota la Sala que en el numeral 2 del artículo 161 ibidem, se prevé *"2. Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo particular deberán haberse ejercido y decidido los recursos que de acuerdo con la ley fueren obligatorios. **El silencio negativo en relación con la primera petición permitirá demandar directamente el acto presunto.***

*Si las autoridades administrativas no hubieran dado oportunidad de interponer los recursos procedentes, **no será exigible el requisito al que se refiere este numeral.***"

Aunque el numeral en comento señala que se puede demandar en forma directa el acto presunto cuando se configura el silencio negativo en relación con la primera petición o cuando la administración no otorga la posibilidad de interponer recursos, ello en manera alguna implica que no deba agotarse el requisito de la conciliación prejudicial, sino que, cuando tales eventos ocurran no será necesario agotar como paso previo el recurso de apelación que como se sabe es obligatorio para acudir a la jurisdicción.

Al respecto, el Consejo de Estado ha dicho:

"Ahora bien, el artículo 74 del CPACA establece los recursos que proceden contra los actos administrativos, entre los que incluyó los de reposición y apelación, y el de queja cuando se rechace este último.

De igual manera, el artículo 76 ibidem fijó el procedimiento que debe seguirse para la presentación de los referidos medios de contradicción y, además, en los incisos 3 y 4 señaló que el recurso de apelación «será

obligatorio para acceder a la jurisdicción», mientras que «[l]os recursos de reposición y de queja no serán obligatorios».

Así las cosas, únicamente el recurso de apelación se torna ineludible; luego, cuando la administración otorga la oportunidad para presentarlo, su interposición es forzosa antes de radicar la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, so pena de que esta no sea estudiada.⁴

Por el contrario, si la administración no ofrece la posibilidad de interponer el recurso aludido, quien pretenda demandar la nulidad de un acto administrativo particular puede acudir directamente a la jurisdicción de lo contencioso administrativo, de conformidad con el artículo 161, ordinal 2, inciso 2 del CPACA, según el cual «[s]i las autoridades administrativas no hubieran dado oportunidad de interponer los recursos procedentes, no será exigible el requisito al que se refiere este numeral».

En este orden de ideas, en este caso la parte demandante deberá acreditar que agotó la conciliación prejudicial en forma previa a la presentación de la demanda, pues el asunto que se analiza en esta oportunidad no se encuentra dentro de las excepciones para agotar este requisito, de igual forma, no se trata de un asunto en que la conciliación esté prohibida.

De otra parte conviene aclarar que, si bien en este caso se presenta solicitud de medidas cautelares de forma simultánea con la demanda (carpeta de archivos N° 010), revisado el texto de la solicitud se observa que se requiere la **suspensión provisional** del acto ficto o presunto resultante del silencio administrativo de la entidad demandada en relación con los recursos presentados contra el fallo de responsabilidad fiscal N° 426 de 11 de diciembre de 2020 proferido dentro del proceso 2018-00084 (PDF N° 01/carpeta 010), medida cautelar que no revise carácter patrimonial.

Sobre el tema, conviene traer a colación lo indicado por el Consejo de Estado en providencia del 7 de diciembre de 2017⁵, en el que se precisó lo siguiente sobre las medidas cautelares de carácter patrimonial, veamos:

⁴ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, providencia del 17 de agosto de 2011, expediente 76001 23 31 000 2008 00342 01 (2203-2010), M.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.

⁵ CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCIÓN PRIMERA - Consejera ponente: MARÍA ELIZABETH GARCÍA GONZÁLEZ - Bogotá, D.C., siete (7) de diciembre de dos mil diecisiete (2017) - Radicación número: 68001-23-33-000-2016-01222-01 - Actor: COOPERATIVA JAHSAUD I.P.S. OPERADOR HOSPITALARIO - JAHSAUD - Demandado: MINISTERIO DEL TRABAJO - Referencia: Recurso de apelación contra el auto de 25 de mayo de 2017, proferido por el Tribunal

“(…) La medida cautelar, entonces, debe ser patrimonial, entendiendo patrimonial como «[...] relativo al patrimonio [...]»⁶ y patrimonio como «[...] Conjunto de bienes pertenecientes a una persona natural o jurídica, o afectos a un fin, susceptibles de estimación económica [...]»⁷, lo que nos lleva a indicar que cuando el artículo 613 del CGP se refiere a las medidas cautelares de carácter patrimonial se está refiriendo a medidas que afecten directamente el patrimonio de las personas naturales o jurídicas que deben soportarlas.

*Es claro, entonces y a manera de ejemplo, que **el embargo de bienes tiene el carácter de patrimonial** en la medida en que «[...] sustrae del comercio el bien cautelado, de tal suerte que si se llegare a vender un bien que soporta un embargo, tal contrato será declarado nulo, de nulidad absoluta, por objeto ilícito. En caso de que el bien esté sujeto a registro, y sobre él se inscribe un embargo, el correspondiente registrador debe abstenerse de registrar cualquier acto de disposición sobre el bien, como una venta o una hipoteca [...]»⁸, lo cual no ocurre con la suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos.*

*Esta Sala ha resaltado que entre las características principales de la suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos están «[...] su naturaleza cautelar, temporal y accesorio, tendiente a evitar que **actos contrarios al ordenamiento jurídico puedan continuar surtiendo efectos**, mientras se decide de fondo su constitucionalidad o legalidad en el proceso en el que se hubiere decretado la medida [...]», e igualmente ha indicado que su finalidad es la de «[...] «evitar, transitoriamente, que el acto administrativo surta efectos jurídicos, en virtud de un juzgamiento provisorio del mismo, salvaguardando los intereses generales y el Estado de derecho»⁹. [...]»¹⁰, lo que claramente excluye su patrimonialidad pues su propósito no es afectar el patrimonio de las personas jurídicas o*

Administrativo de Santander, mediante el cual se rechazó la demanda, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho. Referencia: TESIS: CONFIRMA AUTO QUE RECHAZA DEMANDA. MEDIDA CAUTELAR NO TIENE UN CONTENIDO PATRIMONIAL. SE HACE NECESARIO EL AGOTAMIENTO DEL REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD DE CONCILIACIÓN PREJUDICIAL.

⁶ <http://dle.rae.es/?id=SBKRsue>

⁷ <http://dle.rae.es/?id=SBOxisN>

⁸ FORERO SILVA, Jorge. MEDIDAS CAUTELARES EN EL CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO. Segunda Edición. Bogotá: EDITORIAL TEMIS S.A., 2016. Página 97.

⁹ Providencia citada ut supra, Consejero ponente: doctor Jaime Orlando Santofimio Gamboa

¹⁰ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN PRIMERA, Consejera ponente: MARÍA ELIZABETH GARCÍA GONZÁLEZ, Bogotá, D.C., trece (13) de julio de dos mil dieciséis (2016), Radicación número: 11001-03-24-000-2014-00704-00, Actor: ANDRÉS GÓMEZ ROLDÁN, Demandado: MINISTERIO DE JUSTICIA Y DEL DERECHO, Referencia: MEDIO DE CONTROL NULIDAD

naturales, sino despojar de sus efectos, temporalmente, a un acto administrativo que, preliminarmente, es considerado contrario al ordenamiento jurídico.

Cuestión diferente es que, indirectamente, la suspensión de los efectos del acto administrativo traiga efectos benéficos en el patrimonio de las personas naturales o jurídicas que la han solicitado.

Cabe señalar que el estudio del carácter patrimonial de la medida cautelar solicitada con la cual se pretende obviar el requisito de procedibilidad de la conciliación administrativa, debe realizarse en concreto, conforme lo solicitado en la demanda. Sin embargo, esta Sala, por las razones expuestas, encuentra que dicho análisis no puede llevarse a cabo cuando de la suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo se trata, pues no tiene una naturaleza patrimonial, como se ha indicado”. (Destaca la Sala)¹¹.

Por todo lo expuesto, se requerirá al demandante que acredite el agotamiento de la conciliación prejudicial en este asunto.

2. Claridad en las pretensiones de la demanda.

El artículo 162 del C.P.A.C.A. señala lo que a continuación se transcribe en relación con el contenido de la demanda:

“ARTÍCULO 162. CONTENIDO DE LA DEMANDA. Toda demanda deberá dirigirse a quien sea competente y contendrá:

- 1. La designación de las partes y de sus representantes.*
- 2. Lo que se pretenda, expresado con precisión y claridad. Las varias pretensiones se formularán por separado, con observancia de lo dispuesto en este mismo Código para la acumulación de pretensiones.***
- 3. Los hechos y omisiones que sirvan de fundamento a las pretensiones, debidamente determinados, clasificados y numerados.*
- 4. Los fundamentos de derecho de las pretensiones. Cuando se trate de la impugnación de un acto administrativo deberán indicarse las normas violadas y explicarse el concepto de su violación.*

¹¹ Esta postura se compartió por la Sala Mayoritaria en el asunto radicado N° - 2021-0039 (11132) - auto con fecha del 23 de marzo de 2022 M. P. Dr. Paulo León España Pantoja.

5. La petición de las pruebas que el demandante pretende hacer valer. En todo caso, este deberá aportar todas las documentales que se encuentren en su poder.

6. La estimación razonada de la cuantía, cuando sea necesaria para determinar la competencia.

7. El lugar y dirección donde las partes y el apoderado de quien demanda recibirán las notificaciones personales. Para tal efecto, podrán indicar también su dirección electrónica.

Los requisitos antes transcritos son necesarios y deben ser exigidos su cumplimiento por cuanto hace parte del contenido de la demanda. Al juez incluso le es dable exigir el cumplimiento de otros adicionales a fin de aclarar, corregir o completar aspectos de la demanda y/o sus anexos que se estimen pertinentes para darle celeridad y claridad al proceso, conforme la jurisprudencia del Consejo de Estado sobre el tema¹².

Las normas en mención se refieren a la técnica que debe emplearse en la formulación del libelo, de manera que todos los involucrados deben comprender en forma clara qué es lo que se reclama.

En el caso de estudio, la Sala precisa efectuar las siguientes observaciones en cuanto a la formulación de las pretensiones (páginas 12 y 13 PDF N° 001):

- En la primera pretensión, se limita a solicitar que se declare configurado el silencio administrativo negativo en recursos en forma general, sin precisar cuál fue la actuación que dio origen al silencio administrativo negativo ni el acto administrativo que fue objeto de esos recursos.
- En la pretensión segunda, si bien se refiere al acto administrativo frente al cual presentó los recursos de reposición y en subsidio de apelación (fallo de responsabilidad fiscal N° 426 de 11 de diciembre de 2020) tampoco precisa la fecha en que presentó los recursos interpuestos contra el acto en cita,.
- En la pretensión cuarta pareciera solicitar que se pague la suma que se fija como sanción en el fallo de responsabilidad fiscal (\$845.931.987), sólo si esta es pagada por la entidad demandante (indica textualmente “si a la fecha de la sentencia fueron pagados por la Caja... a órdenes de la

¹² CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION CUARTA Consejero ponente: JORGE OCTAVIO RAMIREZ RAMÍREZ Bogotá D.C., veintiséis (26) de septiembre de dos mil trece (2013) Radicación número: 08001-23-333-004-2012-00173-01(20135) Actor: SOCIEDAD DORMIMUNDO LTDA. Demandado: DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN (AUTO).

Contraloría General de la República”), no obstante, en la pretensión séptima, solicita que se condene al pago total inmediato de la suma que se pide como restablecimiento del derecho, lo cual denota una contradicción entre las dos pretensiones.

3. Concepto de violación

El artículo 162 del C.P.A.C.A. señala lo siguiente en relación con la necesidad de formular el concepto de violación

“ARTÍCULO 162. CONTENIDO DE LA DEMANDA. Toda demanda deberá dirigirse a quien sea competente y contendrá:

(...)

4. Los fundamentos de derecho de las pretensiones. Cuando se trate de la impugnación de un acto administrativo deberán indicarse las normas violadas y explicarse el concepto de su violación.”

En relación con la importancia de este requisito, el Consejo de Estado¹³ ha dicho:

“(...) El ordinal 4° del artículo 162 del CPACA establece como uno de los requisitos para presentar la demanda el que se señalen «Los fundamentos de derecho de las pretensiones. Cuando se trate de la impugnación de un acto administrativo deberán indicarse las normas violadas y explicarse el concepto de su violación».

El presupuesto procesal enunciado demarca los parámetros bajo los cuales el juez debe efectuar el estudio de legalidad del acto administrativo y le permite conocer con exactitud cuál es la acusación que se presenta contra él. La presunción de legalidad que este ostenta impone a quien lo enjuicia el deber de señalar de forma clara, adecuada y suficiente los motivos por los que considera que vulnera el ordenamiento jurídico, lo que, a su vez, incide directamente en el derecho de defensa del demandado al fijar el marco dentro del cual debe ejercerlo.

¹³ CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN A - Consejero ponente: RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS - Bogotá, D.C., cinco (5) de noviembre de dos mil veinte (2020) - Radicación número: 25000-23-41-000-2012-00680-01(3562-15) - Actor: RITA ADRIANA LÓPEZ MONCAYO - Demandado: DISTRITO CAPITAL DE BOGOTÁ - SECRETARÍA DE PLANEACIÓN - Referencia: CONCURSO DE MÉRITOS DE CURADORES URBANOS -

*En ese sentido, la exposición de las normas vulneradas y el concepto de violación en la demanda tiene una doble connotación, por cuanto «primero, dota de aptitud formal a la demanda teniendo en cuenta que constituye un presupuesto procesal que debe ser analizado en la etapa inicial para la correspondiente admisión; y segundo, **permite materializar el debido proceso, toda vez que asegura el derecho de defensa de la parte pasiva de la litis, lo que finalmente limita el estudio de fondo que se realizará en la sentencia**».¹⁴ (Resalta la Sala).*

*La imposibilidad para el juez de examinar de modo general todo el ordenamiento jurídico para decidir sobre la legalidad del acto administrativo justifica la exigencia del requisito procesal que se impone a quien demanda. Ahora, su cumplimiento no exige que se den razones de gran técnica o erudición; empero, **«sí se requiere que cumpla con la carga procesal de seguir un hilo conductor en la argumentación que permita comprender en qué consiste la acusación que formula y cuáles son los argumentos que le sirven de fundamento a los cargos en contra de la norma que demanda**».¹⁵*

Debe precisarse que su exigencia no debe ser un obstáculo para acceder a la administración de justicia y, en la medida de lo posible, debe garantizarse la prevalencia del derecho sustancial sobre la forma de interpretarse la demanda de modo que se pueda decidir de fondo.¹⁶ En tal sentido, se entiende cumplido cuando en la demanda se exponen las normas violadas y el concepto de violación, pero la valoración de que sea suficiente y adecuada para decidir de fondo el asunto la debe hacer el juez en la sentencia.¹⁷

¹⁴ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección B. Radicación: 52001-23-33-000-2013-00423-01(4617-17). Actor: David Efrén Ruiz Portilla. Demandado: Departamento de Nariño. Consejera ponente: Sandra Lisset Ibarra Vélez. Bogotá, D.C. 29 de agosto de 2019.

¹⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, consejera ponente María Elizabeth García González, 14 de abril de 2016, Radicado 2012-00321-00.

¹⁶ Por mandato del artículo 42 del Código General del Proceso «...corresponde a la judicatura adentrarse en el estudio de los extremos fácticos que circunscriben la causa petendi y los razonamientos jurídicos de manera armónica con lo pretendido, de modo tal que más que aferrarse a la literalidad de los términos expuestos interesa desentrañar el sentido del problema litigioso puesto a su consideración, eso sí, sin desquiciar los ejes basales de la misma demanda» Consejo de Estado – Sección Tercera. Providencia de 19 de agosto de 2016, Radicado 25000233600020150252901 (57380) consejero ponente Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

¹⁷ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección A. Radicación: 25000-23-42-000-2015-02179-02(4465-17). Actor: Unidad Administrativa Especial De Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social. Demandado: María de Jesús Cortés de Becerra. Consejero ponente: William Hernández Gómez. Bogotá, D.C. 26 de septiembre de 2019. «Bajo este entendido, en la etapa inicial de la demanda, esto es al momento de la admisión de la misma, lo que el juez debe examinar es que en el escrito introductor la parte demandante haya incluido el acápite correspondiente a las normas vulneradas y el concepto de violación, tal como lo prevé el numeral 4 del artículo 162 del CPACA, con ello se verificará el cumplimiento de esta carga que tiene la parte activa de la *litis*. Ahora, **otro asunto diferente, es que la argumentación planteada, sea suficiente y adecuada para acceder a la pretensión**

En todo caso, el entendimiento de la exigencia del ordinal 4° del artículo 162 del CPACA ha de hacerse conforme con la interpretación que se hiciera del anterior numeral 4° del artículo 137 del CCA en la sentencia C-197 de 1999, según la cual al juez le es dable pronunciarse más allá de lo planteado en el concepto de violación cuando advierta la vulneración de derechos fundamentales con el acto acusado.

Sin embargo, en caso de no encontrar quebrantamiento de este tipo, le está vedado pronunciarse sobre cargos no formulados en la demanda o más allá de las pretensiones presentadas, so pena de vulnerar el debido proceso de la contraparte y el principio de legalidad...” (Negrillas propias)

Ahora bien, revisados los hechos de la demanda (páginas 1 a 12 - PDF N° 001), la Sala advierte que, si bien se hace referencia a la existencia de unas irregularidades en la notificación del fallo de responsabilidad fiscal N° 426 de 11 de diciembre de 2020 y a la no resolución de los recursos de reposición y apelación presentados por la parte demandante contra dicho fallo, no argumenta nada al respecto en el concepto de violación, que únicamente se refiere a las razones de fondo por las cuales considera ilegal el contenido del fallo de responsabilidad fiscal aludido, sin hacer referencia alguna al aspecto procesal del trámite, que en este caso lo constituiría la ilegal notificación que alega se configuró en los hechos.

Por otro lado, en cuanto a la aplicación de la Ley 2080 de 2021, se dispone:

a) Los canales digitales para surtir la notificación del auto inadmisorio a la parte demandante¹⁸, serán los siguientes:

- **Parte demandante y su apoderado:**
notificacionesjudiciales@comfamiliarinarino.com;
rojaspereira@yahoo.com

b) La parte demandante remitirá simultáneamente la subsanación de la demanda en forma de mensaje de datos, al igual que sus anexos, como se indica en el ordinal segundo de este auto

de nulidad, estudio que es propio de la sentencia y que debe ser abordado con los demás elementos de fondo del caso concreto por parte del juez, pero se reitera, es un asunto que debe ser analizado en el fallo y no en esta etapa procesal». (Negrilla fuera de texto).

¹⁸ Las direcciones de correo electrónico que se relacionan en este aparte, son las que figuran en la demanda presentada (página 112 – archivo en PDF N° 001)

El presente auto se notificará en la forma señalada en el art. 201 del C.P.A.C.A. y en el artículo 52 de la Ley 2080 de 2021, mediante el envío de esta providencia a los correos electrónicos de la parte demandante y su inserción en los estados electrónicos.

De igual forma, se advierte a la parte demandante allegará la constancia de entrega efectiva del correo a su destinatario, a fin de establecer que este fue efectivamente entregado a la entidad demandada.

Por lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Nariño, en Sala Unitaria de Decisión,

RESUELVE:

PRIMERO: INADMITIR la demanda para que la parte actora subsane los defectos anotados que consisten en:

1. Acreditación del requisito de la conciliación prejudicial
2. Claridad en las pretensiones de la demanda.
3. Concepto de violación
4. Remisión de la copia de la demanda y anexos a la entidad demandada.

SEGUNDO.- ORDENAR a la parte demandante que remita simultáneamente la subsanación de la demanda en forma de mensaje de datos, al igual que sus anexos, a este Despacho a la siguiente dirección de correo electrónico: des03tanarino@cendoj.ramajudicial.gov.co y a los demás sujetos procesales a las direcciones electrónicas de notificaciones judiciales. En lo posible los documentos que se envíen cumplirán los siguientes parámetros:

1. Resolución mínima de 300 ppp (píxeles por pulgada).
2. Formato de salida PDF o PDF/A.
3. Uso de escala de grises para la generalidad de documentos y uso de color cuando sea necesario para efectos de la correcta lectura de la prueba.
4. Asociar un nombre al archivo digitalizado que esté ligado al contenido (por ejemplo: 1. demanda subsanada, 2. Anexos (poder, conciliación, etc.).
5. Los documentos digitalizados deben ser **legibles y no deben ser archivos de difícil manejo** (muy pesados, se sugiere un tamaño de 24 MB por archivo¹⁹), con el fin de no dificultar la labor a la hora de su remisión por correo electrónico²⁰.

¹⁹ Tamaño que admiten algunos correos electrónicos, por ejemplo, la plataforma GMAIL.

²⁰ Sugerencias que se realizan en el documento titulado "Protocolo para la Gestión de Documentos electrónicos, digitalización y conformación del expediente – Acuerdo PCSJA-11567 de 2020", del Consejo Superior de la Judicatura – Centro de Documentación Judicial – CENDOJ – Dirección Ejecutiva de

De igual forma, allegará la constancia de entrega efectiva del correo a su destinatario, a fin de establecer que este fue efectivamente entregado a la entidad demandada.

TERCERO.- RECONOCER personería para actuar, en calidad de apoderado de la parte demandante al Dr. Gustavo Andrés Rojas Pereira, identificado con la cédula de ciudadanía N° 3.067.219 expedida en Túquerres y T. P. N° 121.969 del C. S. de la J. en los términos indicados en el memorial poder adjunto a la demanda (PDF N° 002).

CUARTO.- Notifíquese a la parte **demandante** por inserción en estados electrónicos y mediante mensaje de datos a los correos electrónicos: notificacionesjudiciales@comfamiliarinarino.com; rojaspereira@yahoo.com

Según los lineamientos de los artículos 171.1 y 201 de la Ley 1437 de 2011, este último modificado por el artículo 50 de la Ley 2081 de 2021.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

SANDRA LUCÍA OJEDA INSUASTY
Magistrada

P/LAP

Firmado Por:

Sandra Lucia Ojeda Insuasty
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Contencioso 003 Administrativa
Tribunal Administrativo De Nariño - Nariño

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: **dd042b26ab2052bec9b2be5e3c6871fd45b63a2c5c809f08dbd6fe2829b7e3f5**

Documento generado en 18/01/2023 08:10:51 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

Medio de control: Acción popular.

Radicación: 52-001-33-33-000-2022-00359-00¹.

Accionante: Lorena Hernández Morales y otros

Accionado: Municipio de Pasto – Secretaría de Planeación
Curaduría Urbana Primera de Pasto
Corponariño

Referencia: Auto que inadmite acción popular

Auto No. D003-09-2023

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO
MAGISTRADA PONENTE: SANDRA LUCÍA OJEDA INSUASTY

San Juan de Pasto, dieciocho (18) de enero de dos mil veintidós (2022)

I. ANTECEDENTES

Vista la nota secretarial que antecede², este Despacho procede a verificar si la presente acción popular cumple con los requisitos previstos en el artículo 18 de la Ley 472 de 1998, para admitirla.

II. COMPETENCIA

En consonancia con lo establecido en el numeral 14 del artículo 152 de la Ley 1437 de 2011³ modificado por la Ley 2080 de 2021 y toda vez que, la acción popular fue dirigida en contra del municipio de Pasto, la Curaduría Primera Urbana de Pasto y Corponariño, siendo esta última entidad perteneciente al orden nacional⁴, este Tribunal sería competente para avocar conocimiento del presente trámite constitucional, en virtud de la remisión que se efectuara para tal efecto desde el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Pasto, atendiendo al factor de competencia.

¹ Proceso en plataforma SAMAI:

https://samairj.consejodeestado.gov.co/Vistas/Casos/list_procesos.aspx?guid=520012333000202200359005200123

² Archivo 15. Índice 4

³ “Artículo 152. Competencia de los tribunales administrativos en primera instancia. Los Tribunales Administrativos conocerán en primera instancia de los siguientes asuntos: (...)

14. De los relativos a la protección de derechos e intereses colectivos, reparación de daños causados a un grupo y de cumplimiento, contra las autoridades del orden nacional o las personas privadas que dentro de ese mismo ámbito desempeñen funciones administrativas.”

⁴ De acuerdo con el auto de unificación A089A-2009 de la Corte Constitucional, posición acogida por el Consejo de Estado, por ejemplo, en sentencia del 9 de diciembre de 2020. Rad. 11001-03-15-000-2020-03629-00.

No obstante, conforme se explicará más adelante, se echa de menos la acusación concreta en contra de esta entidad – Corponariño -, en relación con la actuación desplegada por aquella, y que, en el sentir de la parte actora, ha concretado la vulneración a los derechos colectivos y fundamentales invocados; en tal virtud, se anticipa que la verificación de competencia a cargo de esta corporación, se condiciona a la subsanación que la parte actora allegue en virtud de la presente providencia.

III. CONSIDERACIONES

3.1. Requisitos de la demanda de acción popular

El artículo 18 de la Ley 472 de 1998, determina los requisitos que debe reunir la acción popular con el propósito de impartírsele el correspondiente trámite:

- “a) La indicación del derecho o interés colectivo amenazado o vulnerado;*
- b) La indicación de los hechos, actos, acciones u omisiones que motivan su petición;*
- c) La enunciación de las pretensiones;*
- d) La indicación de la persona natural o jurídica, o la autoridad pública presuntamente responsable de la amenaza o del agravio, si fuere posible;*
- e) Las pruebas que pretenda hacer valer;*
- f) Las direcciones para notificaciones;*
- g) Nombre e identificación de quien ejerce la acción.*

La demanda se dirigirá contra el presunto responsable del hecho u omisión que la motiva, si fuere conocido. No obstante, cuando en el curso del proceso se establezca que existen otros posibles responsables, el juez de primera instancia de oficio ordenará su citación en los términos en que aquí se prescribe para el demandado.”

Aunado a lo anterior, debe señalarse que el numeral 4º del artículo 161 de la Ley 1437 de 2011 determina que cuando se pretenda la protección de los derechos e intereses colectivos, deberá efectuarse la reclamación de que trata el artículo 144 del mismo compendio normativo, el cual prevé que con antelación a instaurar la demanda, el accionante debe solicitar a la autoridad o particular en ejercicio de funciones administrativas que adopte las medidas necesarias de protección del derecho o interés colectivo amenazado o transgredido. Además, consagra la norma que si la autoridad no

atiende dicha reclamación dentro de los quince (15) días siguientes a su presentación, o se niega a ello, podrá acudir al Juez a instaurar la demanda.

Añade tal disposición legal que, excepcionalmente, podrá prescindirse de ese requisito, ante la existencia inminente del acaecimiento de un perjuicio irremediable en contra de los derechos e intereses colectivos. De considerarse ello así, tal circunstancia deberá sustentarse en la demanda.

En relación con esta exigencia, es necesario acotar que, si bien había sido tesis de este Despacho no considerarlo como un elemento imperativo dentro del estudio de admisibilidad de la acción popular, a partir de providencia anterior⁵, se modificó el criterio antes esgrimido, en orden a acoger la posición que en asuntos de esta misma naturaleza, se ha adoptado por el Consejo de Estado⁶, misma que se presenta uniforme y reiterada en el tiempo, destacando la necesidad del agotamiento de este requisito como previo a la formulación de la demanda respectiva, salvo que se encuentre ante un peligro inminente de ocurrencia de un perjuicio irremediable que afecte los derechos colectivos que se pretenden salvaguardar con este medio de control. Es claro también que el agotamiento de la carga en cuestión corresponde a la parte actora, quien además debe acreditar su cumplimiento en debida forma.

Vale destacar que, conforme lo explica la Alta Corporación, pese a que el requerimiento previo en cuestión no se encuentra expresamente previsto dentro de la normatividad que establece los requisitos formales de la demanda en los términos de la Ley 472 de 1998, no puede pasarse por alto que la disposición consignada en el CPACA prevé un requisito de procedibilidad para el ejercicio del derecho de acción, por lo cual será necesario verificar su agotamiento en esta etapa inicial, y ante su omisión o defecto, procederá la inadmisión de la demanda, a fin de que sea subsanada⁷.

3.2. Caso concreto

Ahora bien, con el propósito de examinar si la demanda cumple con los señalados requisitos para ser admitida, el despacho expone lo siguiente:

⁵ Auto del 29 de septiembre de 2022 en el proceso No. 2021-00332-00.

⁶ Sobre el particular se destacan, entre otros, los siguientes pronunciamientos con radicación No. 8001-23-33-000-2013-00025-02(AP) del 20 de noviembre de 2014, 66001-23-33-000-2016-00372-01(AP)A del 26 de abril de 2018, 05001-23-33-000-2018-00485-01(AP)A del 6 de julio de 2018, 88001-23-33-000-2016-00062-02(AP)A del 9 de julio de 2018, 25000-23-41-000-2019-00364-01(AP) del 15 de agosto de 2019, 25000-23-41-000-2019-00303-01 (AP)A del 19 de septiembre de 2019, 13001-23-33-000-2017-00987-01 (AP) del 21 de agosto de 2020.

⁷ Consejo de Estado. Auto del 19 de septiembre de 2019, radicación No. 25000-23-41-000-2019-00303-01 (AP)A

a) La indicación del derecho o interés colectivo amenazado o vulnerado.

El artículo 4º de la Ley 472 de 1998 determina cuáles son los derechos colectivos, a saber:

*“**Artículo 4º.-** Derechos e Intereses Colectivos. Son derechos e intereses colectivos, entre otros, los relacionados con:*

a) El goce de un ambiente sano, de conformidad con lo establecido en la Constitución, la ley y las disposiciones reglamentarias;

*b) **La moralidad administrativa;***

c) La existencia del equilibrio ecológico y el manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución. La conservación de las especies animales y vegetales, la protección de áreas de especial importancia ecológica, de los ecosistemas situados en las zonas fronterizas, así como los demás intereses de la comunidad relacionados con la preservación y restauración del medio ambiente;

d) El goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público;

*e) **La defensa del patrimonio público;***

f) La defensa del patrimonio cultural de la Nación;

g) La seguridad y salubridad públicas;

h) El acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública;

*i) **La libre competencia económica;***

j) El acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna;

k) La prohibición de la fabricación, importación, posesión, uso de armas químicas, biológicas y nucleares, así como la introducción al territorio nacional de residuos nucleares o tóxicos;

l) El derecho a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente;

*m) **La realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes;***

*n) **Los derechos de los consumidores y usuarios.***

Igualmente son derechos e intereses colectivos los definidos como tales en la Constitución, las leyes ordinarias y los tratados de Derecho Internacional celebrados por Colombia.

Parágrafo.- Los derechos e intereses enunciados en el presente artículo estarán definidos y regulados por las normas actualmente vigentes o las que se expidan con posterioridad a la vigencia de la presente Ley.) (se resaltan los derechos referidos en la demanda)

Al respecto, se observa que, a pesar de que los derechos invocados como amenazados⁸ se encuentran previstos como colectivos, el interés que persigue la parte actora, no se acompasa con tal connotación o al menos la parte actora no sustenta las razones para clasificarlos en tal categoría.

Es de anotar que, de tiempo atrás, el Consejo de Estado se ha encargado de delimitar el margen de acción de este medio de control, resaltando que se encuentra instituido para la salvaguarda de derechos e intereses colectivos, así:

“La acción popular es, por definición, el mecanismo de protección judicial de los intereses de grupo con objeto indivisible o derechos colectivos en sentido estricto: los intereses colectivos y los intereses difusos⁹. Según la jurisprudencia constitucional estas categorías hacen referencia “a derechos o bienes indivisibles, o supraindividuales, que se caracterizan por el hecho de que se proyectan de manera unitaria a toda una colectividad, sin que una persona pueda ser excluida de su goce por otras personas”¹⁰.

En el marco de las sociedades contemporáneas los derechos e intereses colectivos son sin duda una manifestación de la dimensión social del hombre, de su pertenencia a una comunidad, de su vida como miembro de un grupo, esto es, como parte de la sociedad.

⁸ Fl. 16, archivo 6, índice 3

⁹ Ver. Bujosa Vadell Lorenzo, “La protección jurisdiccional de los intereses de grupo”; Barcelona, Bosch, 1999. Hernández Martínez, María del Pilar. “Mecanismos de tutela de los intereses difusos y colectivos”. México, UNAM, 1997. Mac-Gregor, Eduardo Ferrer. “Juicio de amparo e interés legítimo: la tutela de los derechos difusos y colectivos”. México, Porrúa, 2003, pp 33 y ss.

¹⁰ Corte Constitucional. Sentencia. C-569 de 2004.

Así las cosas, los derechos e intereses colectivos pueden definirse como aquellos derechos que pertenecen a la comunidad y que tienen como finalidad garantizar que las necesidades colectivas se satisfagan¹¹.¹²

Asimismo, en sentencia T-341 de 2016, la Corte Constitucional explicó:

La Sala Plena de la Corte definió el derecho colectivo como el “interés que se encuentra en cabeza de un grupo de individuos, lo que excluye motivaciones meramente subjetivas o particulares”. En el mismo sentido indicó, que “los derechos colectivos se caracterizan porque son derechos de solidaridad, no son excluyentes, pertenecen a todos y cada uno de los individuos y no pueden existir sin la cooperación entre la sociedad civil, el Estado y la comunidad internacional. En este sentido los derechos colectivos generan en su ejercicio una doble titularidad, individual y colectiva, que trasciende el ámbito interno” y agregó que el interés colectivo “pertenece a todos y cada uno de los miembros de una colectividad determinada, el cual se concreta a través de su participación activa ante la administración de justicia, en demanda de su protección”.

De otra parte, la Corporación afirmó que: “un derecho es fundamental y, por consiguiente, puede ser protegido por vía de tutela cuando se demuestre la afectación subjetiva o individual del demandante y, será colectivo, protegido mediante la acción popular, cuando afecte a una comunidad general que impida dividirlo o materializarlo en una situación particular”.

Ahora bien, aterrizados los anteriores presupuestos al caso concreto, se advierte que, a pesar de la enunciación que se realiza de los supuestos derechos colectivos amenazados, tanto la narración fáctica como las pretensiones de la demanda, conducen a establecer al menos preliminarmente que se busca salvaguardar derechos individuales de quienes acuden como propietarios de los inmuebles, cuya legalización se requiere. Así, se resalta que la connotación de derecho colectivo, no surge simplemente por la afectación a un número plural de personas en sus derechos particulares, sino que alude a la protección de un interés o prerrogativa que busca satisfacer necesidades colectivas o comunitarias.

¹¹ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-254 de 1993. M.P.: Antonio Barrera Carbonell.

¹² Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 13 de junio de 2013. Rad. 25000-23-24-000-2011-00031-01(AP)

Sobre el particular, es pertinente acotar que, de vieja data, el Consejo de Estado ha señalado la improcedencia de este medio de control, cuando se advierte que, más allá de la enunciación de derechos colectivos, el objeto que se persigue en la demanda, busca satisfacer intereses particulares:

“En efecto de los hechos y pretensiones de la demanda se desprende que la parte actora procura, mediante esta acción, que la sociedad Comerciadora Ltda., constructora del “Parqueadero y Torre Aristi” les entregue a los propietarios de los apartamentos del mencionado edificio la zona de parqueo residencial y la terraza del mismo, según dice el actor, se aprobó en la respectiva licencia de construcción.

Como se puede observar se pretende únicamente la protección de derechos de carácter meramente subjetivo, que en nada benefician a la comunidad en general.

Siguiendo los lineamientos de esta Corporación, para que un derecho pueda considerarse como colectivo deberá analizarse el objeto o bien material o inmaterial involucrado en la relación jurídica, respecto del cual ningún miembro de la comunidad puede apropiarse con exclusión de los demás.

En los hechos objeto de la presente acción, el objeto material involucrado en la relación jurídica está compuesto por los parqueaderos de la zona residencial y la terraza del edificio “Parqueadero y Torre Aristi” respecto a los cuales no pueden acceder todos los miembros de la comunidad, por tratarse de bienes que constituyen propiedad privada en los cuales los particulares pueden ejercer determinadas restricciones. En consecuencia no existe fundamento alguno para proteger los derechos que pretende el actor, ya que los mismos son derechos particulares comunes a un grupo de personas y no derechos colectivos.

Por lo tanto, teniendo claro que no se pretende la protección de derecho colectivo alguno la acción instaurada por el actor es improcedente en la situación de la referencia.”¹³

De esta manera, la parte demandante deberá subsanar su escrito, con el objeto de explicar las razones que llevan a considerar que las garantías que se acusan vulneradas, pueden ventilarse efectivamente por este medio de control, ello es, que cuentan con una connotación colectiva, y no particular, para cuyo efecto, se resalta, deberá tenerse en cuenta las precisiones conceptuales reseñadas en precedencia.

Vale destacar en este punto, que la subsanación requerida, tiene asidero en la necesidad de verificar la procedencia de la presente acción constitucional, en contraste con acciones individuales, como tutela, nulidad simple o nulidad y restablecimiento del derecho, que, eventualmente, contasen con la entidad de desatar el debate puesto de presente por la parte actora, atendiendo a la legalización de construcciones que se busca – interés aparentemente particular –, a partir de la modificación del concepto de norma urbanística No. 1218 de 2020¹⁴, que se basa a su vez, en el Plan de Ordenamiento Territorial (Acuerdo 004 del 15 de abril de 2015). En este orden, se destaca también que, en caso de requerirse la nulidad de dicho acuerdo, la acción popular no se erige en el medio idóneo para ese efecto, en los términos en que se ha decantado por la posición jurisprudencial actualmente vigente¹⁵.

b) La indicación de los hechos, actos, acciones u omisiones que motivan su petición.

De la revisión del contenido del escrito presentado ante el Juzgado Octavo Administrativo de Pasto, advierte el despacho que no se encuentran claros los

¹³ Consejo de Estado. Sección Primera. Sentencia del 10 de mayo de 2007. Rad. 76001-23-31-000-2003-01856-01. Posición reiterada, entre otras, en sentencia del 19 de noviembre de 2009, rad. 17001-23-31-000-2004-01492-01(AP) y sentencia de unificación, del 13 de febrero de 2018, rad. 25000-23-15-000-2002-02704-01(SU), que advierte: “Por otra parte, el objeto de la acción popular se circunscribe a la protección de los derechos e intereses colectivos, que si bien tienen profundas repercusiones jurídicas, sociales y económicas,¹⁰⁴ no están protegidos necesariamente por las acciones ordinarias mencionadas. Su finalidad, por tanto, se aleja de la salvaguarda del orden jurídico abstracto, y no culmina con el restablecimiento de derechos subjetivos ni con indemnización de perjuicios, salvo la condena al pago de perjuicios cuando se haya causado daño a un derecho o interés colectivo en favor de la entidad pública no culpable que los tenga a su cargo.”

¹⁴ El Decreto 1077 de 2015 lo define: “**ARTÍCULO 2.2.6.1.3.1. (...) 2. Concepto de norma urbanística.** Es el dictamen escrito por medio del cuál el curador urbano, la autoridad municipal o distrital competente para expedir licencias o la oficina de planeación o la que haga sus veces, informa al interesado sobre las normas urbanísticas y demás vigentes aplicables a un predio que va a ser construido o intervenido. **La expedición de estos conceptos no otorga derechos ni obligaciones a su peticionario** y no modifica los derechos conferidos mediante licencias que estén vigentes o que hayan sido ejecutadas” (se resalta)

¹⁵ Consejo de Estado, sentencia de unificación del 13 de febrero de 2018 No. 25000-23-15-000-2002-02704-01(SU)

supuestos que, a decir de la demandante, dan lugar a la vulneración de los derechos colectivos por parte de la Corporación Autónoma Regional de Nariño, impidiendo con ello, conocer las acciones u omisiones que se reprochan por la actora.

Conviene anotar al respecto que, la reseña fáctica de la demanda, se circunscribe a cuestionar la omisión por parte del municipio de Pasto y la Curaduría Urbana, en relación con la subdivisión del lote de terreno identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 240-265369 y la legalización de las construcciones que en él se han levantado, negativa que se sustentó en el concepto de norma urbanística No. 1218 de 2020; para efectos de lo anterior, se aludió a la conclusión a la que arribó Corponariño durante la visita efectuada al predio, limitando a esta actuación, la referencia que se hace a dicha entidad, sin especificar en qué consiste la omisión que se le reclama, más aún cuando se advierte que la actuación que se deprecó vía derecho de petición¹⁶, efectivamente se atendió¹⁷, es decir que, conforme a los hechos narrados en la demanda, no habría vulneración de derecho alguno por parte de esta entidad.

Asimismo, en consonancia con lo anotado en el punto inmediatamente anterior, surge necesario que la parte actora sustente los motivos de hecho por los que, en su criterio, los derechos e intereses que busca proteger con el ejercicio del presente medio de control, detentan la connotación de colectivos, atendiendo a los presupuestos explicados.

c) La enunciación de las pretensiones.

En consonancia con lo anotado en los puntos inmediatamente anteriores, las pretensiones que persigue la parte actora¹⁸, deberán rectificarse, en el entendido de establecer de manera precisa, las actuaciones concretas que se deprecian respecto de cada una de las autoridades accionadas, acorde con el marco funcional que las rige; las cuales -se advierte- deben guardar congruencia con los supuestos de hecho que dan lugar a la presunta vulneración de derechos colectivos, para cuya definición deberá tenerse en cuenta lo explicado en el literal a).

d) La indicación de la persona natural o jurídica, o la autoridad pública presuntamente responsable de la amenaza o del agravio.

¹⁶ Fl. 74-80. Índice 5

¹⁷ Fl. 82-93. Índice 5

¹⁸ Fl. 16, Archivo 6, índice 3

La demanda se dirige contra la alcaldía municipal de Pasto, y Corponariño, entidades que cuentan con capacidad para ser partes dentro del presente asunto, sin perjuicio de la subsanación que se realice por parte de las demandantes, en los términos ya establecidos en precedencia.

Por su parte, en relación con la curaduría urbana primera de Pasto, cumple mencionar que, al tenor de lo previsto en los artículos 2.2.6.6.1.2 y 2.2.6.6.1.3 del Decreto 1077 de 2015, y en consonancia con lo explicado por el Consejo de Estado en providencia del 12 de junio de 2017¹⁹; la curaduría no cuenta con personería jurídica para acudir como parte en este proceso, motivo por el cual, en el evento de ser viable la admisión de la demanda, se citará a la persona que funge como curador primero urbano de esta ciudad, con el fin de garantizar su derecho de defensa, en el marco de las funciones a él conferidas.

e) Las pruebas que pretenda hacer valer

Al escrito de demanda se adjuntaron las constancias documentales que la parte actora requiere tener como pruebas.

f) Las direcciones para notificaciones;

La demanda presenta las direcciones físicas y electrónicas de las partes.

g) Nombre e identificación de quien ejerce la acción.

La acción popular se interpone, mediante apoderada judicial, por las señoras Lorena Hernández Morales C.C. 1.082.976.202, Blanca Edit Miramag Rivera C.C. 36.953.548, Anjelina Prado Criollo C.C. 59.825.050, y Betty Adiola Miramag Rivera C.C. 27.087.671, en su calidad de propietarias de los inmuebles que se levantaron sobre el lote de terreno identificado con matrícula inmobiliaria No. 240-265369.

¹⁹ Rad. **05001-23-33-000-2016-00151-01(57787)**. En relación a la capacidad jurídica de las curadurías, se expuso: “Así, pues, con fundamento en el contenido de las disposiciones citadas se puede concluir que el curador urbano es un particular encargado de tramitar, estudiar y expedir licencias de construcción o de urbanismo, y que el ejercicio de sus actividades implica el desarrollo de una función pública que el Estado, por mandato constitucional, ha conferido a los particulares de conformidad con los artículos 123 y 210 de la Constitución Política. Como consecuencia de lo anterior, dichas actuaciones se encuentran sujetas a los controles y responsabilidades que se derivan de la naturaleza de su función.

En ese sentido, el artículo 75 del referido Decreto 1469 de 2010 indica la autonomía de los curadores urbanos en el ejercicio de sus funciones y la responsabilidad en cabeza de los mismos por los daños o perjuicios que causen a los usuarios, terceros o a la administración pública. Por lo tanto, teniendo en cuenta que las curadurías urbanas carecen de personería jurídica, recae en el curador urbano la responsabilidad que surja de dichas actuaciones.”

En relación con el memorial poder²⁰ conferido por las citadas ciudadanas en favor de la abogada Erika Daniela Pabón Delgado, se tiene que el mismo cumple con los requisitos formales establecidos en el artículo 74 del Código General del Proceso, no obstante, de la verificación de su contenido se advierte que el objeto del mismo se dirige al ejercicio de acción popular en contra, únicamente del municipio de Pasto con el fin de salvaguardar sendos derechos colectivos y fundamentales, no obstante, en virtud del requisito de especialidad, se hace necesario que el poder refiera o enuncie al menos someramente cuáles son las razones de hecho que motivan el inicio de la acción popular – en consonancia con lo anotado en acápites anteriores-, ello con el fin de corroborar que la demanda se ajuste a los parámetros definidos por los otorgantes del mandato.

En este entendido, se hace necesario que el poder refiera de manera concreta, cuáles son las razones de hecho que motivan el inicio de la acción popular, así como las entidades a demandar, ello con el fin de corroborar que la demanda se ajuste a los parámetros definidos por las mandantes, en consonancia además, con los criterios ya expuestos en los literales b y c de esta providencia.

h) Reclamación administrativa de que trata el artículo 144 de la Ley 1437 de 2011, exigida por el numeral 4º del artículo 161 del mismo estatuto.

El artículo 144 de la Ley 1437 de 2011 establece que antes de presentar la demanda a través del medio de control de la acción popular, el demandante debe solicitar a la autoridad o al particular en ejercicio de funciones administrativas que adopte las medidas necesarias de protección del derecho o interés colectivo amenazado o violado.

De igual forma señala que si la autoridad no atiende dicha reclamación dentro de los quince (15) días siguientes a la presentación de la solicitud o se niega a ello, podrá acudir ante el juez.

No obstante, también prevé que en forma excepcional puede prescindirse de este requisito, cuando exista inminente peligro de ocurrir un perjuicio irremediable en contra de los derechos e intereses colectivos, situación que debe sustentarse en la demanda.

²⁰ Fl. 1-2. Índice 5

Por su parte, el artículo 161 del C.P.A.C.A. referente a los requisitos previos para demandar, establece que cuando se pretenda la protección de derechos e intereses colectivos, se deberá efectuar la reclamación prevista en el artículo anterior.

Conforme se explicó en el acápite 3.1, para el caso concreto, este Despacho acoge la posición mantenida por el Consejo de Estado, según la cual el requisito previo aquí referido, se erige como necesario a efectos de verificar la admisibilidad de la demanda presentada en ejercicio del medio de control de acción popular.

Dicho lo anterior, se tiene que, la parte actora, en principio, cumplió con el requerimiento en alusión frente al municipio de Pasto y la curaduría urbana, así:

- Ante el municipio de Pasto, mediante escrito radicado No. 202210035 del 20 de mayo de 2022²¹, en el que se requirió al ente territorial, entre otros, la modificación de la norma urbanística No. 2018 de 2020 en relación con el predio identificado con matrícula inmobiliaria No. 240-265369. La respuesta a dicha petición, se surtió mediante oficio No. 1511/0452-2022 del 27 de mayo de 2022 en el que se negó lo solicitado²².
- En relación con la curaduría urbana primera de Pasto, se radicó petición el 5 de julio de 2022²³, solicitando la emisión de concepto sobre la viabilidad o no, de realizar la subdivisión, legalización y reconocimiento de las construcciones erigidas sobre el predio identificado con matrícula inmobiliaria No. 240-265369. La respuesta a dicha solicitud, se otorgó mediante oficio CU1-22-378 del 12 de agosto de 2022²⁴, en el que se explicó, entre otros aspectos, la inviabilidad del reconocimiento deprecado, en virtud del concepto de norma urbanística No. 1218 de 2020.

No obstante, se considera pertinente puntualizar en que las peticiones enunciadas, al menos tal como se han planteado, no sugieren la salvaguarda de derechos o intereses de orden colectivo, en tanto se dirigen a lograr la legalización de las construcciones levantadas por las demandantes, para cuyo efecto se requiere la modificación de normas urbanísticas. Así las cosas, en orden a verificar el efectivo cumplimiento del requisito bajo examen, y conforme se indicó en el literal a) de esta providencia;

²¹ Fls. 58-63. Índice 5

²² Fls. 70-72. Índice 5

²³ Fls. 95-100. Índice 5

²⁴ Fls. 101-104. Índice 5

corresponde a la parte actora, explicar con suficiencia, la afectación concreta a derechos o intereses colectivos, a partir de las actuaciones requeridas ante el municipio de Pasto y la curaduría primera urbana de Pasto.

Por otra parte, obra constancia que, mediante petición radicada el 5 de julio de 2022²⁵ se solicitó a la Corporación Autónoma Regional de Nariño – Corponariño, la realización del estudio técnico que permita desafectar al inmueble con código catastral No. 000100090879000, como corredor ecológico, para, a su vez, lograr la subdivisión y legalización de los lotes en los que dicho predio se encuentra dividido, con las construcciones que en ellos se han levantado.

La anterior solicitud fue absuelta en oficio No. 110 de julio de 2022²⁶, en la que se aludió a la normatividad ambiental aplicable, programando a su vez, visita técnica, sin perjuicio de lo cual advirtió que una eventual **modificación a los usos de suelo, debería efectuarse a través de revisión del POT a cargo de la alcaldía municipal de Pasto**²⁷. Posteriormente, se aportó por la entidad requerida, el informe de visita respectivo²⁸.

De lo anterior, se advierte que, ante la falencia ya aludida en relación con los hechos y pretensiones de la demanda, no es factible establecer el cumplimiento del requisito previo en cuestión, pues la documentación aportada al expediente, da cuenta de que la Corporación atendió eficazmente la petición planteada por las ahora demandantes, sin que al respecto que hubiese manifestado oposición por la parte actora, así como tampoco se plantean en la demanda, las circunstancias fácticas relativas a la vulneración que se reclama en cabeza de esta entidad.

Así las cosas, se deberá acreditar el cumplimiento del requisito en cuestión, atendiendo a las razones de hecho que, a juicio de las demandantes, son las causantes de la amenaza que se pretende evitar por esta vía judicial, respecto de lo cual, vale señalar, deben guardar consonancia con las observaciones expuestas en acápites anteriores, frente a la distinción entre derechos individuales y colectivos, siendo estos últimos – se insiste – los que pueden analizarse bajo este medio de control.

²⁵ Fls. 74-80. Índice 5

²⁶ Fls. 82-85. Índice 5

²⁷ Fls. 82-85. Índice 5

²⁸ Fls. 86-93. Índice 5

En línea con lo dicho, la parte actora deberá acreditar el cumplimiento de la exigencia en alusión, en orden a verificar la viabilidad de proceder a la admisión de la demanda, en relación con Corponariño.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Nariño en Sala Unitaria de Decisión,

RESUELVE:

PRIMERO: INADMITIR la demanda que en ejercicio de la acción popular formuló la abogada Erika Daniela Pabón Delgado; en contra del municipio de Pasto, la curaduría primera de Pasto y la Corporación Autónoma Regional de Nariño.

SEGUNDO: CONCEDER a la parte demandante, el término de tres (3) días hábiles, conforme lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley 472 de 1998, con el fin de que subsane los defectos advertidos en la presente providencia, so pena de proceder al rechazo de la demanda, consistentes concretamente en:

1. Determinar la connotación de los derechos e intereses que se pretenden salvaguardar, en consonancia con la calidad bajo la que actúan las demandantes (propietarias).
2. Clarificar el sustento fáctico, en orden a determinar de forma concreta las actuaciones que se reprochan a la Corporación Autónoma Regional de Nariño, como generadoras de la vulneración a los derechos colectivos y fundamentales que se pretenden amparar; de acuerdo con el marco de competencias de dicha entidad. Asimismo, dilucidar las razones de hecho en las que se sustenta la afectación a los derechos e intereses colectivos enunciados.
3. Clarificar las pretensiones de la demanda, en el entendido de concretar las peticiones puntuales que se deprecian frente a cada accionada, en consonancia con las precisiones sobre los derechos e intereses colectivos debidamente identificados.
4. Siendo que se actúa mediante apoderada judicial, deberá subsanarse el poder otorgado a la abogada Pabón Delgado, en relación con el objeto del mandato conferido, así como los sujetos pasivos de la actuación encomendada.
5. El agotamiento del requerimiento previo ante el municipio de Pasto, la curaduría primera urbana de Pasto y Corponariño; en los términos exigidos en los artículos 144 y 161 del CPACA, como requisito de procedibilidad para el ejercicio del

presente medio de control, atendiendo a las precisiones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO.- Notifíquese la presente providencia a través de su inserción en estados electrónicos según lo dispone el art. 201 del C.P.A y C.A y por mensaje de datos al correo electrónico: danielapabn99@gmail.com

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

SANDRA LUCIA OJEDA INSUASTY
Magistrada

Firmado Por:

Sandra Lucia Ojeda Insuasty
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Contencioso 003 Administrativa
Tribunal Administrativo De Nariño - Nariño

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: **8c592ae66fcb50e3f2e8a68c214d6ce73c494ec8a8e4610b102498f067111729**

Documento generado en 18/01/2023 08:10:52 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>