

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE SAN ANDRÉS,
PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA

San Andrés Isla, veintisiete (27) de noviembre de dos mil diecisiete (2017)

MAGISTRADO PONENTE: JOSE MARÍA MOW HERRERA

EXPEDIENTE No.: 88-001-23-33-000-2013-00025-00
MEDIO DE CONTROL: PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS E INTERESES
COLECTIVOS
DEMANDANTE: JORGE IVAN PIEDRAHITA
DEMANDADO: MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES Y
OTROS

I. OBJETO

Visto el informe secretarial que antecede, dando cuenta del recurso de reposición¹ interpuesto por el apoderado judicial de la Cancillería contra la providencia de fecha 26 de octubre de 2017², procede el Despacho a resolverlo en los siguientes términos:

II. PROCEDENCIA DEL RECURSO

Sea lo primero, establecer la procedencia del recurso de reposición contra el auto fechado 26 de octubre de 2017, proferido por este tribunal, mediante el cual se dejó sin efectos el proveído de fecha 24 de octubre de la misma anualidad y concedió en el efecto devolutivo, el recurso de apelación interpuesto contra el fallo de primera instancia dentro de la acción constitucional de la referencia.

El Art. 36 de la Ley 472 de señala: *Contra los autos dictados durante el trámite de la Acción Popular procede el recurso de reposición, el cual será interpuesto en los términos del Código de Procedimiento Civil.*

¹ (fls. 1386 a 1387 Cdo. Ppal. No. 3)

² (fls. 1367 a 1369 del Cdo. Ppal. No. 3)

Asimismo, el C.P.A.C.A establece que: *Salvo norma legal en contrario, el recurso de reposición procede contra los autos que no sean susceptibles de apelación o de súplica y en cuanto a su oportunidad y trámite se aplicará lo dispuesto en el Código de Procedimiento Civil*³.

Teniendo en cuenta las disposiciones legales transcritas, es de anotar que en el presente caso, se debe dar aplicación al contenido del Art. 318 y 319 del C.G.P. que reza:

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.

El auto que decide la reposición no es susceptible de ningún recurso, salvo que contenga puntos no decididos en el anterior, caso en el cual podrán interponerse los recursos pertinentes respecto de los puntos nuevos.

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

Parágrafo. *Cuando el recurrente impugne una providencia judicial mediante un recurso improcedente, el juez deberá tramitar la impugnación por las reglas del recurso que resultare procedente, siempre que haya sido interpuesto oportunamente.*

En este orden de ideas, el apoderado judicial de la Nación-Ministerio de Relaciones Exteriores, dentro de la oportunidad legal (15 de noviembre de 2017), interpuso recurso de reposición en contra del auto proferido el 26 de octubre de 2017, el cual fue debidamente notificado en fecha 09 de noviembre del 2017.

³ Art. 242 del C.P.A.C.A.

III. TRÁMITE DEL RECURSO

EL Art. 319 del C.G.P. señala que: *“El recurso de reposición se decidirá en la audiencia, previo traslado en ella a la parte contraria.*

Cuando sea procedente formularlo por escrito, se resolverá previo traslado a la parte contraria por tres (3) días como lo prevé el artículo 110”.-

Según Informe secretarial de fecha 23 de noviembre de 2017, se corrió traslado del escrito del recurso que ocupa la atención de este tribunal, en los términos de la norma arriba citada, realizando la fijación del mismo el día 17 de noviembre de 2017, como se puede observar a folio 1388 del Cdno. Ppal. No. 3 del expediente.-

IV. CONSIDERACIONES

Sobre los motivos de inconformidad del recurrente

El apoderado judicial de Cancillería expone su inconformidad respecto al auto fechado 26 de octubre de 2017, básicamente por considerar que la sentencia de primera instancia declaró responsable solidariamente al Departamento Administrativo de la Presidencia y al Ministerio de Relaciones Exteriores, por la afectación de los derechos e intereses colectivos de la comunidad y en consecuencia con el fin de salvaguardar los mismos en abstracto ordenó propiciar un acercamiento con la Republica de Nicaragua, con el fin de lograr un acuerdo sobre la actividad de pesca que realizan los habitantes de las islas en la zona marítima que fue concedida mediante el fallo de la Corte internacional de Justicia y buscar el acercamiento con el fin de lograr la suscripción de un convenio internacional con el país vecino para procurar la protección del medio ambiente. En esta medida, la sentencia que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, pero no ordenó una condena al pago de perjuicios.

Considera la parte recurrente que según el Art. 9 de la Ley 472 de 1998 *“las acciones populares proceden contra toda acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares, que hayan violado o amenacen violar los derechos e*

intereses colectivos", siendo por esa razón que las decisiones judiciales en esta clase de acciones son declarativas, cuando el objetivo esencial es la protección efectiva de derechos e intereses colectivos.

Asevera que por tratarse de una sentencia declarativa procede la concesión del recurso de apelación en el efecto suspensivo.

Problema jurídico

Corresponde a este Tribunal, establecer si le asiste razón o no, al aquí recurrente, por considerar que el efecto en que se debió conceder el recurso de apelación interpuesto en contra de la sentencia de primera instancia, es el suspensivo, toda vez que dicha sentencia según el interesado, es de carácter declarativa.-

Tesis del Despacho

Es menester de este Despacho, hacer las siguientes precisiones normativas, previo el análisis del caso concreto.

Las acciones populares fueron consagradas en la Constitución Política en el Art. 88º, posteriormente fueron desarrolladas por la Ley 472 de 1998 y actualmente fueron contempladas como un verdadero medio de control en la Ley 1437 de 2011. La Ley 472 al desarrollarlas, estableció su objeto, principios, procedencia, legitimación y demás reglas procedimentales; en cuanto a los aspectos no regulados, dispuso la remisión al Código de Procedimiento Civil y Código Contencioso Administrativo, dependiendo la jurisdicción a la que corresponda su conocimiento.

Si bien es cierto, el artículo 243 del C.P.A.C.A, establece: "*Artículo 243. Apelación. Son apelables las sentencias de primera instancia de los Tribunales y de los Jueces.*

(.....)

Asimismo, el Art. 37º de la Ley 472 de 1998 dispone que: "*El recurso de apelación procederá contra la sentencia que se dicte en primera instancia,*

Auto resuelve recurso de reposición

Medio de Control: Protección de los Derechos e Intereses Colectivos

Exp. No. 88-001-23-33-000-2013-00025-00 Cdo. Ppal. Nro. 3.-

en la forma y oportunidad señalada en el Código de Procedimiento Civil, y deberá ser resuelto dentro de los veinte (20) días siguientes contados a partir de la radicación del expediente en la Secretaría del Tribunal competente”, la disposición transcrita no refiere en que efecto debe ser concedido el recurso de alzada, simplemente remite al Código de Procedimiento Civil, modificado por el Código General del Proceso.

Como corolario de lo anterior, si existe una legislación especial que remite al CPC o al Código General del Proceso (ley 1564 de 2012), se dará aplicación a la misma en cuanto se refiere al trámite y oportunidad de estos.

Siendo así las cosas, según lo establecido en el Art. 323 del CGP:

Se otorgará en el efecto suspensivo la apelación de las sentencias que versen sobre el estado civil de las personas, las que hayan sido recurridas por ambas partes, las que nieguen la totalidad de las pretensiones y las que sean simplemente declarativas. Las apelaciones de las demás sentencias se concederán en el efecto devolutivo, pero no podrá hacerse entrega de dineros u otros bienes, hasta tanto sea resuelta la apelación.

En el caso de ser concedido en el efecto devolutivo no se suspenderá el cumplimiento de la providencia apelada, ni el curso del proceso.

Del caso concreto

Teniendo en cuenta las disposiciones antes descritas, este Tribunal concedió en efecto devolutivo y para ante el Honorable Consejo de Estado, el recurso de apelación interpuesto y sustentado por la Nación-Ministerio de Relaciones Exteriores-Cancillería y la Nación- Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, en contra del fallo de fecha 05 de septiembre de 2017 y su auto aclaratorio de fecha 12 de septiembre del mismo año, proferidos por la Sala de este Tribunal en virtud del cual se ampararon los derechos colectivos cuya protección se solicitó por medio de control de la referencia.

Ahora bien, respecto al carácter declarativo de la sentencia proferida en primera instancia dentro del presente asunto, se tiene que:

La sentencia es la decisión del órgano judicial que pone fin al proceso. En esta se resuelve el fondo de la cuestión planteada, en la instancia respectiva y con la aplicación del ordenamiento jurídico correspondiente al caso. La sentencia se clasifica en estimatoria o desestimatoria, según acceda o no a las pretensiones de las partes. A su vez, la sentencia estimatoria de las súplicas de la demanda puede ser declarativa, constitutiva o de condena.

La sentencia declarativa es la que confirma la existencia de un derecho o de una situación o estado jurídico existente; implica el reconocimiento de una situación jurídica preexistente. La constitutiva es la que modifica o extingue una situación jurídica existente y crea una nueva que no existía. La de condena, por su parte, es la que impone el cumplimiento de una obligación de dar, hacer o no hacer. Es declarativa porque, declara el derecho preexistente y ordena, además, el efectivo cumplimiento de la prestación

La doctrina jurídica ha adoptado criterios para distinguir las sentencias que declaran la existencia o inexistencia de una relación jurídica; diferentes de las sentencias de condena que son las que imponen al demandado una obligación de dar, de hacer, o de no hacer; y las constitutivas que crean, modifican o extinguen por sí mismas un estado jurídico, introduciendo una estructura o situación jurídica nueva.

El Consejo de Estado, de su parte, ha dicho que⁴:

En el campo de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, la doctrina cita como ejemplos de sentencias declarativas las que se limitan a declarar la nulidad de un acto administrativo en el contencioso de anulación y las que deniegan una pretensión de cualquier clase. Como ejemplo de sentencias constitutivas se alude a las que deciden favorable en los procesos electorales y las que revisan cartas de naturaleza; y como ejemplos de sentencias condenatorias las sentencias favorables dictadas en los procesos de

⁴ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Radicado: 11001031500020010009101 (REV) Recurso extraordinario de revisión, Sentencia del 2 de marzo de 2010. Citada también en "Las Sentencias de Jurisprudencial y el mecanismo de Extensión de la Jurisprudencia", publicación realizada por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, Primera Edición, 2014, p. 166. Citada en Sentencia C-451 de 2015.

Auto resuelve recurso de reposición

Medio de Control: Protección de los Derechos e Intereses Colectivos

Exp. No. 88-001-23-33-000-2013-00025-00 Cdno. Ppal. Nro. 3.-

restablecimiento en general, precisando que "las sentencias en el contencioso de nulidad y restablecimiento tendrán un doble carácter: declarativas en cuanto constatan o definen que el acto impugnado se ajusta o no al ordenamiento jurídico; y de condena, cuando, como consecuencia de la nulidad del acto, se impongan obligaciones de dar, hacer o no hacer a la administración.-

En el asunto de la referencia, si bien es cierto, mediante sentencia de fecha 5 de septiembre de 2017 y su auto aclaratorio de fecha 12 del mismo mes y año se declaró responsables al Departamento Administrativo de la Presidencia de la República y al Ministerio de Relaciones Exteriores, solidariamente por la amenaza de los derechos colectivos, también lo es, que en el Artículo 5, 6 y 7 de la parte resolutive de la providencia en mención, se imparten una serie de órdenes a las entidades demandadas.

Dichas órdenes son de hacer: *"propiciar el acercamiento con la Republica de Nicaragua, realizar el control y seguimiento a cada uno de los proyectos que fueron definidos en el "Plan, San Andrés" e integrar un comité de verificación y cumplimiento de la sentencia".*

Por lo dicho en precedencia, se considera que la sentencia tiene ese doble carácter (declarativa y condenatoria) de que habla la jurisprudencia y por tal motivo, el recurso de apelación interpuesto en contra de la providencia de fecha 05 de septiembre de 2017 y su auto aclaratorio fechado 12 de septiembre de 2017 proferida por esta Corporación, debe ser concedido en el efecto devolutivo, de conformidad con lo establecido en el Art. 323 del C.G.P., tal como se hizo mediante proveído de fecha 26 de octubre de 2017.-

Aunado lo anterior, vale resaltar lo señalado en el inciso 4º del Art. 33 de la Ley 472 de 1998, toda vez que en las sentencias de primera instancia proferidas en las acciones populares, el juez señalará un plazo prudencial, de acuerdo con el alcance de sus determinaciones, dentro del cual deberá iniciarse el cumplimiento de la providencia y posteriormente culminará su ejecución. En dicho término el juez conservará la competencia para tomar las medidas necesarias para la

Auto resuelve recurso de reposición
Medio de Control: Protección de los Derechos e Intereses Colectivos
Exp. No. 88-001-23-33-000-2013-00025-00 Cdno. Ppal. Nro. 3.-

ejecución de la sentencia de conformidad con las normas contenidas en el Código de Procedimiento Civil y podrá conformar un comité para la verificación del cumplimiento de la sentencia.

En este orden, cobra sentido lo expuesto por este Tribunal, por cuanto conceder el recurso de apelación en el efecto suspensivo, impide que este Despacho continúe conociendo del presente asunto y por ende no podría hacer la verificación de las órdenes dadas hasta tanto se surtiera el trámite de alzada.

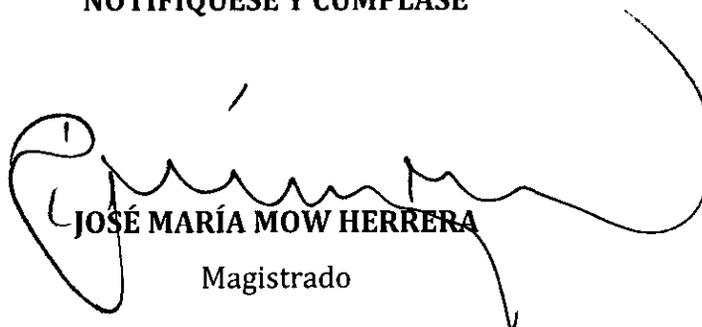
En consecuencia, se mantendrá incólume en todas sus partes el Auto aquí recurrido.

En mérito de lo expuesto se,

RESUELVE

PRIMERO: CONFÍRMASE el auto fechado 26 de octubre de 2017, mediante el cual este Tribunal concedió en efecto devolutivo el recurso de apelación interpuesto y sustentado por la Nación-Ministerio de Relaciones Exteriores-Cancillería y Departamento Administrativo de la Presidencia de la República.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JOSÉ MARÍA MOW HERRERA
Magistrado