

TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL
DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN
ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA

AUTO No.085

SIGCMA

San Andrés Isla, once (11) de junio de dos mil veintiuno (2021)

Medio de control	Nulidad
Radicado	88-001-23-33-000-2020-00074-00
Demandante	Juan Carlos Pomare
Demandado	Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina y la Sociedad Gallardo y CIA S.A.S
Magistrada Ponente	Noemí Carreño Corpus

I. OBJETO

Procede el Despacho a analizar la procedencia del recurso de apelación interpuesto por la apoderada judicial de la sociedad Alianza Fiduciaria S.A. vocera y administradora del patrimonio autónomo Fideicomiso Complejo Hansa, contra el auto No. 74 del 19 de mayo de 2021, por medio del cual se negaron las excepciones previas propuestas.

II. EL RECURSO

En el memorial contentivo del recurso, la apoderada de la parte vinculada- sociedad Alianza Fiduciaria S.A. vocera y administradora del patrimonio autónomo Fideicomiso Complejo Hansa- solicita:

“PRIMERO: Se sirva conceder el recurso de apelación ante el Consejo de Estado y, en segunda instancia, se solicita a dicha Corporación Judicial revocar el auto del 19 de mayo de 2021 para que en su lugar, y luego de analizar de fondo las pruebas, declare la prosperidad de las excepciones previas planteadas.

SEGUNDO: Se incorpore en el expediente la prueba documental que soporta el hecho sobreviniente de la posesión del señor Juan Carlos Pomare como secretario de Gobierno de la Gobernación del Archipiélago San Andrés, Providencia y Santa Catalina, y se valore la misma al momento de resolver el presente recurso.”

La anterior petición tiene como fundamentos los argumentos que a continuación se sintetizan:

**TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL
DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN
ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**

AUTO No.085

SIGCMA

Inicia manifestando que con la excepción denominada *“Ineptitud de la demanda: incumplimiento de los requisitos para interponer demanda de nulidad simple contra actos administrativos de carácter particular”* se pretende poner de presente al Despacho, que de prosperar las pretensiones de la demanda, se estaría generando un restablecimiento de un derecho en favor de un tercero, toda vez que existen verdaderos indicadores que permiten inferir la posible existencia de un interés del demandante distinto a tutelar la legalidad en abstracto, o el restablecimiento de un derecho en favor de la gobernación Departamental, como son:

- I) La relación jurídica que media entre el señor Juan Carlos Pomare y la entidad demandada.
- II) La total ausencia de defensa de la entidad territorial demandada en este proceso, y la renuencia a cumplir con las obligaciones de los actos administrativos demandados
- III) Haberse solicitado una medida cautelar dirigida a impedir un trámite de cesión, y no la suspensión de los actos administrativos demandados.

Señala que estos indicadores advierten la posible existencia de una relación jurídica que media entre el demandante y la entidad demandada, a través de la cual, el primero represente los intereses del segundo. Ello teniendo en cuenta que el señor Juan Carlos Pomare, presta asesoría jurídica a la entidad territorial, y que, a la fecha, la entidad territorial no se ha pronunciado a lo largo de todo el proceso pese a ser quien profirió los actos demandados.

Igualmente considera que se puede advertir que el demandado con el presente proceso no pretende la nulidad de las licencias como tal, sino impedir el trámite de la transferencia de unos predios que se cederán en virtud de ella, lo cual beneficia a la Gobernación, pues la releva de cumplir con las obligaciones que legítimamente adquirió con los particulares beneficiados por los actos administrativos demandados.

A juicio del recurrente, *“dicha situación queda aún más en evidencia al constatarse que el 28 de mayo de 2021 se posesionará el demandante como Secretario de Gobierno del Departamento, adquiriendo así la calidad de servidor público de la entidad que aquí se demanda.”* Con fundamento en esto, reitera la necesidad del

**TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL
DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN
ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**

AUTO No.085

SIGCMA

decreto de una prueba por informe y de un interrogatorio de parte, para que junto con los indicios y las pruebas documentales que obran en el proceso se proceda a verificar si en el presente caso media un interés particular que pueda estar ocasionando que la entidad demandada tenga un interés directo en las resultas de este proceso, en caso de que el señor Juan Carlos Pomare obre en representación de esta. Lo anterior teniendo en cuenta las consecuencias que esa circunstancia tendría para el proceso como son: el incumplimiento del requisito de procedibilidad de la conciliación extrajudicial y la caducidad de la acción.

Por otra parte, señala que de la providencia recurrida no se colige un análisis de las pruebas y los indicios señalados, ni se realizó pronunciamiento alguno frente a las pruebas solicitadas para dilucidar esta excepción previa, sino que se limitó a señalar que todo ciudadano tiene derecho a solicitar la nulidad de actos administrativos de carácter particular si se enmarca en las excepciones establecidas en el artículo 137 del CPACA, pese a que el demandante no se encuentra encuadrado en ninguna de las excepciones allí previstas.

Finalmente, asevera que de tenerse por cierto lo señalado en los argumentos expuestos, el medio de control procedente sería la nulidad y restablecimiento del derecho, generando así la procedencia de las excepciones de ineptitud de la demanda: falta de acreditación del requisito de procedibilidad de la conciliación extrajudicial exigible en el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho y de caducidad del medio de control, los cuales deberán ser revisados por la autoridad judicial.

III. TRÁMTE

El recurso interpuesto fue fijado en lista de traslado, término durante el cual la parte actora guardó silencio.

IV. CONSIDERACIONES

Cuestión previa-adequación del recurso

El artículo 243 de la Ley 1437 de 2011, respecto a la procedencia del recurso de apelación contra autos dispone lo siguiente:

**TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL
DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN
ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**

AUTO No.085

SIGCMA

ARTÍCULO 243. APELACIÓN. <Artículo modificado por el artículo **62** de la Ley 2080 de 2021. El nuevo texto es el siguiente:> Son apelables las sentencias de primera instancia y los siguientes autos proferidos en la misma instancia:

1. El que rechace la demanda o su reforma, y el que niegue total o parcialmente el mandamiento ejecutivo.
2. El que por cualquier causa le ponga fin al proceso.
3. El que apruebe o impruebe conciliaciones extrajudiciales o judiciales. El auto que aprueba una conciliación solo podrá ser apelado por el Ministerio Público.
4. El que resuelva el incidente de liquidación de la condena en abstracto o de los perjuicios.
5. El que decrete, deniegue o modifique una medida cautelar.
6. El que niegue la intervención de terceros.
7. El que niegue el decreto o la práctica de pruebas.
8. Los demás expresamente previstos como apelables en este código o en norma especial.

(...)

De conformidad con la norma citada, el auto que resuelve excepciones previas no es objeto de recurso de apelación, toda vez que: (i) no se encuentran enlistada en dicha disposición y (ii) la disposición normativa que establecía la procedencia del mencionado recurso, es decir, el numeral 6° del artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, fue modificado por la Ley 2080 de 2021, suprimiendo esta última lo correspondiente a la procedencia del recurso de apelación contra las providencias que resuelven las excepciones previas, siendo únicamente plausibles de ser controvertidas mediante el recurso de reposición.

En este orden, teniendo en cuenta que la apoderada de la sociedad Alianza Fiduciaria S.A. vocera y administradora del patrimonio autónomo Fideicomiso Complejo Hansa, erró en el recurso interpuesto, el Despacho procederá a dar trámite al recurso que en derecho corresponde, es decir, el recurso de reposición, ello en atención a lo establecido en el párrafo del artículo 318 del C.G.P. Dispone la norma lo siguiente:

TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL
DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN
ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA

AUTO No.085

SIGCMA

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.

(...)

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. (subrayas fuera del texto original)

Hecho lo anterior, procede el Despacho a estudiar en términos del recurso de reposición los argumentos presentados por la recurrente.

Oportunidad

La Ley 1437 de 2011 en su artículo 242¹, respecto a la oportunidad y trámite del recurso de reposición remite a las normas de la Ley 1564 de 2012-Código General del Proceso, norma que respecto al recurso de reposición establece lo siguiente:

“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.

¹ **ARTÍCULO 242. REPOSICIÓN.** <Artículo modificado por el artículo 61 de la Ley 2080 de 2021. El nuevo texto es el siguiente:> El recurso de reposición procede contra todos los autos, salvo norma legal en contrario. En cuanto a su oportunidad y trámite, se aplicará lo dispuesto en el Código General del Proceso.

**TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL
DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN
ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**

AUTO No.085

SIGCMA

Constata el Despacho que el auto recurrido fue notificado a las partes por medio de estado electrónico No. 068 publicado el 24 de mayo 2021, que el recurrente presentó memorial el día 27 de mayo de 2021, siendo así, el recurso fue presentado en término.

Caso concreto

Observa el Despacho que la inconformidad del recurrente radica en considerar que existen serios motivos para considerar que la parte actora, es decir, el señor Juan Carlos Pomare actúa en pro de los intereses del ente territorial y no como ciudadano interesado. Igualmente, que la finalidad de la presentación de la demanda no es tutelar la legalidad en abstracto, sino lograr el restablecimiento de un derecho en favor de la gobernación Departamental, que consiste específicamente en impedir el trámite de la transferencia de unos predios a favor de los beneficiados por los actos administrativos demandados.

Al respecto, considera el Despacho que los argumentos expuestos por la recurrente primeramente en el memorial contentivo en las excepciones previas no tenían vocación de prosperar de conformidad con los argumentos planteados en dicha providencia, al igual que veía innecesaria el decreto de las pruebas solicitadas, puesto que de los argumentos expuestos se observaba con claridad la situación expuesta. Es de recalcar que es claro que al momento de presentación de la demanda el señor Juan Carlos Pomare, indicó actuar en su propio nombre y representación, razón por la cual no se evidenciaba confusión alguna respecto a la integración del extremo activo del proceso. Veamos: **(i)** La situación respecto al vínculo contractual existente entre el actor y el ente territorial, por sí sola no puede llevar a concluir que la entidad territorial pretenda obtener un restablecimiento valiéndose para ello de sus contratistas. **(ii)** Finalmente, debe precisarse que el hecho que el actor sea contratista de la entidad demandada no puede constituirse en impedimento o limitante para el ejercicio de la facultad que le otorga el legislador a toda persona para procurar la nulidad de actos administrativos.

Ahora bien, no puede pasar por alto el Despacho la situación sobreviniente que expone la recurrente, consistente en el hecho que presuntamente el demandante el día 28 de mayo de la presente anualidad tomó posesión como Secretario de

**TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL
DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN
ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**

AUTO No.085

SIGCMA

Gobierno, la cual, vista en conjunto con los argumentos expuestos por la recurrente y las pruebas documentales solicitadas, ameritan una nueva revisión. Es así que el Despacho repondrá el auto recurrido y en consecuencia ordenará el Decreto de las siguientes pruebas:

OFICIAR a la Gobernación del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia Santa Catalina, con la finalidad que en el término improrrogable de cinco (5) días informe a este despacho el vínculo contractual existente entre dicha entidad y el abogado Juan Carlos Pomare, precisando el número, fecha de inicio, objeto y valor del contrato, así como las obligaciones especiales de las partes en el contrato. Se deberá proporcionar un listado con los asuntos y procesos en los cuales ha ejercido la representación legal del Departamento.

En caso que el Dr. Juan Carlos actualmente esté desempeñando un cargo en la administración departamental, deberá indicarse con toda claridad el cargo que ocupa y la fecha en que tomó posesión del mismo.

OFICIAR a la Gobernación del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia Santa Catalina, con la finalidad que en el término improrrogable de cinco (5) días allegue copia del derecho de petición elevado por el Dr. DAVID GARZÓN GÓMEZ, identificado con la cédula de ciudadanía No. 80.816.796 expedida en Bogotá D.C. de fecha 20 de abril de 2021 con su respectiva respuesta.

Por otra parte, se negará el decreto del interrogatorio de parte al demandante Juan Carlos Pomare, para responder las preguntas respecto de las circunstancias de tiempo, modo y lugar sobre de los hechos que rodean la demanda, el interés que tiene respecto del proceso, y el vínculo jurídico con la entidad pública demandada, toda vez que resulta innecesario teniendo en cuenta que dicha información puede ser verificada con las pruebas antes decretadas.

En mérito de lo expuesto se,

RESUELVE

**TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL
DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN
ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**

AUTO No.085

SIGCMA

PRIMERO: REPÓNGASE la providencia No. 74 del 19 de mayo de 2021, por medio de la cual se negaron las excepciones previas propuestas por la sociedad Alianza Fiduciaria S.A. vocera y administradora del patrimonio autónomo Fideicomiso Complejo Hansa y en consecuencia **DECRÉTENSE** las siguientes pruebas documentales:

OFÍCIESE a la Gobernación del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia Santa Catalina, con la finalidad que en el término improrrogable de cinco (5) días informe a este despacho el vínculo contractual existente entre dicha entidad y el abogado Juan Carlos Pomare, precisando el número, fecha de inicio, objeto y valor del contrato, así como las obligaciones especiales de las partes en el contrato. Se deberá proporcionar un listado con los asuntos y procesos en los cuales ha ejercido la representación legal del Departamento.

En caso que el Dr. Juan Carlos actualmente esté desempeñando un cargo en la administración departamental, deberá indicarse con toda claridad el cargo que ocupa y la fecha en que tomó posesión del mismo.

OFÍCIESE a la Gobernación del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia Santa Catalina, con la finalidad que en el término improrrogable de cinco (5) días allegue copia del derecho de petición elevado por el Dr. DAVID GARZÓN GÓMEZ, identificado con la cédula de ciudadanía No. 80.816.796 expedida en Bogotá D.C. de fecha 20 de abril de 2021 con su respectiva respuesta.

SEGUNDO: NIÉGUESE el decreto de interrogatorio de parte al demandante Juan Carlos Pomare, de conformidad con los motivos expuestos previamente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

NOEMÍ CARREÑO CORPUS
Magistrada



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

**TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL
DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN
ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**

AUTO No.085

SIGCMA

Firmado Por:

**NOEMI CARREÑO CORPUSMAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL TRIBUNAL
ADMINISTRATIVO 003 SIN SECCIONES DE SAN ANDRÉS**

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:

0bea9448db9d20cbe63885d93370417fb1c27ec60c1a0a503acefb337a166664

Documento generado en 15/06/2021 05:41:36 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>