

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL VALLE DEL CAUCA

Santiago de Cali, 10 MAR 2020

Auto Interlocutorio nro. 90

MAGISTRADO PONENTE: EDUARDO LUBO BARROS

ACCIÓN:	NULIDAD SIMPLE
EXPEDIENTE:	76001-33-33-001-2018-00142-02
DEMANDANTE:	PROCURADURÍA 21 JUDICIAL II AMBIENTAL AGRARIA
DEMANDADO:	MUNICIPIO DE DAGUA
ASUNTO	APELACIÓN DE AUTO – CONFIRMA AUTO QUE NIEGA INTERVENCIÓN DE TERCEROS.

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se procederá a resolver el recurso de apelación propuesto por la parte coadyuvante, contra la decisión tomada por el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Cali en la audiencia de pruebas llevada a cabo el 27 de agosto de 2019, mediante el cual negó la solicitud de intervención de terceros al presente asunto.

II. ANTECEDENTES

En ejercicio del medio de control consagrado en el artículo 137 del CPACA la Procuraduría 21 Judicial Ambiental y Agraria del Valle del Cauca, demandó al Municipio de Dagua para que se declare la nulidad del Acuerdo nro. 030-16 del 16 de diciembre de 2016 y nro. 014-17 del 31 de mayo de 20017 expedidos por el Concejo Municipal de Dagua.

III. DE LA PROVIDENCIA APELADA:

Mediante auto interlocutorio proferido por el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Cali en la audiencia de pruebas del 27 de agosto de 2019, se negó la solicitud de intervención de terceros bajo el siguiente argumento:

“En primer término, debe resaltarse que los actos administrativos acusados son de carácter general y corresponden a modificaciones adoptadas respecto del Plan de Ordenamiento Territorial del Municipio de Dagua.

La Jurisprudencia del Consejo de Estado ha catalogado a los Planes de Ordenamiento Territorial como verdaderos instrumentos normativos que tiene como objetivo esencial la preservación del interés general.

“ ...

“Partiendo de la naturaleza de los actos administrativos acusados, este juzgado admitió la demanda formulada en ejercicio del medio de control de nulidad simple y dispuso dar aplicación al numeral 5 del artículo 171 del CPACA con el propósito de poner en conocimiento de la comunidad la existencia del proceso.



“ ...

“Ahora bien, conforme a las subreglas jurisprudenciales aplicables al caso concreto se tiene que la vinculación de los comparecientes a la presente diligencia quienes como miembros de la comunidad del Municipio de Dagua y propietarios de los muebles objeto de modificación en el uso del suelo no resulta procedente mediante la figura del litisconsorcio necesario.

Lo anterior dado que, si bien puede considerarse como terceros “con interés directo en el resultado del proceso”, el medio de control de nulidad simple cuenta con una reglamentación propia que establece que la intervención de estos potenciales intervinientes se surta a través de las figuras de la coadyuvancia o impugnadores de la demanda.

En consecuencia, en el trámite procesal del medio de control de nulidad simple, teniendo en cuenta el carácter general de las decisiones objeto de control de legalidad, la intervención de las personas que puedan resultar afectadas por la decisión judicial no se lleva a cabo en calidad de litisconsorte necesario.

Por el contrario, en el marco del proceso contencioso administrativo se ha consagrado un mecanismo específico que permite dar cumplimiento a los postulados del principio de publicidad, contemplado en la ya referenciado numeral 5 del artículo 171 del CPACA.

Finalmente el Despacho advierte que resulta improcedente aceptar la vinculación de los comparecientes en calidad de coadyuvantes dado que su intervención se surte con posterioridad a la realización de la audiencia inicial, motivo por el cual su comparecencia se torna extemporánea en los términos previstos por el artículo 223 del CPACA

Sobre este particular el Despacho considera pertinente dar aplicación al precedente desarrollado por la Sección Segunda del Consejo de Estado mediante providencia de 22 de julio de 2019 proferida dentro del radicado interno No. 486517, en el cual se ratifico que la figura procedente para la intervención de afectados en el medio de control de nulidad simple corresponde a la coadyuvancia y que esta se encuentra limita (sic) a la etapa de audiencia inicial”.

IV. FUNDAMENTOS DEL RECURSO:

El apoderado judicial de los coadyuvantes, propietarios de inmuebles, presentó recurso de apelación contra la decisión tomada por el Juzgado Primero Administrativo de Cali, argumentado:

“Mi primera inconformidad con relación al auto interlocutorio que se acaba de proferir tiene que ver con el contexto normativo que sirvió de catalejo para analizar la situación, se tomó por parte de su señoría la norma especial y restrictiva que trae el CPACA y se omitió la norma que es más garante a los derechos sustanciales de mis representados como es las del Código General del Proceso cuya invocación y ejecución y decisión con base en estos artículo 61 y 62 del CGP es plenamente viable a la luz del artículo 227 del CPACA que establece que lo no regulado en este código se aplicarán las normas del CGP, esto es, los artículo 61 y 62 del CGP, porque debemos aplicar los artículos del CGP y no los del CPACA, porque la condición de mis representados no es la de simple coadyuvantes sino que es la de directos afectados con la decisión de nulidad que el estrado analiza, dada esa condición de litisconsorte necesario o facultativo, se le debe permitir una acción garante de los derechos fundamentales....eso les ubica en una

RADICACIÓN : 2018-00142-01
 Medio de control : NULIDAD SIMPLE
 Demandante : PROCURADURÍA 21 JUDICIAL II AMBIENTAL AGRARIA
 Demandado : MUNICIPIO DE DAGUA



3

justicia a representarse y exponer los argumentos ante su señoría frente a lo cual han hecho esfuerzo, pongo de presente que dentro de los documentos anexos a la primera carpeta reposa un estudio fotográfico y filmico...” (Min 27:03)

Concluye manifestando, que la forma en la cual los propietarios de los predios pueden actuar activamente en el presente asunto es a través de la figura de litisconsorte necesario, el cual es aplicable por remisión que hace el artículo 227 del CPACA.

CONSIDERACIONES:

5.1. COMPETENCIA

De conformidad con el artículo 243 de la Ley 1437 de 2011, el auto mediante el cual se niega el decreto o la práctica de una prueba es pasible del recurso de apelación, siendo competente en segunda instancia el Tribunal para desatar el mismo. La norma en comento señala lo siguiente:

“Art. 243.- Son apelables las sentencias de primera instancia de los Tribunales y de los Jueces. También serán apelables los siguientes autos proferidos en la misma instancia por los jueces administrativos:

(...)

7. El que niegue la intervención de terceros.”

5.2. PROBLEMA JURÍDICO

El asunto que se discute se contrae a establecer:

Corresponde a este Despacho determinar si es procesalmente posible que en los procesos de nulidad simple intervengan terceros en calidad de litisconsortes necesarios, pese a que el artículo 223 del CPACA, establece que en dicho medio de control cualquier persona puede intervenir en calidad de coadyuvante.

TESIS DEL DESPACHO

El Despacho confirmará la decisión apelada, ya que en los procesos de nulidad simple, por su naturaleza, no requieren la intervención de terceros en calidad de litisconsortes necesarios, ya que al debatirse actos administrativos de contenido general, cualquier persona puede acudir al proceso en calidad de coadyuvante de algunas de las partes en virtud a lo dispuesto en el artículo 223 del CPACA.

CASO CONCRETO

De conformidad con el artículo 320¹ del C.G.P, aplicable por remisión del artículo 306² del CPACA, se procederá a resolver el recurso de apelación interpuesto por el

¹ Artículo 320. Fines de la apelación.

El recurso de apelación tiene por objeto que el superior examine la cuestión decidida, únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, para que el superior revoque o reforme la decisión.

Podrá interponer el recurso la parte a quien le haya sido desfavorable la providencia: respecto del coadyuvante se tendrá en cuenta lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 71.



apoderado de la parte demandante, pronunciándose solamente sobre los argumentos expuestos en el recurso interpuesto.

A su turno, el artículo 328 ibídem dispone entre otros aspectos que: *“el juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley”*.

Del tenor literal de la norma en cita, concluye el Despacho que la voluntad del legislador es que, en virtud del recurso de apelación el superior estudie y revise la decisión proferida por el a quo, pero con una característica especial, y es que dicha instancia se limita a aquellos precisos cargos expuestos por el recurrente al sustentar su inconformidad, los cuales, se encuentran limitados, en virtud de la congruencia, a lo decidido por el juez en primera instancia.

El Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, no reguló la figura del litisconsorte necesario y la integración del contradictorio, por tanto, debemos remitirnos a las normas del Código General del Proceso, tal como lo indica el artículo 227, el cual dice: *“En lo no regulado en este Código sobre la intervención de terceros se aplicarán las normas del Código de Procedimiento Civil.”*

Por su parte, el artículo 61 del Código General del Proceso, consagra lo relativo al litisconsorcio necesario y la integración del contradictorio, de la siguiente forma:

“Artículo 61. Litisconsorcio necesario e integración del contradictorio.

Cuando el proceso verse sobre relaciones o actos jurídicos respecto de los cuales, por su naturaleza o por disposición legal, haya de resolverse de manera uniforme y no sea posible decidir de mérito sin la comparecencia de las personas que sean sujetos de tales relaciones o que intervinieron en dichos actos, la demanda deberá formularse por todas o dirigirse contra todas; si no se hiciere así, el juez, en el auto que admite la demanda, ordenará notificar y dar traslado de esta a quienes falten para integrar el contradictorio, en la forma y con el término de comparecencia dispuestos para el demandado.

En caso de no haberse ordenado el traslado al admitirse la demanda, el juez dispondrá la citación de las mencionadas personas, de oficio o a petición de parte, mientras no se haya dictado sentencia de primera instancia, y concederá a los citados el mismo término para que comparezcan. El proceso se suspenderá durante dicho término.

Si alguno de los convocados solicita pruebas en el escrito de intervención, el juez resolverá sobre ellas y si las decreta fijará audiencia para practicarlas.

Los recursos y en general las actuaciones de cada litisconsorte favorecerán a los demás. Sin embargo, los actos que impliquen disposición del derecho en litigio solo tendrán eficacia si emanan de todos.

Cuando alguno de los litisconsortes necesarios del demandante no figure en la demanda, podrá pedirse su vinculación acompañando la prueba de dicho litisconsorcio.”

Frente a ello, es de indicar que El H. Consejo de Estado³ refiriéndose a la figura del litisconsorcio necesario, consideró lo siguiente:

*“...Existe litisconsorcio necesario cuando hay pluralidad de sujetos en calidad de demandante (litisconsorcio por activa) o demandado (litisconsorcio por pasiva) que están vinculados por una única **relación jurídico sustancial**. En este caso y por expreso mandato de la ley, es indispensable la presencia dentro del litigio de todos y*

² ARTÍCULO 306. ASPECTOS NO REGULADOS. En los aspectos no contemplados en este Código se seguirá el Código de Procedimiento Civil en lo que sea compatible con la naturaleza de los procesos y actuaciones que correspondan a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

³ Consejo de Estado, sentencia del 23 febrero de 2012, , Radicación No. 05001-23-26-000-1994-00558-01(20810).



cada uno de ellos, para que el proceso pueda desarrollarse, pues cualquier decisión que se tome dentro de éste puede perjudicar o beneficiarlos a todos. La vinculación de quienes conforman el litisconsorcio necesario podrá hacerse dentro de la demanda, bien obrando como demandantes o bien llamando como demandados a todos quienes lo integran y en el evento en que el juez omita citarlos, debe declararse la nulidad de lo actuado desde el auto admisorio de la demanda (numeral 8 del artículo 140 del C. de P. Civil). Si esto no ocurre, el juez de oficio o por solicitud de parte podrá vincularlos en el auto admisorio de la demanda o en cualquier tiempo antes de la sentencia de primera instancia, otorgándoles un término para que comparezcan, y de no hacerlo debe declararse la nulidad de una parte del proceso o a partir de la sentencia de primera instancia (numeral 9 ibídem), con el fin de lograr su vinculación al proceso para que tengan la oportunidad de asumir la defensa de sus intereses, dado que la sentencia los puede afectar.”

Por lo tanto, se concluye que el litisconsorcio es necesario siempre que la decisión que llegare a adoptarse en la sentencia correspondiente, pueda llegar a beneficiar o afectar a alguna de las partes que necesariamente debió intervenir en el proceso, sin la cual no se podrá emitir pronunciamiento de fondo.

Para el caso del medio de control de nulidad simple, el artículo 223 del CPACA dispone:

“En los procesos que se tramiten con ocasión de pretensiones de simple nulidad, desde la admisión de la demanda y hasta en la audiencia inicial, cualquier persona podrá pedir que se la tenga como coadyuvante del demandante o del demandado.

“El coadyuvante podrá independientemente efectuar todos los actos procesales permitidos a la parte a la que ayuda, en cuanto no esté en oposición con los de esta.

“Antes del vencimiento del término para aclarar, reformar o modificar la demanda, cualquier persona podrá intervenir para formular nuevos cargos o para solicitar que la anulación se extienda a otras disposiciones del mismo acto, caso en el cual se surtirá los mismo traslados ordenados para la reforma de la demanda principal”.

Lo anterior, tiene su razón de ser, en el hecho de que el litisconsorte necesario es aquella parte procesal sin la cual no podría proferirse una decisión de fondo y necesariamente debe comparecer al proceso, por el contrario, el medio de control de nulidad simple no requiere la comparecencia de un determinado sujeto procesal para resolver la litis, ya que al buscar la nulidad de un acto de contenido general, cualquier persona puede incoarlo con apoyo de terceras personas que serán denominadas coadyuvantes, en virtud a lo dispuesto en el artículo 223 del CPACA. Así lo dispuso el Consejo de Estado⁴ en el siguiente aparte:

La intervención de terceros reviste un carácter diferente según se trate de una acción de nulidad simple o de una acción de nulidad y restablecimiento del derecho. De lo dispuesto en el artículo 146 del Código Contencioso Administrativo se deduce que en las acciones de nulidad simple la intervención del tercero tendrá siempre carácter de parte principal. Por tratarse de una acción pública en la que, por definición, cualquier persona está legitimada para intervenir, tanto el coadyuvante como el impugnante no intervienen como parte accesoría, pues su posición en el proceso es autónoma.

⁴ Consejo de Estado, Sección Cuarta, sentencia del 11 de febrero de 2014, radicado nro. 11001032700020110023-00 (18973).



Por lo anterior, dichos terceros tienen la facultad de alegar sus propios argumentos, plantear motivos de impugnación diferentes a los expuestos por demandante y demandado, etc.

En el presente asunto, la parte demandante pretende la nulidad de unos actos administrativos de carácter general expedidos por el Concejo Municipal de Dagua, a saber:

-Acuerdo Municipal 030-16 del 16 de diciembre de 2016, por medio del cual se ajusta el plan básico de ordenamiento territorial del municipio de Dagua.

-Acuerdo Municipal 014-17 del 31 de mayo de 2017, por medio del cual se corrige el Acuerdo 030-16.

Al ser dichos actos administrativos de carácter general, las partes que en ellos intervine tienen la calidad de demandante, demandado y coadyuvantes, estos últimos pueden independientemente efectuar todo los actos procesales permitidos a la parte que ayuda, por tanto, el artículo 223 del CPACA no consagra la figura de litisconsorcio necesario como parte interviniente del proceso.

Por lo expuesto se puede inferir, que la solicitud de integración de litisconsorte necesario en los proceso de nulidad simple resulta improcedente, ya que la norma indica que los terceros pueden anteverir en calidad de coadyuvantes, además como lo expuso el A-quo, la audiencia de pruebas no es el momento procesal para requerir la vinculación de sujetos procesales, ya que como lo dispuso el artículo 223 del CPACA, desde la admisión de la demanda y hasta la audiencia inicial se puede pedir la vinculación de los coadyuvantes. Así lo dispuso el Consejo de Estado⁵ en el siguiente pronunciamiento:

De conformidad con el artículo 223 de la Ley 1437 de 2011, en los procesos que se tramiten con ocasión de pretensiones de simple nulidad, desde la admisión de la demanda y hasta en la audiencia inicial, cualquier persona puede pedir que se le tenga como coadyuvante del demandante o del demandado y puede efectuar todos los actos procesales permitidos a la parte que ayuda en cuanto no esté en oposición con ésta.(...) que en el medio de control de nulidad cualquier persona puede intervenir como parte coadyuvante o impugnadora, sin que se exija acreditar un interés directo en los resultados del proceso, basta únicamente que manifieste su voluntad en el término allí previsto, y sin que tampoco sea menester que aporte elemento nuevo de convicción al juez”.

En vista de lo anteriormente expuesto, el Despacho no comparte los argumentos expuestos por el apoderado judicial de los propietarios de terrenos, de quienes dicen padecieron un perjuicio por la expedición de los actos administrativos demandados, ya que el medio de control elegido es el de nulidad simple, en donde el debate se centra en determinar si los actos demandados fueron expedidos con infracción de las normas en que debieron fundarse, o sin competencia, o en forma irregular o con el desconocimiento del derecho de audiencia o defensa, como lo dispone el artículo 137

⁵ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, sentencia del 22 de julio de 2019, radicación número: 11001-03-25-000-2017-00916-00(4865-17).

RADICACIÓN : 2018-00142-01
Medio de control : NULIDAD SIMPLE
Demandante : PROCURADURÍA 21 JUDICIAL II AMBIENTAL AGRARIA
Demandado : MUNICIPIO DE DAGUA



144

7

del CPACA. Además, la coadyuvancia es la modalidad de participación de un tercero en los medio de control de nulidad, tal y como lo dispone de manera expresa el artículo 223 del CPACA, sin necesidad de remitirse a otra disposición.

Además cabe aclarar que el artículo 223 del CPACA es claro en indicar que en el medio de control de nulidad, los terceros pueden intervenir en calidad de coadyuvantes y los momentos procesales en los cuales pueden hacerse parte son la demandada hasta la audiencia inicial, razón por la cual, no es necesario remitirse a lo dispuesto en el CGP, el cual, es aplicable en lo no regulado en los artículos 223 y siguientes del CPACA y en el presente asunto no se presenta un vacío normativo.

Por tanto, el Despacho confirmará el auto interlocutorio proferido por el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Cali en la audiencia de pruebas del 27 de agosto de 2019. En consecuencia, se;

RESUELVE

PRIMERO.- CONFIRMAR el auto interlocutorio dictado en audiencia de pruebas del 27 de agosto de 2019 por el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Cali, conforme a las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: En firme la presente decisión, remítase el expediente al Juzgado de origen, para lo de su cargo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

El magistrado,


EDUARDO LUBO BARROS