

apelacion auto Interlocutorio No. 599 del 03 de diciembre

William Alejandro Aponte Londoño <william_aponte80@yahoo.es>

Jue 10/12/2020 2:46 PM

Para: Juzgado 02 Administrativo - Valle Del Cauca - Guadalajara De Buga <j02activobuga@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 1 archivos adjuntos (315 KB)

APELACION NULIDAD.doc;

Guadalajara de Buga – 10 de diciembre de 2020

Doctor:

JUAN MIGUEL MARTINEZ LONDOÑO

Juez Segundo Administrativo del Circuito Oral de Guadalajara de Buga

E.S.D.

Asunto: Apelación contra el auto interlocutorio No. 599 del 03 de diciembre de 2020 que decreta la nulidad de lo actuado en el proceso.

Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho

Demandante: José Fernando Moreno García y Otros

Demandado: Contraloría Municipal de Yumbo

Radicado: 79-111-33-33-002-2019-00194-00

Servicios Legales

Asesorías Jurídicas y Asistencia Judicial en Asuntos Administrativos, Laborales y de la Seguridad Social

Legal Assessment and Judicial Assistance in Commerce, Labor and Social Security topics

Cel. (57) 3135966920

11/12/2020

Correo: Juzgado 02 Administrativo - Valle Del Cauca - Guadalajara De Buga - Outlook

Carrera 26 No. 26 - 39 ofi. 207 Edificio los profesionales

Tuluá - Colombia

Guadalajara de Buga – 10 de diciembre de 2020

Doctor:

JUAN MIGUEL MARTINEZ LONDOÑO

Juez Segundo Administrativo del Circuito Oral de Guadalajara de Buga

E.S.D.

Asunto: Apelación contra el auto interlocutorio No. 599 del 03 de diciembre de 2020 que decreta la nulidad de lo actuado en el proceso.

Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho

Demandante: José Fernando Moreno García y Otros

Demandado: Contraloría Municipal de Yumbo

Radicado: 79-111-33-33-002-2019-00194-00

Cordial saludo,

WILLIAM ALEJANDRO APONTE LONDOÑO, mayor de edad y vecino del municipio de Tuluá Valle del Cauca, identificado civil y profesionalmente como aparece al pie de mi firma, actuando en virtud de la personería jurídica reconocida por su despacho, dentro del término legal interpongo y sustento RECURSO DE APELACION contra el auto interlocutorio No. 599 del 03 de diciembre de 2020, notificado en estado electrónico del día 04 de diciembre de 2020.

Expongo mi oposición a la decisión del despacho al considerar que no le asiste razón en los argumentos planteados y todo lo contrario se debe continuar con el trámite del proceso de conformidad con los fundamentos legales y jurisprudenciales que sustento de la siguiente manera:

Sea lo primero hace un análisis de lo que respecta a la legitimación en la causa según el criterio del Honorable Consejo de Estado, que, a partir de la sentencia del 06 de agosto de 2012, Magistrado Ponente, Gustavo Eduardo Gómez Aranguren. Radicado 11001-03-15-000-2012-01063-00(AC).

La legitimación en la causa lo ha definido el Consejo de Estado al pronunciarse en una acción constitucional, como la calidad que tiene la persona para formular o contradecir las pretensiones del libelo demandatorio siendo sujeto procesal de la relación jurídica procesal, de manera textual dicha Corporación ha expuesto:

“Pues bien, la legitimación en la causa, corresponde a la calidad que tiene una persona para formular o contradecir las pretensiones de la demanda por cuanto es sujeto de la relación jurídica sustancial. En otros términos, consiste en la posibilidad que tiene la parte demandante de reclamar el derecho invocado en la demanda -legitimación por activa- y de hacerlo frente a quien fue demandado -legitimación por pasiva-, por haber sido parte de la relación material que dio lugar al litigio. Corresponde a un presupuesto procesal de la sentencia de fondo favorable a las pretensiones, toda vez que constituye una excepción de fondo, entendida ésta como un hecho nuevo alegado por la parte demandada para



enervar la pretensión, puesto que tiende a destruir, total o parcialmente, el derecho alegado por el demandante...”

Ahora en lo que corresponde a la capacidad para ser parte que es el principal y único argumento expuesto por el señor juez al proferir el auto interlocutorio No. 599 objeto de recurso se tiene que el mismo Consejo de Estado mediante Sentencia del 12 de agosto de 2003 Magistrado Ponente. Juan Angel Palacio Hincapié, dentro del proceso radicado 11001-03-15-000-2003-00330-01(S-330) dice:

Capacidad para ser parte en el proceso, El Consejo de Estado ha expuesto lo siguiente: *“Capacidad para ser parte en un proceso: Ha coincidido la doctrina en señalar que parte es quien dentro de un proceso deriva una pretensión frente a otra, si interviene formulando una pretensión, se denomina demandante, y si es frente a quien se reclama, se denomina demandado.*

La capacidad para ser parte en un proceso, no es otra cosa que la aptitud legal que tiene la persona para ser titular de derechos y obligaciones procesales, es la facultad de realizar directamente o por intermedio de sus representantes, actos procesales válidos y eficaces, así como asumir las cargas y responsabilidades que se desprendan del proceso”.

De tal forma, que la falta de legitimación en la causa por pasiva y la capacidad para ser parte en el proceso, son figuras jurídicas diferentes porque presentan supuestos de hecho diferentes y no pueden ser equiparadas, en el presente proceso la CONTRALORÍA MUNICIPAL DE YUMBO, si tiene capacidad para ser parte como lo señala, el artículo 159 de la Ley 1437 de 2011 con relación a la representación de las entidades públicas, en su inciso final señala claramente:

“ (...)

*Las entidades y órganos que conforman el sector central de las administraciones del nivel territorial están representadas por el respectivo gobernador o alcalde distrital o municipal. **En los procesos originados en la actividad de los órganos de control del nivel territorial la representación judicial corresponde al respectivo personero o contralor.**”, la negrilla es mía.*

Del mismo modo, en el presente proceso la CONTRALORÍA MUNICIPAL DE YUMBO, si tiene legitimación en la causa por pasiva porque puede contradecir las pretensiones de la demanda siendo sujeto procesal de la relación jurídica procesal.

En virtud de la actual jurisprudencia del Consejo de Estado y de la disposición expresa contenida en el artículo 159 del CPACA inciso final, cuando se trate de procesos originados en la actividad de los órganos de control como lo es la Contraloría Municipal de Yumbo, el respectivo Contralor tendrá la representación judicial de la entidad.

Así las cosas, en los procesos originados en la actividad de los órganos de control del nivel territorial, la representación judicial corresponderá al respectivo Personero o Contralor, siendo en consecuencia la Contraloría Municipal la llamada a responder en el proceso.

La Constitución Política de 1991, en sus artículos 267 y 272, en cuanto al ejercicio del control fiscal por parte de la Contraloría General de la República y al control fiscal en los entes territoriales, respectivamente consagra:



“Artículo 267.

(...)

*La Contraloría es una entidad de carácter técnico **con autonomía administrativa y presupuestal**. No tendrá funciones administrativas distintas de las inherentes a su propia organización (...)*

Artículo 272.

(...)

*Corresponde a las asambleas y a los concejos distritales y municipales organizar las respectivas contralorías como entidades técnicas **dotadas de autonomía administrativa y presupuestal**.” (...)*

De igual forma, a través de la Ley 42 de enero 26 de 1993, “Sobre la organización del sistema de control fiscal financiero y los organismos que lo ejercen”, en su artículo 66 se dispuso:

“Artículo 66. *En desarrollo del artículo 272 de la Constitución Nacional, las asambleas y concejos distritales y municipales deberán dotar a las contralorías de su jurisdicción de **autonomía presupuestal, administrativa, y contractual**, de tal manera que les permita cumplir con sus funciones como entidades técnicas.*”

Tratándose de los actos proferidos por Contralorías Territoriales, el Consejo de Estado ha proferido múltiples providencias en que admite como parte Demandada a la CONTRALORÍA TERRITORIAL reconociéndole la calidad de persona jurídica dados algunos atributos que posee.

En la controversia contencioso administrativa la representación legal la tiene atribuida el Contralor Territorial, con lo cual se le da participación en el proceso para que defienda sus actuaciones, más cuando posteriormente y en caso de condena será al final la entidad fiscal la que con sus recursos atienda los requerimientos del caso.

En sentencia 00500 del 21 de marzo de 2019, Radicación: 1800112331000200400500 01 (1976-2013), el Consejo de Estado hace un análisis de la Legitimación en la causa por pasiva y la capacidad para ser parte procesal de la Contralorías territoriales, se resalta lo siguiente:

“A este respecto, teniendo a la vista la variación de la jurisprudencia y los efectos de esos cambios sobre las demandas presentadas y que pudieran afectarse por dichos cambios de interpretación, es oportuno recordar el criterio que sobre el tema orientó la determinación seguida por la Sección Segunda, Subsección “B” del Consejo de Estado, en sentencia dictada dentro de un proceso en el que era parte demandada, entre otras, la Contraloría municipal de Ibagué. En esa ocasión, aunque el criterio jurisprudencial ya había sido rectificado en el sentido antes indicado, la Sala de Subsección expresó:

«Pues bien, para la época de la presentación de la actual demanda se apoyaban en el criterio ya señalado de la Sección Primera del Consejo de Estado y por eso,



se considera, se determinó como parte demandada a la Contraloría Local, cuya máxima autoridad fue notificada y vinculada al proceso. Ahora bien, esta Jurisdicción ha considerado que las demandas iniciadas en esas condiciones no pueden decidirse inhibitoriamente por la situación advertida, cuando la misma tuvo origen en la orientación dada por esta Corporación. Y es trascendental en estos casos la notificación del Contralor, la cual se surtió. Por ello se decidirá en el fondo esta controversia”.

En la citada sentencia al hacer la revisión de la jurisprudencia del Consejo de Estado atinente a la capacidad de las contralorías territoriales para comparecer y ser parte en los procesos judiciales se resalta lo siguiente:

“Se aprecia del recuento que antecede que la jurisprudencia de la Corporación en torno a la capacidad de las contralorías territoriales tanto para ser parte como para actuar en los procesos que se tramitan ante la jurisdicción contencioso administrativa, no ha sido unánime ni uniforme ni constante, sino que, por el contrario, se ha mostrado cambiante al amparo de diversas razones y deliberaciones, todas ellas resultantes de análisis razonables, como quiera que en diferentes épocas ha aceptado, aún en los años más recientes, que tales órganos de control fiscal territorial cuentan con los atributos propios de la personalidad jurídica y poseen la capacidad reconocida por el ordenamiento jurídico para comparecer como partes en los procesos judiciales, como también ha expresado en otras oportunidades que carecen del requisito del reconocimiento legal expreso de la personería jurídica. Sin embargo, las distintas posiciones no difieren al reconocer la posibilidad de estas entidades públicas para comparecer a los procesos con el propósito de ejercer la defensa de sus actos y de sus intereses en vía jurisdiccional.

“En particular, la Sala realza el último de los pronunciamientos citados, cuando asevera de manera indubitable que la posición jurisprudencial debe ser cambiada para asumir desde ya que las contralorías territoriales, si bien no tienen personería jurídica propia, gozan de capacidad para ser parte y capacidad para obrar en los procesos contencioso administrativos, ya que así lo dispuso expresamente el artículo 149 del CCA modificado por el artículo 49 de la Ley 446 de 1998, codificación bajo cuyo amparo se inició y se tramita este proceso”.

Al respecto me permito citar, la Sentencia 90212 del 25 de enero de 2018, radicación No. 47001 23 33 000 2013 90212 01 (4706-16) del Consejo de Estado donde se plantearon las excepciones de falta de legitimación en la causa por pasiva, por no haberse formulado la demanda en contra del ente territorial, sino de la Contraloría General del Departamento del Magdalena, proceso al cual se le dio trámite, y en el fallo de primera y segunda instancia se accedió a las pretensiones de la demanda.

Quiero además que se tenga presente como argumento para la toma de la decisión por parte del Honorable Magistrado a quien por competencia le corresponda decidir el presente recurso que como se mencionó al interior de la oposición a la solicitud de nulidad invocada por el apoderado de la contraloría de Yumbo se deberá valorar que previamente a este trámite de demanda se adelantó conciliación previa en procuraduría 60 administrativa de Cali donde se llegó a un acuerdo conciliatorio y se trasladó al juez administrativo para su correspondiente aprobación o aprobación, donde tanto el señor procurador como el juez de conocimiento realizaron el trámite de requisitos de admisión y de capacidad de las partes sin haber realizado ningún pronunciamiento al respecto, toda vez que la naturaleza del proceso y de las pretensiones pasaron ese examen previo.

En ese orden de ideas y de acuerdo a los fundamentos expuestos, se solicita al Honorable Magistrado a quien le corresponda resolver el presente recurso que el mismo sea revocado y que la demanda continúe su trámite procesal donde se encontraba antes de la declaración de nulidad.

FUNDAMENTO DE DERECHO

Invoco como fundamentos de derecho para desatar el presente recurso el artículo 159 de la Ley 1437 de 2011 con relación a la representación de las entidades públicas, en su inciso final específicamente, señala:

(...) “Las entidades y órganos que conforman el sector central de las administraciones del nivel territorial están representadas por el respectivo gobernador o alcalde distrital o municipal. En los procesos originados en la actividad de los órganos de control del nivel territorial, la representación judicial corresponderá al respectivo personero o contralor.”

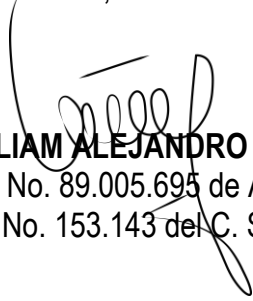
Solicito que al momento de tomar la decisión se tenga presente la amplia jurisprudencia de nuestra máxima autoridad contenciosa administrativa que lo es el Honorable Consejo de Estado.

PETICION

Por lo anteriormente expuesto y de conformidad con los fundamentos de derecho, solicito al Honorable Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca, a quien por competencia le corresponde desatar el presente recurso que se revoque en su totalidad el auto interlocutorio No. 599 del 03 de diciembre de 2020 y ordenar continuar con el trámite del proceso.

En los anteriores términos doy por sustentado el recurso de apelación.

Atentamente,



WILLIAM ALEJANDRO APONTE LONDOÑO
C.C. No. 89.005.695 de Armenia
T.P. No. 153.143 del C. S. de la J.