



Rama Judicial

República de Colombia

JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE IBAGUE**AUDIENCIA INICIAL – ARTÍCULO 180 CPACA**

En Ibagué, siendo las diez y diez de la mañana (10:10 a.m.) de hoy siete (07) de mayo de dos mil diecinueve (2019), fecha y hora señaladas mediante auto calendado el día catorce (14) de febrero de esta anualidad, el Juez Segundo Administrativo Oral del Circuito de Ibagué, CARLOS DANIEL CUENCA VALENZUELA, se constituyó en audiencia de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, para los fines señalados en dicha norma, dentro del trámite del medio de control de **REPARACIÓN DIRECTA** formulado, a través de apoderado, por el señor **JORGE ELIECER CERQUERA VARGAS Y OTROS** contra el **MUNICIPIO DE MELGAR**, radicado bajo el número 7001-33-33-002-2017-00300-00.

En primer lugar se informó a los intervinientes que la audiencia sería grabada, de conformidad con lo ordenado en el numeral 3° del artículo 183 del CPACA, mediante los equipos de audio y video con los que cuenta este recinto. En consecuencia se les solicitó a los apoderados de las partes que de viva voz se identificaran, indicando su nombre completo, documento de identidad, tarjeta profesional y dirección física y electrónica donde reciben notificaciones. De igual manera se advirtió que la grabación se anexaría al expediente en archivo de datos.

1.- Una vez instalada la audiencia, se procedió a la **IDENTIFICACIÓN DE LOS INTERVINIENTES**, así:

1.1.- PARTE DEMANDANTE.

Compareció el Abogado **ARNOLD ERVIN VARGAS SABOGAL**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 11.205.993 de Girardot y T.P. No. 223.571 del C. S. de la J., dirección de notificaciones Carrera 7ª No. 20-10 Barrio Granada Edificio Solárium oficina 208 de Girardot - Cundinamarca, en calidad de apoderado de la parte demandante, según personería que le fue reconocida por auto del 16 de febrero de 2018 (fl. 223).

1.2.- PARTE DEMANDADA – MUNICIPIO DE MELGAR.

Asistió la Abogada **SHIRLEY KARINE RAMIREZ CORREA**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 1.110.473.016 de Ibagué y T.P. No. 206.071 del C. S. de la J., dirección de notificaciones **Palacio Municipal, carrera 25 No. 5-56 esquina**, correo electrónico juridica@melgar-tolima.gov.co, en calidad de apoderada de la entidad demandada, según personería que le fue reconocida por auto del 14 de febrero de 2019 (fl. 485).

Audiencia inicial – Artículo 180 CPACA
Medio de control: Reparación Directa.
Radicación No. 7001-33-33-002-2017-00300-00
Demandante: Jorge Eliecer Cerquera Vargas y otros.
Demandado: Municipio de Melgar.

1.3. MINISTERIO PÚBLICO

Se dejó constancia de la inasistencia a la audiencia del Procurador Delegado ante este despacho.

1.4.- Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.

No compareció.

2.- SANEAMIENTO DEL PROCESO

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 180-5 y 207 del CPACA, una vez revisado el expediente se advirtió que en este proceso no se presentaban irregularidades ni causales de nulidad que pudieran invalidar la actuación procesal. No obstante, se le concedió el uso de la palabra a los sujetos procesales para que se manifestaran al respecto.

2.1. PARTE DEMANDANTE: Sin observaciones.

2.2. PARTE DEMANDADA: Sin observaciones.

3.- DECISIÓN DE EXCEPCIONES PREVIAS

3.1. Habérsele dado a la demanda el trámite de un proceso al que no corresponde o indebida escogencia del medio de control, y caducidad.

La apoderada de la entidad demandada indica que los daños y perjuicios reclamados se originaron a raíz de un proceso policivo denominado restitución de espacio público, dentro del cual fueron notificados los demandantes de cada una de las actuaciones administrativas. En efecto, el daño se funda en el desalojo que fue ordenado mediante la Resolución No. 221 del 24 de junio de 2014, decisión frente a la cual los actores interpusieron los recursos de ley.

Así, teniendo en cuenta que los actos expedidos por las autoridades municipales en busca de la restitución del espacio público pueden ser demandados ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, en el presente caso el medio de control procedente era el de nulidad y restablecimiento del derecho. Teniendo en cuenta que la Resolución No. 221 del 24 de junio de 2014 y su confirmatoria No. 004 del 7 de enero de 2015, fue notificada al último de los demandantes el 28 de enero de 2015, estos tenían hasta el 28 de mayo de 2015 para accionar, sin embargo lo hicieron hasta el año 2017, encontrándose configurada así la caducidad del medio de control referido.

Precisado lo anterior, procedió el despacho a resolver la excepción de improcedencia del medio de control alegado por la demandada o mejor denominada inepta demanda por indebida escogencia del medio de control, conforme lo establecido en el numeral 5 del artículo 100 del C. G. del P.

Audiencia inicial – Artículo 180 CPACA
Medio de control: Reparación Directa.
Radicación No. 7001-33-33-002-2017-00300-00
Demandante: Jorge Eliecer Cerquera Vargas y otros.
Demandado: Municipio de Melgar.

Sobre el punto, el Consejo de Estado ha enseñado que en el marco de la estructura de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, establecida por el ordenamiento jurídico colombiano, la escogencia del medio de control no depende de la discrecionalidad del demandante, sino del origen del perjuicio alegado. De modo que es la fuente del daño que se afirma irrogado, la que determina la acción idónea o procedente a efectos de lograr la consideración del asunto por parte del juez, y ello, a su vez, fija la técnica apropiada en la formulación de las pretensiones y la oportunidad en el tiempo para hacerlas valer¹.

Con base en lo anterior, la alta Corporación explicó que la acción de nulidad y restablecimiento del derecho procede en aquellos eventos en los cuales los perjuicios alegados son consecuencia de un acto administrativo que se considera ilegal, mientras que la acción de reparación directa procede cuando la fuente del daño sea un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de un inmueble por causa de trabajos públicos². De ahí que la acción de reparación directa no sea el mecanismo adecuado para debatir la legalidad de decisiones contenidas en actos administrativos.

De cara al caso concreto, con la demanda se pretende que se declare administrativa y extracontractualmente responsable al Municipio de Melgar por los perjuicios ocasionados a los demandantes MARIA ANGÉLICA ZAMUDIO POVEDA, JORGE ELIECER CERQUERA VARGAS, ENRIQUETA GUARÍN SABOGAL y ALEXANDER SÁNCHEZ SANDOVAL, por los perjuicios ocasionados por el desalojo efectuado por la Administración Municipal. Así mismo, solicita la reubicación de las familias, y el reconocimiento de perjuicios morales y perjuicios materiales.

Al revisar los hechos de la demanda, se destacan los siguientes: que los demandantes tenían la posesión de un predio hace más de 5 años en el Municipio de Melgar, barrio Las Vegas, contiguo a la urbanización Brisas del Palmar; que el Alcalde del Municipio con Resolución No. 185 del 30 de mayo de 2014, inició investigación policiva para determinar si la zona ocupada estaba catalogada como espacio público; que mediante resolución No. 221 del 24 de junio de 2014, el Alcalde adelantó restitución de espacio público de la ronda del Río Sumapáz; que dicho terreno no correspondía a espacio público, toda vez que existía escritura pública y certificado de libertad y tradición bajo matrícula inmobiliaria No. 366-16277, donde claramente se estableció que dicho terreno pertenecía al señor SERVIO ANIBAL CÁRDENAS SAAVEDRA; que el proceso policivo adelantado por el Municipio no era aplicable, toda vez que no se trataba de un bien de uso público sino de un particular; pese a las irregularidades cometidas, se practicó el desalojo el 7 de julio de 2015.

Como sustento de las pretensiones, presentó los siguientes argumentos: (i) el proceso policivo se surtió sin los debidos trámites legales, pues no pudieron tachar o controvertir las pruebas; se vulneró el debido proceso teniendo en cuenta que no se debió adelantar el trámite de restitución frente a predios privados; así, se controvierte en definitiva el indebido

¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 23 de abril de 2008. Exp. 15.906 y sentencia del 13 de mayo de 2009. Exp. 15.652.

² Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 7 de junio de 2007, exp. n.º 16474, C.P. Ramiro Saavedra Becerra. Reiterado en: Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 31 de mayo de 2016, exp., n.º 38820, C.P. Danilo Rojas Betancourth.

Audiencia inicial – Artículo 180 CPACA

Medio de control: Reparación Directa.

Radicación No. 7001-33-33-002-2017-00300-00

Demandante: Jorge Eliecer Cerquera Vargas y otros.

Demandado: Municipio de Melgar.

procedimiento para restablecer un bien de uso público e improcedencia del mecanismo utilizado para el lanzamiento por ocupación de hecho.

Ahora, frente al proceso policivo de restitución de espacio público, se cuenta con las siguientes pruebas:

- Mediante Resolución No. 0098 del 29 de mayo de 2014, el Director del Departamento Administrativo de Planeación del Municipio de Melgar, inició de oficio investigación, en averiguación de responsables, a fin de determinar la ocurrencia de los hechos informados, y establecer si eran constitutivos o no de infracción urbanística (fls. 6-9).
- Tramitado el procedimiento respectivo y practicadas las pruebas ordenadas, por medio de la Resolución No. 221 del 24 de junio de 2014, el Alcalde del Municipio de Melgar, ordenó a los ciudadanos ENRIQUETA GUARIN SABOBAL, MARIA CRISTINA LÓPEZ LÓPEZ, MARIA ANGÉLICA ZAMUDIO POVEDA, LUZ MIREYA RODRÍGUEZ ROMERO, MILENA DÍAS ROMERO, ALEX SÁNCHEZ y JORGE CERQUERA, así como a los indeterminados, la restitución del espacio público que se encontraba ocupado en la zona determinada como ronda del río Sumapáz, contiguo a la Urbanización Brisas del Palmar, en el barrio las Vegas del Municipio de Melgar. Así mismo, se comisionó al Inspector Segundo de Policía para que, si los actores no lo hubieren realizado, llevara a cabo la diligencia de restitución. Por último, se indicó que contra dicho acto procedía recurso de reposición (fls. 21-40).
- En contra de la anterior decisión las personas antes citadas presentaron recurso de reposición las personas antes citadas, argumentando: el predio que ocupan no es espacio público sino de propiedad del señor SERVIO ANIBAL CARDENAS SAAVEDRA; La Administración municipal usurpa competencias para desconocer las escrituras públicas y el certificado de libertad y tradición, sin que pudiera demostrar que el predio fuera de propiedad del Municipio (fls. 51-55).
- El anterior recurso fue resuelto por el Alcalde Municipal a través de la Resolución No. 0004 del 7 de enero de 2015, confirmando la decisión inicial (fls. 60-71).
- La anterior resolución fue notificada personalmente en las siguientes fechas (fls. 342-350):

MARIA ANGÉLICA ZAMUDIO POVEDA: 19 de enero de 2015.

ENRIQUETA GUARÍN SABOGAL: 22 de enero de 2015.

ALEXANDER SÁNCHEZ SANDOVAL: 22 de enero de 2015.

JORGE ELIECER CERQUERA VARGAS 28 de enero de 2015.

- Por medio de la Resolución No. 0301 del 27 de agosto de 2015, el Alcalde del Municipio de Melgar resolvió negativamente la solicitud de revocatoria directa solicitada por los actores, por intermedio de apoderado, en contra de las resoluciones 221 del 24 de junio de 2014 y 004 del 7 de enero de 2015, dentro de la actuación policiva de restitución de espacio público que la Administración municipal adelantara de oficio (fls. 446-458).

Audiencia inicial – Artículo 180 CPACA
Medio de control: Reparación Directa.
Radicación No. 7001-33-33-002-2017-00300-00
Demandante: Jorge Eliecer Cerquera Vargas y otros.
Demandado: Municipio de Melgar.

- La anterior decisión fue notificada personalmente al apoderado de los demandantes, el 24 de septiembre de 2015 (fl. 460).
- Luego, por Resolución No. 0318 del 7 de septiembre de 2015, el Alcalde del Municipio de Melgar, resolvió negativamente el recurso de apelación presentado por los demandantes, por intermedio de apoderado, en contra de la diligencia de restitución de bien de uso público, la cual venía siendo adelantada por la Inspectoría Primera de Policía, decisión que fue comunicada al apoderado de los actores el día 25 de septiembre de 2015 (fls. 415-422).

De acuerdo con lo anterior, considera el despacho que en el presente caso estamos en presencia de una indebida escogencia del medio de control de reparación directa, teniendo en cuenta que la fuente del daño antijurídico alegado proviene de las Resoluciones 221 del 24 de junio de 2014 y 004 del 7 de enero de 2015, dentro de la actuación policiva de restitución de espacio público que la Administración municipal adelantara de oficio en contra de los actores, máxime cuando los reproches presentados tienen que ver con la decisión adoptada en cuanto a la restitución, el procedimiento desarrollado para llegar a tal determinación de desalojo y el análisis que se hizo sobre la determinación que si el bien objeto de controversia podía ser o no considerado espacio público.

Si bien, en la demanda se alega la falla del servicio como título de imputación de responsabilidad, en realidad lo que se están cuestionando son las decisiones por medio de las cuales se dispuso la restitución del espacio público. Bajo ese entendido, frente a esa particular imputación, el daño alegado no proviene de una omisión, sino de los actos administrativos antes referidos, hecho que denota una decisión particular frente a los demandantes, quienes debieron solicitar la nulidad de tales actos a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

Ahora, si bien, el numeral 3 del artículo 105 del CPACA establece que la jurisdicción de lo contencioso administrativo no conocerá de las decisiones proferidas en juicios de policía regulados especialmente por la ley, tal disposición no es aplicable al caso en estudio, pues ha sido reiterada la posición del Consejo de Estado (sentencia del 29 de julio de 2013, C.P. Dr. Danilo Rojas Betancourth, radicado No. 25000-23-26-000-2000-01481-01(27088), al señalar que los actos administrativos de las autoridades de policía son aquellos tendientes a la preservación del orden, la tranquilidad, la seguridad, la salubridad y las condiciones económicas de convivencia social, en tanto que los de naturaleza jurisdiccional son los que están encaminados a resolver los conflictos que surgen entre dos partes, como sucede con los amparos posesorios y de tenencia de bienes.

Bajo ese entendido, los actos mediante los cuales se dispuso la restitución del espacio público son de naturaleza administrativa y no jurisdiccional, pues en los procesos policivos que se tramitan por esta causa la autoridad administrativa no actúa como juez - en tanto su papel no consiste en dirimir un conflicto inter-partes -, sino como autoridad administrativa propiamente dicha, con el fin de preservar el orden público en su jurisdicción, razón por la cual estos actos sí son demandables ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

Audiencia inicial – Artículo 180 CPACA
Medio de control: Reparación Directa.
Radicación No. 7001-33-33-002-2017-00300-00
Demandante: Jorge Eliecer Cerquera Vargas y otros.
Demandado: Municipio de Melgar.

Además, debe tenerse en cuenta que, conforme a lo establecido en el artículo 67 de la Ley 9 de 1989, “Los actos de los alcaldes y del intendente a los cuales se refiere el artículo anterior, así como aquellos mediante los cuales se ordene la suspensión de obra, y la restitución de vías públicas de que trata el Código Nacional de Policía, serán susceptibles de las acciones contencioso administrativas previstas en el respectivo código, en primera instancia ante los Tribunales Administrativos, y en segunda instancia ante el Consejo de Estado. Estas acciones no suspenderán los efectos de los actos administrativos demandados, salvo el caso de la suspensión provisional”.

Ahora bien, teniendo en cuenta que el Juez tiene la obligación de direccionar la demanda al trámite que corresponde, en el presente caso no puede continuarse con el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, pues el acto administrativo que resolvió el recurso de reposición contra la decisión inicial, esto es, la Resolución No. 004 del 7 de enero de 2015, fue notificada al último de los demandantes el 28 de enero de 2015, debiendo ser presentada la demanda dentro de los 4 meses siguientes a dicha diligencia, es decir, hasta el 29 de enero de 2015. Sin embargo, la solicitud de conciliación tan solo fue presentada el 6 de julio de 2017 y la demanda el 11 de septiembre de 2017.

Aún, si en gracia de discusión se controlara el término de caducidad desde la Resolución No. 0318 del 7 de septiembre de 2015, por medio de la cual se resolvió negativamente el recurso de apelación presentado por los demandantes, por intermedio de apoderado, en contra de la diligencia de restitución de bien de uso público, también se encontraría configurado dicho fenómeno jurídico, pues siendo notificada esta última decisión el 25 de septiembre de 2015, la conciliación prejudicial y la demanda debían ser presentadas el 26 de enero de 2016, lo cual, como se vio con antelación, no ocurrió en dicho término.

Así las cosas, superado de forma amplia el término de caducidad de 4 meses contenido en el artículo 164 numeral 2 literal c) del CPACA, se declarará probada la excepción de caducidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, propuesta por la apoderada del Municipio de Melgar.

Por último, el despacho se abstendrá de condenar en costas a la parte demandante, teniendo en cuenta que según lo señalado en el artículo 188 del CPACA, las costas es un asunto reservado a la sentencia.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Ibagué,

RESUELVE

PRIMERO: Declarar probada la excepción de inepta demanda por indebida escogencia del medio de control de reparación directa, conforme lo antes expuesto.

SEGUNDO: Declarar la caducidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, conforme a lo señalado en la parte considerativa de esta providencia.

TERCERO: Declarar terminado el presente proceso, dejándose las constancias de rigor.

CUARTO: En firme esta providencia archívese el expediente, dejándose por secretarías las constancias de rigor en el expediente como en el sistema judicial SIGLO XXI.

Audiencia inicial – Artículo 180 CPACA
Medio de control: Reparación Directa.
Radicación No. 7001-33-33-002-2017-00300-00
Demandante: Jorge Eliecer Cerquera Vargas y otros.
Demandado: Municipio de Melgar.

QUINTO. Sin costas.

La anterior decisión quedó notificada en estrados, según lo dispone el artículo 202 del CPACA.

3.5. PARTE DEMANDANTE: El apoderado de la parte demandante presentó recurso de apelación en contra de la decisión de la anterior excepción, el cual procedió a sustentar (minuto 17:03 a minuto 21:12).

De la decisión de la excepción y del recurso se corrió traslado a la apoderada de la entidad demandada.

3.6. PARTE DEMANDADA: De acuerdo con lo decidido (minuto 21:27 al minuto 21:54).

Teniendo en cuenta que el recurso de apelación se interpuso y se sustentó en los términos del artículo 244 de la Ley 1437 de 2011, y como quiera que la providencia que decide las excepciones es apelable, de conformidad con lo establecido en el numeral 6 del artículo 180 ibídem, se concedió ante el Tribunal Administrativo del Tolima el medio de impugnación formulado por la PARTE DEMANDANTE.

En cuanto al efecto del recurso, se consideró que en vista a que la decisión objeto de reproche no era de aquellas contenidas en los numerales 2, 6, 7 y 9 del artículo 243 ibídem, el medio de impugnación concedido lo sería en el efecto suspensivo.

La anterior decisión quedó notificada en estrados, según lo dispone el artículo 202 del CPACA.

- Parte demandante: Sin recurso.

- Parte demandada: Sin recurso

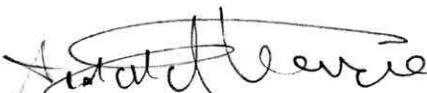
CONSTANCIA: El despacho dejó constancia que cada uno de los actos surtidos en esta audiencia cumplió con las formalidades de que tratan las normas procesales y sustanciales, quedando los apoderados de las partes notificados en estrados.

Siendo las (10:34) de la mañana se terminó esta audiencia y el acta fue firmada por quienes en ella intervinieron una vez leída y aprobada.

El Juez,


CARLOS DANIEL CUENCA VALENZUELA

El apoderado de la parte demandante,


ARNOLD ERVIN VARGAS SABOGAL

Audiencia inicial – Artículo 180 CPACA
Medio de control: Reparación Directa.
Radicación No. 7001-33-33-002-2017-00300-00
Demandante: Jorge Eliecer Cerquera Vargas y otros.
Demandado: Municipio de Melgar.

El apoderado de la parte demandada,


SHIRLEY KARINE RAMIREZ CORREA

El Secretario Ad-hoc,


CARLOS FERNANDO MOSQUERA MELO