



Rama Judicial

República de Colombia

JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO

Ibagué, once (11) de julio de dos mil diecinueve (2019)

Radicación: 2019 -269
Acción: SIMPLE NULIDAD
Demandante: EMPRESA DE DISTRIBUCIÓN DE AGUA POTABLE, ALCANTARILLADO Y ASEO DEL CARMEN DE APICALA – DAGUAS S.A. E.S.P.
Demandado: SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS

Se encuentra el presente proceso al Despacho para proveer sobre su admisión en los siguientes términos:

Conforme lo indicado en el artículo 132 del C.G.P., *“Agotada cada etapa del proceso el juez deberá realizar control de legalidad para corregir o sanear los vicios que configuren nulidades u otras irregularidades del proceso, las cuales, salvo que se trate de hechos nuevos, no se podrán alegar en las etapas siguientes, sin perjuicio de lo previsto para los recursos de revisión y casación”*.

Adicionalmente, compete al juez dar el trámite que corresponda a la demanda así se haya indicado otro, con lo cual se garantiza el acceso a la administración de justicia y la prevalencia del derecho sustancial sobre las formas, principios de rango constitucional (arts. 171 CPACA y 29 y 228 ss. CP).

Conforme a lo anterior, encuentra el Juzgado, que lo pretendido por la Empresa de Distribución de Agua Potable, Alcantarillado y Aseo de Carmen de Apicalá S.A. ESP (en adelante DAGUAS S.A. ESP), es la declaratoria de nulidad de las Resoluciones SSPD-20178000068265-2017-04-27 por la cual se resolvió una investigación por silencio administrativo y SSPD-20178000125875-2017-07-26, que resolvió el recurso de reposición, dictadas por la Dirección General Territorial de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, las cuales son actos administrativos de contenido particular y concreto, que impusieron sanción a la Empresa actora.

El artículo 137 de la Ley 1437 de 2011 establece:

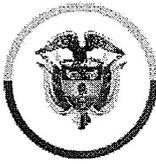
“Art. 137.- Toda persona podrá solicitar por sí o por medio de representante, que se declare la nulidad de los actos administrativos de carácter general.

Procederá cuando hayan sido expedidos con infracción de las normas en que deberían fundarse, o sin competencia, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias de quien los profirió.

También puede pedirse que se declare la nulidad de las circulares de servicio y de los actos de certificación y registro.

Excepcionalmente podrá pedirse la nulidad de los actos administrativos de contenido particular en los siguientes casos:

Avenida Ambalá Calle 69 N° 19-109 Esquina Segundo Piso
Edificio Comfatolima
Ibagué



Rama Judicial

República de Colombia

JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO

1. Cuando con la demanda no se persiga o de la sentencia de nulidad que se produjere no se genere el restablecimiento automático de un derecho subjetivo a favor del demandante o de un tercero.
2. Cuando se trate de recuperar bienes de uso público.
3. Cuando los efectos nocivos del acto administrativo afecten en materia grave el orden público, político, económico, social o ecológico.
4. Cuando la ley lo consagre expresamente.

Parágrafo.- Si de la demanda se desprendiere que se persigue el restablecimiento automático de un derecho, se tramitará conforme a las reglas del artículo siguiente."
(Resaltos fuera de texto original)

De la norma antes transcrita, se tiene que, excepcionalmente se puede demandar la nulidad de actos de carácter particular cuando con la demanda no se persiga o de la sentencia de nulidad que se llegare a proferir no se genere el restablecimiento automático de un derecho subjetivo a favor del demandante o de un tercero, cuando se trate de recuperar bienes de uso público, cuando los efectos nocivos del acto administrativo afecten en materia grave el orden público, político, económico, social o ecológico, cuando la ley lo consagre expresamente.

Estudiando los actos administrativos acusados, y la documentación aportada al expediente, se tiene que la inconformidad de Daguas S.A. E.S.P., radica en que con la expedición de las Resoluciones de las cuales pretende se declare la nulidad, se le impuso una sanción por incurrir en violación del artículo 158 de la Ley 142 de 1994.

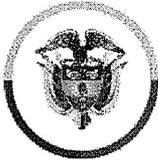
Así las cosas, no se configura ninguna de las causales en las que excepcionalmente se puede demandar la nulidad de un acto de contenido particular en ejercicio del medio de control de nulidad simple, por cuanto si se llegare a declarar la nulidad de los actos acusados, se restablecería automáticamente el derecho subjetivo de la entidad demandante, al dejar sin efecto la sanción impuesta por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios.

En un caso similar, el Consejo de Estado, Sala De Lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, Consejero Ponente: César Palomino Cortés, en providencia del Trece (13) de Febrero de Dos Mil Diecisiete (2017), dentro del radicado número: 11001-03-15-000-2017-00014-00(Ac), siendo Demandante la Universidad Francisco José de Caldas y Demandado: Tribunal Administrativo de Cundinamarca y Otro dispuso:

"En cuanto a la naturaleza del artículo 137 del CPACA, la Corte Constitucional al revisar la constitucionalidad de la referida norma, mediante sentencia C-259 de 2015, que declaró su exequibilidad, señaló lo siguiente:

"[...] 45. En lo que respecta al artículo 137 de la Ley 1437 de 2011, sea lo primero señalar que el nuevo Código de lo Contencioso Administrativo, eliminó la confusión entre acción -que es una sola- y pretensión -que puede variar según las expectativas ciudadanas-, de tal forma que lo que antes se conocía como acción de nulidad simple, o acción de nulidad y restablecimiento del derecho, etc.,

Avenida Ambalá Calle 69 N° 19-109 Esquina Segundo Piso
Edificio Comfatolima
Ibagué



Rama Judicial

República de Colombia

JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO

derivadas de una pretensión específica, adquiera en la actualidad el nombre de "medio de control", para reclamar cuantas pretensiones se quieran reivindicar.

En ese orden de ideas, la pretensión de nulidad establecida en el artículo 137, es un "medio de control" de los actos administrativos que, desde el punto de vista del texto legal, consagra similitudes y diferencias importantes frente a la acción de simple nulidad previamente establecida en el artículo 84 del C.C.A.

En efecto, la legitimación en la causa para demandar es idéntica, en tanto que pueden ser ejercidas por "toda persona". Las causales para alegar la nulidad del acto, también son las mismas, pues se puede invocar la infracción de las normas en que deberían fundarse, o la falta de competencia, o la expedición irregular, o el desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, o la falsa motivación, o la desviación de poder.

*Por su parte, los dos textos normativos comparados (artículos 84 del CCA y 137 del CPACA) se diferencian sustancialmente en la regulación de la naturaleza de los actos administrativos que pueden impugnarse. En efecto, la norma anterior no diferenciaba los actos administrativos objeto de control, mientras que el nuevo artículo, siguiendo una versión o varias de la doctrina de los móviles y finalidades¹, expresamente dispone que sólo procede el medio de control cuando se acusan actos administrativos de carácter general. Y, excepcionalmente, procede la nulidad de actos administrativos de carácter particular cuando: **i)** con la demanda no se persiga o de la sentencia que se produjere no se genere el restablecimiento automático de un derecho subjetivo, **ii)** se trate de recuperar bienes de uso público; **iii)** los efectos nocivos del acto administrativo afecten en materia grave el orden público, político, económico, social o ecológico; **iv)** la ley lo consagre expresamente. En todo caso, si de la demanda se desprendiere que se persigue el restablecimiento automático de un derecho, se tramita conforme a las reglas del medio de nulidad y restablecimiento del derecho [...]².*

Sobre el alcance del medio de control de nulidad simple contenido en el artículo 137 del CPACA, el legislador por regla general determinó que este mecanismo judicial es procedente para cuestionar actos administrativos generales y, excepcionalmente, puede emplearse para debatir actos de contenido particular cuyos eventos señaló taxativamente al interior de la norma.

La jurisprudencia constitucional³, al estudiar la constitucionalidad del artículo 137 del CPACA, señaló que el legislador consideró pertinente la positivización de la teoría de los móviles y las finalidades consolidada por el Consejo de Estado⁴, junto

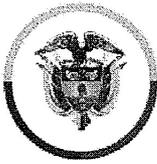
¹ Esa es la conclusión de varias de las personas que intervinieron en la redacción del código, entre ellos: Hugo Fernando Bastidas Bárcenas, Medios de Control, en [http://www.cga.gov.co/.../LOS%20MEDIOS%20DE%20CONTROL%20DR%20Bertha%20Lucía%20Ramírez%20de%20Páez.%20Teoría%20de%20los%20Móviles%20y%20Finalidades%20y%20su%20influencia%20en%20el%20Nuevo%20Código%20Contencioso.%20en%20http://addocendum.co/descargas/10MOVILES%20-%20Bertha%20Ram%20C3%ADrez.pdf](http://www.cga.gov.co/.../LOS%20MEDIOS%20DE%20CONTROL%20DR%20Bertha%20Lucía%20Ramírez%20de%20Páez.%20Teoría%20de%20los%20Móviles%20y%20Finalidades%20y%20su%20influencia%20en%20el%20Nuevo%20Código%20Contencioso.%20en%20http://addocendum.co/descargas/10MOVILES%20-%20Bertha%20Ram%20C3%ADrez.pdf;);

² Corte Constitucional, Sentencia C – 259 de 6 de mayo de 2015, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado

³ Sentencia *ibidem*

⁴ La Sala Plena del Consejo de Estado, mediante **sentencia del 29 de octubre de 1996**, M.P. Daniel Suarez Hernández, decidió unificar distintos criterios de interpretación disímiles, surgidos con ocasión de la teoría de los motivos y las finalidades, concluyendo que: la acción de nulidad procedía excepcionalmente contra los actos administrativos de carácter particular, **(i)** cuando expresamente lo señalara la ley y **(ii)** en los casos en que los actos particulares trascendieran el interés personal e interesaran a toda la sociedad, al comprometer el orden social, político o económico del país⁴. En las demás situaciones, la acción de nulidad simple no sería procedente respecto de actos particulares, por lo que la pertinente sería la de nulidad y restablecimiento del derecho, dentro del plazo de los 4 meses siguientes al de su notificación.

Avenida Ambalá Calle 69 N° 19-109 Esquina Segundo Piso
Edificio Comfatolima
Ibagué



Rama Judicial

República de Colombia

JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO

con las recomendaciones propuestas por la Corte Constitucional en relación con el acceso a la justicia, para determinar la procedibilidad del medio de control de nulidad simple para cuestionar actos de carácter general o particular⁵.

Para la Corte Constitucional, el legislador definió los casos en los que procede este mecanismo judicial para cuestionar actos particulares, toda vez que en el texto del artículo 84 del antiguo Código Contencioso Administrativo no existía esa precisión y se dejaba al arbitrio del juez la posibilidad de determinar los casos en los que era procedente la acción de simple nulidad para debatir actos administrativos de contenido particular, lo que a juicio de la jurisprudencia constitucional constituía una interpretación restrictiva de la norma que desconocía el derecho de acceso a la administración de justicia⁶.

En este sentido, es necesario resaltar que de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 137 del CPACA, el medio de control de nulidad simple procede cuando se pretenda la defensa y tutela del orden jurídico abstracto; no obstante, el legislador precisó que excepcionalmente dicho mecanismo judicial resulta pertinente para debatir actos de contenido particular, en los siguientes casos: "[...] i) cuando con la demanda no se persiga o de la sentencia de nulidad que se produjere no se genere el restablecimiento automático de un derecho subjetivo a favor del demandante o de un tercero; ii) cuando se trate de recuperar bienes de uso público; iii) cuando los efectos nocivos del acto administrativo afecten en materia grave el orden público, político, económico, social o ecológico; y iv) cuando la ley lo consagre expresamente [...]"

Bajo el anterior marco normativo y jurisprudencial, la Sala considera que las decisiones adoptadas por las autoridades judiciales accionadas no incurrieron en vía de hecho por defecto procedimental, pues el Juzgado Sexto Administrativo de Bogotá al observar que la Universidad Distrital Francisco José de Caldas pretendía cuestionar la legalidad de la Resolución N° 617 de 16 de diciembre de 2013⁷, que de manera particular y concreta definía una situación jurídica para la institución educativa respecto a la viabilidad de ejecutar una obra civil en una de sus sedes, estimó que lo pertinente era inadmitirla conforme a lo dispuesto en el artículo 170 del CPACA⁸, para que se subsanaran ciertas irregularidades suscitadas en el libelo

⁵ Dicha posición jurisprudencial fue analizada por la Corte Constitucional mediante la **sentencia C-426 de 2002**; en la cual se declaró exequible de manera condicionada el artículo 84 del Código Contencioso Administrativo, "siempre y cuando se entienda que la acción de nulidad también procede contra los actos de contenido particular y concreto, cuando la pretensión es exclusivamente el control de la legalidad en abstracto del acto, en los términos de la parte motiva de esta Sentencia". Lo anterior por cuanto, la tesis planteada por el Consejo de Estado fijaba una posición restrictiva que vulneraba el derecho de acceso a la administración de justicia.

⁶ Sobre este punto, la Corte Constitucional en la sentencia C-426 de 2002, señaló lo siguiente:

"El sentido normativo atribuido por el Consejo de Estado al artículo 84 del Código Contencioso Administrativo, - esto es, el correspondiente a la tesis de los móviles y las finalidades de 1996-, vulnera los derechos de acceso a la administración de justicia y al debido proceso, en la medida en que establece una interpretación restrictiva de la norma porque formula requisitos adicionales no contenidos en el texto de la misma ni se derivan de su verdadero espíritu y alcance.

Por consiguiente, ya que la Corte puede controlar constitucionalmente las interpretaciones ajenas a la Carta, debe entenderse que la acción de simple nulidad, procede contra todos los actos administrativos, generales y particulares, cuando la pretensión es únicamente la de tutelar el orden jurídico. Si lo que persigue el demandante es la reparación de los daños antijurídicos causados, lo que procede es la acción de nulidad y restablecimiento del derecho".

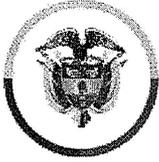
⁷ Por el cual la Alcaldía Local de Santa Fe, que la declaró infractora del régimen de obras y urbanismo por el montaje de o módulos provisionales y 2 baños en la sede la Macarena ubicada en la Carrera 3 N° 26 A - 40 de Bogotá, y le ordenó la demolición de dichas obras.

⁸ **Artículo 170. Inadmisión de la demanda.** Se inadmitirá la demanda que carezca de los requisitos señalados en la ley por auto susceptible de reposición, en el que se expondrán sus defectos, para que el demandante los corrija en el plazo de diez (10) días. Si no lo hiciera se rechazará la demanda

Avenida Ambalá Calle 69 N° 19-109 Esquina Segundo Piso

Edificio Comfatolima

Ibagué



Rama Judicial

República de Colombia

JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO

introdutorio, entre ellas, que se adecuara la demanda al medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

Sin embargo, comoquiera que la institución educativa hizo caso omiso a las indicaciones del juzgado accionado e insistió para que se tramitara el asunto bajo el medio de control de simple nulidad, la autoridad judicial accionada mediante auto de 4 de marzo de 2016, resolvió rechazar la demanda. Esta decisión fue confirmada por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en providencia de 16 de junio de 2016.

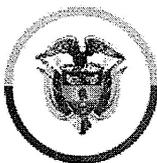
Tanto el Juzgado Sexto Administrativo de Bogotá, como el Tribunal Administrativo de Cundinamarca concluyeron que el acto demandado no se ajustaba a ninguno de los eventos excepcionales previstos en la el artículo 137 del CPACA para debatir actos particulares, a través del medio de control de nulidad, pues en el caso de llegarse a declarar la nulidad del mismo, ello implicaría un restablecimiento automático del derecho subjetivo de la entidad demandante de no demoler las obras por las cuales fue declarada infractora del régimen de obras y urbanismo. Además, con la nulidad del acto no se pretendía recuperar bienes de uso público, ni los efectos del mismo vulneraban el orden público, político, económico, social y ecológico. (Destaca el Juzgado)

Así las cosas; en éste estado de la actuación y una vez analizados los elementos probatorios allegados al expediente, considera el Juzgado que lo procedente es adecuar el presente trámite al medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

Ahora bien, al realizar el estudio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, en donde los actos administrativos demandados son las resoluciones SSPD-20178000068265-2017-04-27 por la cual se resolvió una investigación por silencio administrativo y SSPD-20178000125875-2017-07-26, que resolvió el recurso de reposición, dictadas por la Dirección General Territorial de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, se tiene que el artículo 164 numeral 1 literal c) de la Ley 1437 de 2011, establece que la demanda podrá presentarse en cualquier tiempo, cuando se dirija contra actos que reconozcan o nieguen total o parcialmente prestaciones periódicas; y el literal d) del numeral 2º del mismo artículo preceptúa que cuando se pretenda la nulidad y restablecimiento del derecho, la demanda deberá presentarse dentro de los cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo.

Conforme lo anterior, debe entenderse que la demanda debió presentarse dentro de los cuatro meses siguientes a la notificación de la Resolución SSPD-20178000125875-2017-07-26, que resolvió el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución SSPD-20178000068265-2017-04-27, la cual ocurrió por aviso el día 24 de agosto de 2017 (fol. 10), surtiendo efectos al finalizar el día 25 de agosto de 2017, por lo que el término de caducidad comenzó a operar desde el 26 de Agosto de 2017. En el presente asunto, no era obligatorio agotar requisito de procedibilidad, sin embargo éste se surtió, siendo radicada la solicitud el 18 de diciembre de 2017 y entregada la constancia respectiva el 12 de febrero de 2018,

Avenida Ambalá Calle 69 N° 19-109 Esquina Segundo Piso
Edificio Comfatolima
Ibagué



Rama Judicial

República de Colombia

JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO

restando 8 días para presentar la respectiva demanda, esto es, la actora contaba hasta el 20 de febrero de 2018 para radicarla; no obstante, la misma se presentó solo hasta el 25 de junio de 2019, esto es un año y cuatro meses después del vencimiento de término para demandar los actos administrativos ya enunciados.

Como consecuencia de lo anterior, ha operado el fenómeno jurídico de la caducidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, siendo procedente el rechazo de la demanda conforme lo indicado en el artículo 169 numeral 1º del CPACA.

Por lo anteriormente expuesto, se

RESUELVE

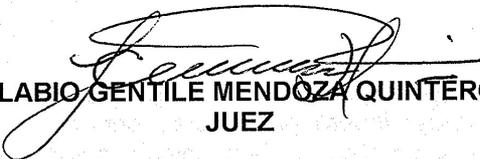
Primero: Adecuar el presente trámite al medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, conforme lo expuesto en la parte motiva de ésta providencia.

Segundo: Como consecuencia de lo anterior, rechazar la presente demanda instaurada por EMPRESA DE DISTRIBUCIÓN DE AGUA POTABLE, ALCANTARILLADO Y ASEO DEL CARMEN DE APICALA –DAGUAS S.A. E.S.P. contra SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS, conforme a lo antes indicado.

Tercero: Se ordena la devolución de los documentos sin necesidad de desglose.

Cuarto: En firme la presente providencia, archívese el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


FLABIO GENTILE MENDOZA QUINTERO
JUEZ

J