



**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

Cartagena, de Indias, veinticinco (25) de Noviembre de dos mil dieciséis (2016)

CLASE DE ACCIÓN	ACCION POPULAR
EXPEDIENTE	13-001-33-31-008-2016-00007-00
DEMANDANTE	LUIS ALFONSO CABARCAS MARTINEZ
DEMANDADO	DISTRITO DE CARTAGENA; INFOTIC S.A. Y OTROS.

**PRONUNCIAMIENTO**

Procede el Juzgado a dictar sentencia de la ACCION POPULAR presentada por el señor LUIS ALFONSO CABARCAS MARTINEZ, contra el DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS, EMPRESA INFOTIC S.A, CONSORCIO CIRCULEMOS CARTAGENA, en aras de proteger los derechos Colectivos a la Moralidad Administrativa y Patrimonio Público, en la cual solicitó que en el presente proceso se hicieran las siguientes:

**I. DEMANDA**

**DECLARACIONES Y CONDENAS**

**PRIMERA:** Que se amparen los derechos colectivos al Patrimonio Público y a la Moralidad Administrativa, conculcados por el Distrito de Cartagena- Departamento Administrativo De Tránsito Y Transporte, e INFOTIC S.A.

**SEGUNDA:** Que se ordene al Distrito de Cartagena- Departamento Administrativo De Tránsito Y Transporte, e INFOTIC S.A., la suspensión de la ejecución del contrato interadministrativo No. 460 de 2015 suscrito entre el Distrito, DATT y la empresa INFOTIC S.A.

**TERCERA:** Que se ordene la devolución al Distrito de Cartagena- Departamento Administrativo De Tránsito Y Transporte, de todo lo pagado a INFOTIC S.A., por la ejecución del contrato interadministrativo No. 460 de 2015.

**CUARTA:** Que se ordene a la Contraloría Distrital de Cartagena la vigilancia del cumplimiento de estas órdenes.

**QUINTO:** Que se condene en costas a la parte demandada.

**HECHOS**

Los hechos de la demanda se resumen así:

**Primero:** el Concejo Distrital de Cartagena mediante acuerdo No. 043 de 21 de diciembre de 2006, facultó al alcalde mayor del distrito de Cartagena para que conforme a la ley suscribiera contratos, convenios, acuerdos, Escrituras Públicas o actos administrativos necesarios para continuar con el proceso de modernidad del DATT. Esas facultades se concedieron hasta el 31 de diciembre de 2007.

**Segundo:** En el mismo acuerdo se facultó para que la continuidad del proceso de modernización del DATT se realizara a través de un contrato de concesión con un término de vigencia de 10 años. Incluso se facultó para que se adelantara cualquier modalidad contractual consagrada en la ley 80 de 1993, los estudios, interventoría integral externa y



**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

asesoría requerida para la ejecución del proyecto de modernización del DATT, facultades pro tempore hasta el 31 de diciembre de 2007.

**Tercero:** Se estableció que el financiamiento del desarrollo y ejecución del proceso de modernización del DATT se realizaría con cargo al 28.5% de los ingresos totales recaudados en virtud de la concesión, porcentaje que haría parte del respectivo contrato de concesión.

**Cuarto:** Por lo anterior se procedió a la apertura de la licitación No. DTC-DATT-No. 001 de mayo de 2007, publicándose el pliego de condiciones.

**Quinto:** Como culminación del proceso licitatorio, la alcaldía de Cartagena expide resolución No. 0776 de 21 de septiembre de 2007 en la cual se adjudicó al consorcio circulemos Cartagena, el contrato de concesión derivado de la licitación referida y se suscribe contrato de concesión No. 001 de 2007, el día 03 de octubre de esa anualidad.

**Sexto:** El Alcalde Mayor De La Ciudad de Cartagena, nunca llevo a cabo proceso licitatorio para designar el interventor del contrato de concesión No. 001 de 2007, y por tanto la interventoría la continuo ejerciendo el jefe de oficina de informática. Por ello, el distrito se ahorró los recursos que debió pagar al interventor.

**Séptimo:** No obstante lo anterior, el señor CARLOS CORONADO YANCES, en su condición de Secretario General Del Distrito de Cartagena, procedió a contratar el 24 de junio de 2015, la interventoría del contrato de concesión No. 001 de 2007 con la empresa INFOTIC S.A., mediante contrato interadministrativo No. 460 de 2015, tomando como fundamento el acuerdo No. 043 de 2006 que le otorgó facultades pro tempore al alcalde distrital, para contratar hasta el 31 de diciembre de 2007 la interventoría para la ejecución del proyecto de modernización.

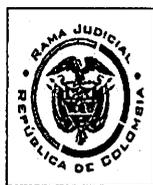
**Octavo:** En este contrato se pactó como remuneración al contratista INFOTIC S.A., un porcentaje del 7.5% mensual aplicado al valor total de los ingresos efectivos de la concesión, monto que deberá ser descontado y pagado de los ingresos que le corresponden al DISTRITO-DATT, lo que constituye un detrimento patrimonial para el DISTRITO DE CARTAGENA superior a \$5.921.052.630, que será el pago mínimo en promedio que recibirá INFOTIC S.A., por el contrato de interventoría en el término que falta a la concesión, sin prorrogas o adiciones, teniendo como ingresos promedios totales mensuales a la fecha de hoy la suma de \$2.631.578.947, que son los ingresos promedio que recibe el DATT mensualmente.

**Noveno:** En el contrato se afectaron vigencias futuras del Distrito por cuanto se incluyen todos los ingresos que reciba el Distrito por concesión, lo cual incluye además el porcentaje del 15% por labores de patio y grúas que maneja el Consorcio Circulemos.

**Decimo:** El señor CARLOS CORONADO YANCES, contrató con cargo a vigencias en el último año de gobierno del alcalde DIONISIO VELEZ TRUJILLO, ya que el contrato se celebró el 24 de junio de 2015, faltando seis meses y siete días para terminar su periodo de gobierno, lo cual en sentir del accionante viola el inciso final del artículo 12 de la ley 819 de 2003.

**DERECHOS VULNERADOS**

MORALIDAD ADMINISTRATIVA.



REPUBLICA DE COLOMBIA  
JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

El accionante se sirve citar la sentencia de 10 de febrero de 2005, radicación 25000-23-25-000-2003-00254-01 del Consejo De Estado, Sala De Lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, en la cual define como moralidad administrativa de la siguiente forma:

*“se entenderá por moralidad administrativa el derecho que tiene la comunidad a que el patrimonio público sea manejado de acuerdo a la legislación vigente, con la diligencia y cuidados propios de un buen funcionario”.*

**PATRIMONIO PÚBLICO.**

Manifiesta el demandante que la presente acción procura proteger el patrimonio público debido que con la suscripción del contrato interadministrativo No. 460 de 2015, suscrito entre el distrito- DATT y la empresa INFOTIC S.A., se está generando un detrimento patrimonial de los recursos públicos del distrito, debido a que el señor CARLOS CORONADO YANCE, no está facultado por el Concejo Distrital de Cartagena para contratar bajo cualquier modalidad la interventoría del contrato de concesión No. 001 de 2007.

**II. RAZONES DE LA DEFENSA**

**DISTRITO DE CARTAGENA:** manifiesta esta entidad, en síntesis, que los derechos colectivos se encuentran plasmados en el artículo 88 de la constitución política y se encuentran desarrollados por la ley 472 de 1998. Señala que la acción popular procede siempre que se pretenda garantizar un derecho colectivo, bien sea para prevenir, reparar o indemnizar por la ocurrencia de un daño. En este orden de ideas, no ha sido instituida para anular contratos y actos administrativos, por ello existen una acción consagrada en el artículo 144 del CPACA.

Así las cosas, refiere la demandada que no pueden anularse actos jurídicos unilaterales y bilaterales en el contexto de una acción popular pues de los hechos de la demanda se desprende que se está cuestionando la legalidad y procedimiento del contrato de interventoría celebrado entre el Distrito y INFOTIC S.A., y de acceder a la suspensión de la ejecución contractual, implícitamente se anularía el contrato.

Alega que en el caso concreto no procede la acción popular toda vez que la autoridad no ha vulnerado intereses o derechos colectivos a través de algún contrato o acto administrativo, ya que la contratación en este caso se efectuó con sujeción a los requisitos legales y constitucionales.

Seguidamente el accionado hace un recuento detallado de la contratación realizada para la interventoría del contrato de concesión No. 001 de 03 de octubre de 2007, la cual se llevó a cabo a través del contrato interadministrativo No. 460 de 24 de junio de 2014 entre el Distrito de Cartagena e INFOTIC S.A.

Propone las excepciones de la acción popular no es el medio de control procedente para declarar la nulidad de un contrato, e inexistencia de la vulneración.

**INFOTIC S.A:** señala esta entidad que el accionante no ha tenido en cuenta aspectos puntuales durante la ejecución durante la ejecución del contrato interadministrativo No. 460 de 2015, tales como:

El hecho que el contrato 001 de 2007 a la fecha aún no se ha determinado quien guarda su custodia y se presume su pérdida.



**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

---

Si se hubiere ejercido con toda diligencia la supervisión y control, se habrían generado las alertas tempranas y hecho las gestiones para que el Distrito exigiera al consorcio el cumplimiento de renovar las pólizas y ajustar el valor fiscal de las mismas.

Afirma la accionada que esto, entre otros aspectos, han sido encontrados por INFOTIC S.A en su calidad de interventor del contrato de concesión No. 001 de 2007, aspectos que no se habían observado por la interventoría que ejercía el funcionario del Distrito.

Por lo anterior estima que no se ha vulnerado ningún derecho colectivo, puesto que en su sentir el contrato se ha surtido dentro del marco legal vigente y se ha ejecutado a entera satisfacción

Propone las excepciones de temeridad o mala fe en la acción intentada, incongruencia por falsa imputación frente al argumento factico pretensiones y derechos señalados como vulnerados, y falta de demostración del daño y de las omisiones, al igual que el derecho colectivo vulnerado.

**CONSORCIO CIRCULEMOS:** esta entidad acepta como ciertos los hechos No. 1 al 11 de la demanda, del 12 al 15 se atiene a lo que se pruebe en el proceso y en cuanto al hecho No. 16 y 17 considera que solo son apreciaciones del actor.

**III. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.**

**ACCIONANTE.**

Manifiesta que dentro del expediente está demostrado con pruebas legales y oportunamente allegadas a la actuación que:

a) Que los hechos uno (1) al noveno (9) de la demanda fueron aceptados como ciertos por los demandados en esta acción popular, luego están excepto de prueba, ya que se consideran admitidos y por tanto probados, (apréciese las distintas contestaciones de la demanda obrantes en el expediente, que se precisan en los siguientes apartes.

b) Que el Concejo Distrital de Cartagena de Indias otorgó facultades al Alcalde de la ciudad para poder suscribir el contrato de concesión No. 001 de 2007; hecho éste admitido como cierto por los demandados en sus correspondientes escritos de contestación de la demanda (folios 476 a 485 correspondiente a la contestación del Distrito, exactamente en el folio 477 del cuaderno No. 3; folios 830 a 877 del cuaderno No. 5, precisamente en el folio No. 830 del mismo para el caso de INFOTIC S.A., y folios 1140 a 1142 del cuaderno No. 7, concretamente en el folio 1140 en el acápite relacionado con los hechos.

c) Que dichas facultades fueron pro tempore hasta el 31 de diciembre de 2007. (Obsérvense los folios antes citados).

d) Que la interventoría del contrato de Concesión la venía realizando en primer lugar el Jefe de Informática del Distrito de Cartagena de Indias y a partir del 6 de octubre de 2014, el Director del DATT y un equipo interdisciplinario, de conformidad con el Contrato Modificatorio No. 02 de esa fecha suscrito entre el Distrito y el Consorcio Circulemos Cartagena, tal y aparece demostrado en los folios 160 del cuaderno No. 1, folios 1492 a 1520 del Cuaderno No. 7, y 1163 y 1164 del mismo cuaderno y folios 978 a 980 del cuaderno No. 5 anexados por la apoderada de Infotíc S.A en la contestación de la demanda.



REPUBLICA DE COLOMBIA  
JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

e) Que los salarios y prestaciones sociales pagados al Jefe de Informática del Distrito resultan ser inferiores a lo que el Distrito debe pagar a Infotíc S.A. para realizar la interventoría del contrato de Concesión No.001 de 2007, tal y como desprende de los informes que reposan en los oficios obrantes; a folios 1484 a 1489 del Cuaderno No. 7 y en la contestación de la demanda por parte de la apoderada de INFOTIC S.A. obrante a folio 840 del cuaderno No. 5, cuando sostiene” (...) cuando la proyección real de conformidad con la información a que ha tenido acceso la interventoría, es de \$4.132.969.314, cifra...” hecho éste que constituye una confesión por parte de la apoderada, pero que no era necesaria, ya que está probada por otros medios.

f) Que ni el señor Alcalde Distrital de Cartagena de Indias, ni el Secretario General de la Alcaldía, Doctor CARLOS CORONADO YANCES, contaban con facultades precisas y específicas del Concejo Distrital de la ciudad para suscribir el Contrato Interadministrativo No. 460 de 2015, ello e<sup>st</sup>á probado en el expediente por cuanto en el mismo documento que contiene el Contrato, no se cita Acuerdo distinto al No. 043 de 2006 que le otorgó facultades para celebrar el contrato de Concesión No. 001 de 2007 (este es el acuerdo que se cita expresamente en el contrato para su celebración), pues las facultades que menciona la apoderada de INFOTIC S.A. y que acompaña parcialmente a la contestación de la demanda en el Acuerdo No. 027 de 16 de diciembre de 2014, más concretamente en el artículo 86 de dicho acuerdo, se relacionan con los contratos que le dan cumplimiento al PLAN ANUAL DE INVERSION y no al contrato de Interventoría del Contrato de Concesión No. 01 de 2007, como sofisticadamente lo quiere hacer ver dicha apoderada y con el cual pretende engañar al Despacho y al suscrito actor popular. (Véase folio 1181 del cuaderno No. 6)

g) Que está probado el detrimento patrimonial al erario Distrital de Cartagena de Indias por cuanto al hacer la comparación de los costos que le implican! al Distrito hacer la interventoría como lo venía haciendo y por el contrario contratar con INFOTIC S.A. implican una erogación de más de CUATRO MIL MILLONES DEL PESOS, como lo reconoce la apoderada de dicha empresa en la contestación de la demanda, no siendo indispensable para la defensa de los intereses del Distrito y pudiéndose ahorrar esos recursos. Esto está probado con las certificaciones sobre los giros que el Concesionario le hace el Distrito, expedidas por la representante del Consorcio Circulemos Cartagena y la Directora de Talento Humano del Distrito obrantes a folios 1484 a 1489 del cuaderno No. 7. Lo anterior conduce a que se violente o amenace el derecho colectivo al patrimonio público, puesto que resulta indistinto si a INFOTIC S.A. le han pagado por concepto de dicha interventoría o no, porque en todo caso, el Distrito debe pagarle y cuando le pague se consumaría la violación, puesto que ya no se podría recuperar dichos dineros de manos de este contratista.

h) También está demostrado que entre las partes celebrantes del contrato interadministrativo No. 460 de 2015 se pactó una modalidad de pago diarias irrevocable en la modalidad de dispersión de fondos, lo que no está permitido por la ley para la contratación estatal, ya que no existe norma alguna que autorice a las entidades del estado pactar esta modalidad de contratos estatales, y para el caso concreto el contrato interadministrativo de interventoría es una modalidad de contrato estatal. Solo basta con examinar la Ley 80 de 1993, la Ley 1150 de 2007, La ley 1474 de 2011, el Decreto 19 de 2012, la Ley 1508 de 2012, y el Decreto Único Reglamentario 1082 de 2015. Lo anterior está probado en el expediente en los folios 811 a 815 del cuaderno No. 5 de este proceso, que contiene el OTROSI No. 1 CONTRATO INTERADMINISTRATIVO No. 460 de 2015 celebrado entre el Distrito-DATT e INFOTIC S.A., documento público que da fe de su existencia y contenido y que no ha sido tachado de falso. Sobre lo que le está permitido hacer a los funcionarios públicos y a los particulares se ha pronunciado la Corte Constitucional en estos términos: “3.3. Así las cosas, los servidores



**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

públicos sólo pueden hacer aquello que les está permitido por la Constitución y las leyes respectivas, y de ello son responsables. A diferencia de los particulares, que pueden hacer todo aquello que la Constitución y la ley no les prohíba, principio encaminado a la protección de los intereses de los administrados/1 (Sentencia C-893/03. MP. Dr. Alfredo Beltrán Sierra).

i) Lo anterior prueba también la afectación que por esta circunstancia sufre el derecho colectivo a la moralidad pública, puesto que la administración pública actuó con desviación y abuso del poder al contratar el pago de los servicios que debe hacerle al Interventor INFOTIC S.A. en una modalidad no prevista ni permitida por la ley, haciendo en beneficio del contratista y en perjuicio de los intereses de la entidad territorial, porque de hacerse los pagos diarios, no es posible recuperar los dineros cancelados en caso de incumplimiento del contrato, porque el contratista estaría remunerado aun sin cumplir con el objeto del contrato y porque los recursos salen de las arcas distritales sin ningún control y por anticipado, lo que atenta contra la buena administración de los recursos y por ende contra este derecho colectivo.

Por lo anterior está probado que en el CONTRATO INTERADMINISTRATIVO No. 460 de 2015 se comprometieron vigencias futuras, lo que prueba la violación y amenaza de los derechos colectivos a la moralidad y patrimonio público, pues se contrató con desviación de poder al no contar con la autorización del Concejo Distrital para contratar o comprometer vigencias futuras e igualmente se pactó una forma de pago o remuneración en una modalidad que es ajena a la contratación estatal y lesiva para los intereses del Distrito.

**ACCIONADOS.**

**DISTRITO DE CARTAGENA:** No presentó alegatos.

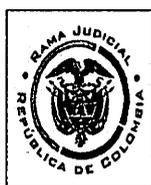
**INFOTIC S.A:**

Trae a colación nuevamente las manifestaciones realizadas en su contestación de demanda, específicamente frente a los hechos 12, 13, 15 y 16. Para concluir indicando que al momento de no desestimar y tener en cuenta el proceso de licitación y adjudicación que existe y que además es válida, eficaz, configurada en los principios rectores de la contratación como lo son la moralidad principio, razonabilidad, eficiencia, publicidad, transparencia y economía y que se conocieron que la conocieron, por lo mismo solicitamos que conforme a las normas propias y principios de la Contratación Estatal.

Debe insistirse en el hecho de que es aceptado por nuestra doctrina que aquellos actos acontecidos o producidos al interior de una Interventoría como es el caso que nos ocupa, bien sea para controlar, exigir y verificar la ejecución y cumplimiento del objeto, condiciones y términos de la invitación y las especificaciones del contrato, convenios, concertaciones celebradas por las entidades públicas dentro de los parámetros de costo, tiempo, calidad y legalidad, conforme a la normatividad vigente.

Bajo dichos presupuestos se solicita al despacho valorar el material probatorio presentado, y por lo mismo se proceda dictar Sentencia en favor de mi poderdante por los argumentos ya aquí expuesto, y en particular con miras a que se declare que por ningún motivo violo o vulnero la protección del patrimonio público y la moralidad administrativa.

**CONSORCIO CIRCULEMOS:** No presentó alegatos.



1576

**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

**MINISTERIO PÚBLICO:** En esta oportunidad observa el despacho que el Ministerio no rindió concepto

**IV. TRAMITE DEL PROCESO**

La demanda se presentó el 18 de enero de 2016 y mediante auto del 27 del mismo mes y año, se admite la misma.

Por auto del 11 de marzo de 2016 se fija audiencia para pacto de cumplimiento, la cual se declara fallida ordenándose la notificación en debida forma a Circulemos S.A., reinstalándose el día 22 de junio de los corrientes donde no hubo ánimo para realizar pacto alguno.

Mediante auto del 23 de junio de 2016, extendiéndose tal período hasta el día 12 de octubre de hogaoño, en donde se corre traslado para alegar por el término de 5 días.

Posteriormente pasa al despacho para sentencia.

**V. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO**

No existiendo causal de nulidad que invalide lo actuado, procede el despacho a pronunciarse sobre las excepciones y sobre el asunto sometido a control judicial.

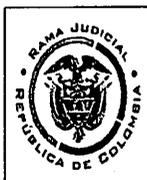
**CUESTIONES PREVIAS:** se presentaron las excepciones: ACCIÓN POPULAR NO ES EL MEDIO DE CONTROL PROCEDENTE PARA DECLARAR LA NULIDAD DE UN CONTRATO, INEXISTENCIA DE LA VULNERACIÓN, así como TEMERIDAD O MALA FE EN LA ACCIÓN INTENTADA, INCONGRUENCIA POR FALSA IMPUTACIÓN FRENTE AL ARGUMENTO FACTICO PRETENSIONES Y DERECHOS SEÑALADOS COMO VULNERADOS, Y FALTA DE DEMOSTRACIÓN DEL DAÑO Y DE LAS OMISIONES, AL IGUAL QUE EL DERECHO COLECTIVO VULNERADO, pero como quiera que las excepciones presentadas competen al desarrollo del debate jurídico de fondo, se resolverá al momento de definir las pretensiones deprecadas.

**EL PROBLEMA JURÍDICO:**

¿Con la celebración del contrato interadministrativo No. 460 de 2015, entre el DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS D.T y C e INFOTIC S.A se vulneran los derechos colectivos estatuidos en los literales b y e) de la ley 472 de 1998?

**TESIS DEL DESPACHO**

Se probó que ha existido un abierto desconocimiento por parte de DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS e INFOTIC S.A de las normas que regulan la materia contractual y presupuestal, de manera concreta vulneración de los artículos 313 y 209 de la Constitución Nacional, 12 de la ley 819 de 2003, 1 del Acuerdo No. 043 de 2006 del Honorable Concejo Distrital de Cartagena de Indias, así como de artículos 345 y 209 de la Constitución Nacional, y decreto 111 de 1996, con lo que han afectado los derechos colectivos a la moralidad y al patrimonio público, estatuidos en los literales b y e) de la ley 472, estando el contrato interadministrativo afectado de nulidad absoluta por la causal de abuso o desviación de poder, conforme el numeral 3º del artículo 44 de la ley 80 de 1993 y, siendo insaneable tal situación, se debe entrar a declarar la nulidad del mismo.



**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

De otro lado, igualmente se concluye que se hace conducente inaplicar por inconstitucional el inciso segundo del artículo 144 de la ley 1437 de 2011 que determina: "sin que en uno u otro evento, pueda el juez anular el acto o contrato", debido a que, la acción popular es un medio de protección principal, es decir, no es subsidiario, y su ejercicio no se supedita a la interposición de otros medios de control; que las acciones constitucionales fueron consagradas directamente por el Constituyente, entre otros, para la protección y amparo de los derechos e intereses colectivos.

A las anteriores conclusiones se llegaron teniendo en cuenta el siguiente análisis.

### **FUNDAMENTOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES**

El artículo 88 de la Constitución Política dispone:

*«La ley regulará las acciones populares para la protección de los derechos e intereses colectivos, relacionados con el patrimonio, el espacio, la seguridad y la salubridad públicas, la moral administrativa, el ambiente, la libre competencia económica y otros de similar naturaleza que se definan en ella.»*

En desarrollo de este precepto constitucional se expidió la Ley 472 de 1998 (25 de agosto) cuyo artículo 2º define las acciones populares así:

*«Artículo 2. Las acciones populares son los medios procesales para la protección de los derechos e intereses colectivos.»*

Las acciones populares se ejercen para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los derechos e intereses colectivos, o restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible».

Los derechos cuyo amparo se pretende son, ciertamente, derechos colectivos, contemplados en los literales a, d y l del artículo 4º de la Ley 472 de 1998 y, en consecuencia, susceptibles de protección mediante el ejercicio de la acción popular.

La naturaleza, objeto y características de la Acción Popular reclama un procedimiento preferencial, ágil y despojado de formalismos, y su ejercicio se encamina a hacer cesar la amenaza, vulneración o agravio a los derechos colectivos y restituir las cosas al estado anterior, en cuanto fuere posible. Ni el artículo 88 de la Carta, ni la Ley 472 de 1998, excluyen las acciones populares cuando existan otros medios que tengan la misma finalidad, porque, aunque existan otras acciones, la Acción Popular es específica e independiente, y procede contra toda acción u omisión de la autoridad pública que amenace o vulnere **derechos colectivos**<sup>1</sup>.

### **PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN POPULAR**

De conformidad con los artículos 1, 2, 4 y 9 de la Ley 472 de 1998, los elementos necesarios para la procedencia de las acciones populares son los siguientes:

---

<sup>1</sup> SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION PRIMERA Consejero ponente: CAMILO ARCINIEGAS ANDRADE. Bogotá D.C., diez de agosto de dos mil uno. Radicación número: 25000-23-27-000-2001-0205-01(AP)



1577

**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

- a) La finalidad de la acción popular es la protección de los derechos e intereses de naturaleza colectiva.
- b) Procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares que hayan violado o amenacen violar ese tipo de derechos o intereses.
- c) Se ejerce para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración, o agravio sobre los derechos e intereses colectivos, o restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible.
- d) Los derechos e intereses colectivos susceptibles de esta acción son todos aquellos definidos como tales en la Constitución Política, las leyes ordinarias y los tratados de derecho internacional celebrados por Colombia, como por ejemplo los mencionados en el artículo 4 de la ley 472 de 1998.
- e) La titularidad para su ejercicio, como su nombre lo indica, está dada por su naturaleza popular, por lo tanto puede ser ejercida por cualquier persona, natural o jurídica, pública o privada, o también por las autoridades, organismos y entidades señalados en el artículo 12 de la Ley 472 de 1998.

En el caso sub examine el debate gira en torno a la presunta vulneración de los derechos colectivos al goce del espacio público y utilización de bienes de uso público, acceso a los servicios públicos y a la prestación eficiente de los mismo, y finalmente, la realización de las construcciones, edificaciones y desarrollo urbano respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida y de los habitantes, por lo cual se procede a constatar si la situación fáctica invocada por la parte actora cumple con las exigencias estudiadas para que proceda la protección a los derechos colectivos.

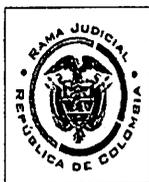
#### NATURALEZA PREVENTIVA DE LAS ACCIONES POPULARES

Otra característica esencial de las acciones populares es su naturaleza preventiva, lo que significa que no es ni puede ser requisito para su ejercicio, el que exista un daño o perjuicio de los derechos o intereses que se busca amparar, sino que basta que exista la amenaza o riesgo de que se produzca, en razón de los fines públicos que las inspiran. Desde su remoto origen en el derecho romano, fueron concebidas para precaver la lesión de bienes y derechos que comprenden intereses superiores de carácter público y que por lo tanto no pueden esperar hasta la ocurrencia del daño sin dejar de lado que en el proceso deben existir elementos probatorios que permitan evidenciar la existencia de un posible daño sino se actúa lo más pronto posible.

#### DE LOS DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS INVOCADOS

El accionante manifiesta ejercer la presente acción por la vulneración o amenaza de los derechos colectivos a la moralidad administrativa y patrimonio público.

La jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional ha dispuesto respecto del contenido y características de tales derechos, y de su relación, lo siguiente:



**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

---

*“Para la Corte Constitucional<sup>2</sup>, la moralidad, ‘en su acepción constitucional, no se circunscribe al fuero interno de los servidores públicos sino que abarca toda la gama del comportamiento que la sociedad en un momento dado espera de quienes manejan los recursos de la comunidad y que no puede ser otro que el de absoluta pulcritud y honestidad*

...

*Lo expuesto por la Corte pone en evidencia la estrecha relación entre los derechos a la moralidad administrativa y el patrimonio público, que, en ocasiones, los hace inescindibles, aunque cada uno de ellos posea una naturaleza distinta e independiente*

...

*En efecto, la defensa del patrimonio público, como derecho colectivo, hace alusión al interés que tiene la comunidad en general para proteger los elementos que lo componen; a su vez, la moralidad administrativa no tiene un contenido predeterminado, pues como se dijo, se precisa en cada caso.*

...

*Dada la estrecha relación existente entre los derechos en cuestión, es probable que la vulneración de uno de ellos conlleve la del otro, sobre todo si se tiene en cuenta que ‘es difícil concebir un evento en que la administración se separe de los imperativos del principio de la moralidad sin afectar otros derechos colectivos como el de la defensa del patrimonio público<sup>3</sup>, no obstante, la anterior no constituye una regla absoluta.”<sup>4</sup> (Subrayado fuera de texto)*

Sobre los derechos e intereses colectivos a la moralidad administrativa y a la defensa del patrimonio público, el Honorable Consejo de Estado ha precisado:

*a) La Moralidad Administrativa:*

*(...) la moralidad administrativa es una norma en blanco que debe ser interpretada por el juez bajo la hermenéutica jurídica y aplicada al caso concreto conforme a los principios de la sana crítica<sup>5</sup>.*

*La moral administrativa, como principio constitucional está por encima de las diferencias ideológicas y está vinculada a que el manejo de la actividad administrativa se realice con pulcritud y transparencia, con la debida diligencia y cuidado que permitan que los ciudadanos conserven la confianza en el Estado y se apersonen de él. El funcionario público en el desempeño de sus funciones debe tener presente que su función está orientada por el interés general, el cumplimiento de la ley y el mejoramiento del servicio.*

*Si el funcionario público o inclusive, el particular, actúan favoreciendo sus intereses personales o los de terceros en perjuicio del bien común, u omiten las diligencias necesarias para preservar los intereses colectivos, o transgreden la*

---

<sup>2</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-046 de 1994

<sup>3</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Bogotá, D.C., 17 de julio de 2001, Radicación: 520012331000 2000 00166 01, Actor: Manuel Jesús Bravo, demandado: Municipio de Pasto, C.P. Alier E. Hernández Enríquez.

<sup>4</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Bogotá, D.C., 7 de octubre de 2004, Radicación: 250002326000 2003 00336 01, Actor: Fernando Alberto García Forero, demandado: Ecopetrol, C.P. Alier E. Hernández Enríquez.

<sup>5</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 6 de septiembre de 2001, expediente AP-163. C.P. Jesús María Carrillo Ballesteros.



1538

**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

---

*ley en forma burda, entre otras conductas se está ante una inmoralidad administrativa que puede ser evitada o conjurada a través de las acciones populares (...).*

*Toda vez que como se dejó anotado, por tratarse de una norma abierta, cuya aplicación al caso concreto se deriva de la interpretación que sobre ésta efectúe el juez atendiendo los Principios generales del derecho y la justificación de la función administrativa, esta Sala estima que para que se concrete la vulneración de la "moralidad administrativa" con la conducta activa o pasiva, ejercida por la autoridad o el particular, debe existir una trasgresión al ordenamiento jurídico, a los principios legales y constitucionales que inspiran su regulación, especialmente a los relacionados con la Administración pública.*

*b) Derecho Colectivo a la protección del Patrimonio Público.*

*Por patrimonio público debe entenderse la totalidad de bienes, derechos y obligaciones de los que el Estado es propietario, que sirven para el cumplimiento de sus atribuciones conforme a la legislación positiva; su protección busca que los recursos del Estado sean administrados de manera eficiente y responsable, conforme lo disponen las normas presupuestales. La regulación legal de la defensa del patrimonio público tiene una finalidad garantista que asegura la protección normativa de los intereses colectivos, en consecuencia toda actividad pública está sometida a dicho control, la cual, si afecta el patrimonio público u otros derechos colectivos, podrá ser objeto de análisis judicial por medio de la acción popular.*

*La protección del Patrimonio Público busca que los recursos del Estado sean administrados de manera eficiente y transparente, conforme lo dispone el ordenamiento jurídico y en especial las normas presupuestales.*

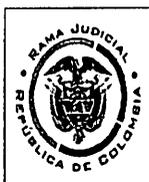
Ahora, con fundamento en las pretensiones de la demanda se hace necesario estudiar lo relativo a la procedencia de declaratoria de nulidades en ejercicio de la presente acción constitucional, por lo que se trae a colación el artículo 144 CPACA, que nos dice:

**“Artículo 144. Protección de los derechos e intereses colectivos.** Cualquier persona puede demandar la protección de los derechos e intereses colectivos para lo cual podrá pedir que se adopten las medidas necesarias con el fin de evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los mismos, o restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible.

Cuando la vulneración de los derechos e intereses colectivos provenga de la actividad de una entidad pública, podrá demandarse su protección, inclusive cuando la conducta vulnerante sea un acto administrativo o un contrato, sin que en uno u otro evento, pueda el juez anular el acto o el contrato, sin perjuicio de que pueda adoptar las medidas que sean necesarias para hacer cesar la amenaza o vulneración de los derechos colectivos. (Subrayas fuera de texto)

Siendo que se estudiará respecto a la actividad contractual de una entidad pública se recuerda que el artículo 209 Constitucional, dice:

**ARTICULO 209.** La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad,



**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

---

eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones.

Las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado. La administración pública, en todos sus órdenes, tendrá un control interno que se ejercerá en los términos que señale la ley.

De otro lado, teniendo en cuentas le escenario fáctico de asunto sub judice, especialmente lo que hace relación al Acuerdo 043 del 21 de diciembre de 2007 del Concejo Distrital de Cartagena de Indias en el cual se afectan vigencias futuras, recordamos que el artículo 313 Constitucional, indica:

**ARTICULO 313.** Corresponde a los concejos:

1. Reglamentar las funciones y la eficiente prestación de los servicios a cargo del municipio.
2. Adoptar los correspondientes planes y programas de desarrollo económico y social y de obras públicas.

**3. Autorizar al alcalde para celebrar contratos y ejercer pro tempore precisas funciones de las que corresponden al Concejo.** (Negrillas y subrayas fuera de texto).

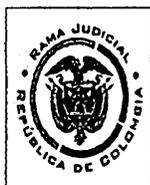
(...).

Mientras que el artículo 12 de la ley 819 de 2003, preceptúa lo siguiente:

**Artículo 12. Vigencias futuras ordinarias para entidades territoriales. En las entidades territoriales, las autorizaciones para comprometer vigencias futuras serán impartidas por la asamblea o concejo respectivo, a iniciativa del gobierno local, previa aprobación por el Confis territorial o el órgano que haga sus veces.**

Se podrá autorizar la asunción de obligaciones que afecten presupuestos de vigencias futuras cuando su ejecución se inicie con presupuesto de la vigencia en curso y el objeto del compromiso se lleve a cabo en cada una de ellas siempre y cuando se cumpla que:

- a) El monto máximo de vigencias futuras, el plazo y las condiciones de las mismas consulte las metas plurianuales del Marco Fiscal de Mediano Plazo de que trata el artículo 1º de esta ley;
- b) Como mínimo, de las vigencias futuras que se soliciten se deberá contar con apropiación del quince por ciento (15%) en la vigencia fiscal en la que estas sean autorizadas;
- c) Cuando se trate de proyectos que conlleven inversión nacional deberá obtenerse el concepto previo y favorable del Departamento Nacional de Planeación.



1579

**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

La corporación de elección popular se abstendrá de otorgar la autorización si los proyectos objeto de la vigencia futura no están consignados en el Plan de Desarrollo respectivo y si sumados todos los compromisos que se pretendan adquirir por esta modalidad y sus costos futuros de mantenimiento y/o administración, se excede su capacidad de endeudamiento.

La autorización por parte del Confis para comprometer presupuesto con cargo a vigencias futuras no podrá superar el respectivo período de gobierno. Se exceptúan los proyectos de gastos de inversión en aquellos casos en que el Consejo de Gobierno previamente los declare de importancia estratégica.

En las entidades territoriales, queda prohibida la aprobación de cualquier vigencia futura, en el último año de gobierno del respectivo alcalde o gobernador, excepto la celebración de operaciones conexas de crédito público. (Negrillas y subrayas fuera de texto)

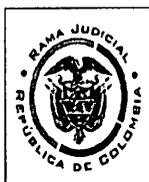
A su vez el artículo 1 de la ley 1483 de 2011, expresa:

**Artículo 1°. Vigencias futuras excepcionales para entidades territoriales. En las entidades territoriales, las asambleas o concejos respectivos, a iniciativa del gobierno local, podrán autorizar la asunción de obligaciones que afecten presupuestos de vigencias futuras sin apropiación en el presupuesto del año en que se concede la autorización, siempre y cuando se cumplan los siguientes requisitos:**

- a). Las vigencias futuras excepcionales solo podrán ser autorizadas para proyectos de infraestructura, energía, comunicaciones, y en gasto público social en los sectores de educación, salud, agua potable y saneamiento básico, que se encuentren debidamente inscritos y viabilizados en los respectivos bancos de proyectos.
- b). El monto máximo de vigencias futuras, plazo y las condiciones de las mismas deben consultar las metas plurianuales del Marco Fiscal de Mediano Plazo de que trata el artículo 5° de la Ley 819 de 2003.
- c). Se cuente con aprobación previa del Confis territorial o el órgano que haga sus veces.
- d). Cuando se trate de proyectos que conlleven inversión nacional deberá obtenerse el concepto previo y favorable del Departamento Nacional de Planeación.

La corporación de elección popular se abstendrá de otorgar la autorización, si los proyectos objeto de la vigencia futura no están consignados en el Plan de Inversiones del Plan de Desarrollo respectivo y si sumados todos los compromisos que se pretendan adquirir por esta modalidad y sus costos futuros de mantenimiento y/o administración, excede la capacidad de endeudamiento de la entidad territorial, de forma que se garantice la sujeción territorial a la disciplina fiscal, en los términos del Capítulo II de la Ley 819 de 2003.

Los montos por vigencia que se comprometan por parte de las entidades territoriales como vigencias futuras ordinarias y excepcionales, se descontarán de los ingresos



**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

---

que sirven de base para el cálculo de la capacidad de endeudamiento, teniendo en cuenta la inflexibilidad que se genera en la aprobación de los presupuestos de las vigencias afectadas con los gastos aprobados de manera anticipada.

La autorización por parte de la asamblea o concejo respectivo, para comprometer presupuesto con cargo a vigencias futuras no podrá superar el respectivo período de gobierno. Se exceptúan los proyectos de gastos de inversión en aquellos casos en que el Consejo de Gobierno, con fundamento en estudios de reconocido valor técnico que contemplen la definición de obras prioritarias e ingeniería de detalle, de acuerdo a la reglamentación del Gobierno Nacional, previamente los declare de importancia estratégica.

**Parágrafo 1°.** En las entidades territoriales, queda prohibida la aprobación de cualquier vigencia futura, en el último año de gobierno del respectivo gobernador o alcalde; excepto para aquellos proyectos de cofinanciación con participación total o mayoritaria de la Nación y la última doceava del Sistema General de Participaciones.

**Parágrafo 2°.** El plazo de ejecución de cualquier vigencia futura aprobada debe ser igual al plazo de ejecución del proyecto o gasto objeto de la misma. (Negrillas y subrayas fuera de texto).

Para el Despacho, el debido manejo de los recursos públicos, la buena fe y el derecho colectivo a la defensa del patrimonio público, enmarcan el principio de moralidad administrativa, ámbito dentro del cual se debe estudiar el caso concreto<sup>6</sup>.

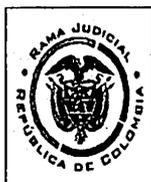
**CASO CONCRETO**

Manifiesta el accionante que el señor CARLOS CORONADO YANCES, en su condición de Secretario General Del Distrito de Cartagena, procedió a contratar el 24 de junio de 2015, la interventoría del contrato de concesión No. 001 de 2007 con la empresa INFOTIC S.A., mediante Contrato Interadministrativo No. 460 de 2015, tomando como fundamento el Acuerdo No. 043 de 2006 que le otorgó facultades pro tempore al alcalde distrital, para contratar hasta el 31 de diciembre de 2007 la interventoría para la ejecución del proyecto de modernización, indicando los siguientes hechos como vulneradores de derechos colectivos: i) que teniendo en cuenta el porcentaje pactado como remuneración confrontados con el ingreso promedio que recibe el DATT mensualmente por el contrato de concesión se estaría materializando un detrimento patrimonial; ii) que en el contrato se afectaron vigencias futuras del Distrito sin estar facultados por ley, iii) que el señor CARLOS CORONADO YANCES, contrató con cargo a vigencias en el último año de gobierno del alcalde DIONISIO VELEZ TRUJILLO, pues el contrato se celebró el 24 de junio de 2015, faltando seis meses y siete días para terminar su periodo de gobierno, lo cual en sentir del accionante desconoce el inciso final del artículo 12 de la ley 819 de 2003.

Por su parte, el DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS e INFOTIC S.A. se oponen a la prosperidad de las pretensiones argumentando que no se ha vulnerado ningún derecho colectivo, puesto que en su sentir la contratación referida se ha surtido dentro del marco legal vigente y se ha ejecutado a entera satisfacción.

---

<sup>6</sup> Consejo de Estado, Sección Cuarta; sentencia del 31 de mayo de 2002, citada.



REPUBLICA DE COLOMBIA  
JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

Del acervo probatorio, con pertinencia para el asunto bajo estudio, se extrae lo siguiente:

A.) Expedición del Acuerdo No. 043 de 2006 por parte del Honorable Concejo Distrital de Cartagena de Indias por medio del cual autoriza y/o faculta al Alcalde Mayor del Distrito hasta el 31 de Diciembre de 2007 para que conforme a la ley suscriba acuerdos, convenios, contratos, escrituras públicas o actos administrativos que sean necesarios para dar continuidad al proceso de modernización del DATT. Indicando que se realizará ello conforme a lo dispuesto por la ley 80 de 1993, a través de contrato de concesión, y concomitantemente realizar bajo cualquier modalidad de dicha ley los estudios, interventoría y asesoría requeridas para la ejecución del proyecto. (Fol. 18-19).

B.) Celebración de Contrato de Concesión No. 001 de 2007 y sus antecedentes, suscrito entre el DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS y CONSORCIO CIRCULEMOS CARTAGENA, cuyo objeto es la entrega en concesión del suministro de Infraestructural tecnológica, administración, actualización y mantenimiento del sistema de información de tránsito y transporte, soporte técnico, reingeniería de procesos y operación de algunos servicios del DATT. (Fol. 30 – 162).

C.) Informe de Auditoría Gubernamental en Documento denominado "INFORME FINAL MODALIDAD ESPECIAL. DATT – CIRCULEMOS CARTAGENA", vigencia 2008 – 2009, elaborado por la Contraloría Distrital de Cartagena, en el cual se establecieron 10 hallazgos, de los cuales 07 tienen un alcance disciplinario. (Fol. 888 – 967).

D.) Celebración de contrato Interadministrativo No. 460 de 2015 y anexos, suscrito entre el DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS e INFOTIC S.A., cuyo objeto es el de prestar los servicios de una interventoría de tipo administrativo, técnico, financiero, contable, jurídico aplicada al contrato No. 001 del día 03 de octubre de 2007. (Fol. 0503 -1520 y 802-829).

Seguidamente, se ha de resaltar que la motivación específica para celebrar el contrato Interadministrativo No. 460 de 2015 suscrito entre el DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS e INFOTIC S.A, deviene del parágrafo segundo del artículo primero del Acuerdo No. 043 de 2006, cláusula decima octava del contrato de Concesión No. 001 de 2007, suscrito entre el DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS y CONSORCIO CIRCULEMOS CARTAGENA y requerimiento por parte de la Contraloría Distrital de Cartagena por la no contratación de interventoría para el contrato de Concesión 001 de 2007.

Ahora bien, luego de un reposado estudio de los elementos fácticos y probatorios detallados anteriormente se vislumbra la vulneración de los derechos colectivos a la moralidad y al patrimonio público, por lo que se entra a explicar.

- Vulneración de los artículos 313 y 209 de la Constitución Nacional, 12 de la ley 819 de 2003 y 1 del Acuerdo No. 043 de 2006 por parte del Honorable Concejo Distrital de Cartagena de Indias.

Ello por cuanto es claro que al Alcalde Mayor del Distrito de Cartagena se le facultó por parte del Concejo Distrital para materializar la contratación (Concesión e Interventoría) necesaria para la continuidad al proceso de modernización del DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE TRÁNSITO Y TRANSPORTE – DATT solo hasta el **31 de diciembre de 2007**, sin que se haya probado la existencia de nueva autorización, la misma se hace necesaria por cuanto con la contratación se **afectan vigencias futuras**, pues vemos que el **contrato de concesión No. 001 de 2007** tendrá inicialmente una vigencia de 10 años, y el contrato de



**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

interventoría con INFOTIC S.A., en cuanto a su duración en la cláusula sexta indica: “La duración de este contrato será el tiempo que permanezca en ejecución el contrato No. 001 de 2007...” .

En este aparte se destaca que uno de los motivos aducidos por el Distrito para celebrar el contrato de interventoría fue la auditoría realizada por la contraloría Distrital de Cartagena, entidad que mediante oficio No. SEHGAC-DATT-EJE-OFE-002 de fecha 12 de marzo de 2015 solicita se indiquen las explicaciones del porque no ha contratado la interventoría respecto al contrato No. 001 de 2007; pero se observa que en el informe emitido por la Contraloría, en su hallazgo No. 1, página 24 del mismo (Folio 911 del expediente) se deja claro lo siguiente:

“Ahora bien teniendo en cuenta que el Distrito de Cartagena, aún se encuentra dentro de la oportunidad legal para realizar la contratación de Interventoría, **por lo que se viabilizará la presentación de un proyecto de acuerdo ante el Concejo de Cartagena con el fin de que éste último le otorgue a la Alcaldesa Distrital, las respectivas facultades legales que le permitan efectuar dicha contratación mediante los procesos definidos en la ley 80 de 1993, Ley 1150 de 2007 y sus decretos reglamentarios**”. (Negrillas y subrayas fuera de texto).

Lo anterior deja sin asidero las manifestaciones que realizan el DISTRITO DE CARTAGENA e INFOTIC S.A., debido a que siendo conocida por parte de la entidad territorial la obligatoriedad de elevar proyecto de acuerdo ante el Concejo Distrital para que este le confiriera las facultades respectivas inobservó el mandato constitucional y legal, entrando a realizar contratación directa con INFOTIC S.A., actuación esta que configura una desviación o abuso de poder, causal que según el numeral 3º del artículo 44 de la ley 80 de 1993 conlleva a NULIDAD ABSOLUTA del contrato estatal, lo que por naturaleza es insanable.

- **Vulneración de los artículos 345 y 209 de la Constitución Nacional, y decreto 111 de 1996.**

En este aspecto traemos a colación el Otrosí No.001 de 2015 del contrato interadministrativo No. 460 de 2015 celebrado entre el DISTRITO DE CARTAGENA e INFOTIC S.A., el cual en su cláusula primera se indica:

(...)

“**PRIMERA. OBJETO.** Aclarar la Cláusula Quinta, la cual quedará así: **QUINTA. FORMA DE PAGO:** EL DISTRITO - DATT pagará al CONTRATISTA la remuneración de la interventoría en un porcentaje del siete punto cinco por ciento (7.5%) de valor total de los Ingresos recibidos del pago que realicen los usuarios de los servicios de tránsito por los diferentes conceptos, en virtud de la ejecución del Contrato de Concesión No. 001 de 2007. En el caso que el Contrato de Concesión No. 001 de 2007 se modifique en su alcance actual, Las Partes revisarán el porcentaje calculado, así como otros aspectos inherentes a la Interventoría para hacer los ajustes respectivos.

**PARAGRAFO 1º.-** Para el pago, el porcentaje acordado se le transferirá da manera diaria e irrevocable al contratista, mediante el mecanismo de dispersión, en la misma forma que se hace con el CONCESIONARIO, el DISTRITO - DATT y demás Actores que intervienen en la administración de los servicios de Tránsito. Esto es de manera directa por medio de la cuenta puente que actualmente tiene la Alcaldía destinada para el Contrato de Concesión No. 001 de 2007, para lo cual y de conformidad con la



REPUBLICA DE COLOMBIA  
JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

Certificación expedida por el Banco de Occidente donde EL CONTRATISTA es titular de la cuenta N\* 26080878-7, el DISTRITO DATT dispersará a la cuenta señalada." (Negritas fuera del texto).

Se observa entonces que se vulnera la norma orgánica del presupuesto debido a que cualquier remuneración al contratista debe pasar por la incorporación del ingreso a la entidad territorial y solo a partir de allí se genera la posibilidad de realizar el gasto por la remuneración del servicio prestado, incorporándolo también en el presupuesto de la entidad, en razón de ello los pagos correspondientes a cualquier actividad contractual de las entidades territoriales no pueden realizarse por el sistema de descuento directo<sup>7</sup>, pero en el asunto bajo estudio es diáfano que el porcentaje acordado se transferirá de manera diaria e irrevocable al contratista en la misma forma que se hace con el concesionario, esto es mediante descuento de manera directa. Siendo que en lo tocante al pago del porcentaje establecido a favor del contratista el procedimiento que se efectúa es igual tanto para el concesionario como para el interventor, no se debe soslayar el hallazgo No. 6 de la auditoría realizada por la Contraloría Distrital, página 37 del informe (folio 924 del expediente), en el cual se destaca que en razón a que el recaudo se hace diario este no se incorpora a las arcas del Distrito, esto a pesar de que tal retribución tiene la naturaleza de gasto público, situación que afecta el patrimonio público.

Basta entonces con lo antes planteado para concluir que en el asunto bajo estudio se vulneran los derechos colectivos a la moralidad y patrimonio público, relievando la existencia de una causal de NULIDAD ABSOLUTA, por desviación o abuso de poder, que afecta al contrato Interadministrativo No. 460 de 2015 suscrito entre el DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS e INFOTIC S.A.

Frente la presencia de la nulidad absoluta referida, se recuerda lo que se establece el artículo 144 CPACA

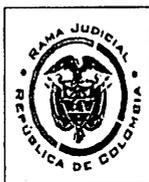
**“Artículo 144. Protección de los derechos e intereses colectivos.** Cualquier persona puede demandar la protección de los derechos e intereses colectivos para lo cual podrá pedir que se adopten las medidas necesarias con el fin de evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los mismos, o restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible.

Quando la vulneración de los derechos e intereses colectivos provenga de la actividad de una entidad pública, podrá demandarse su protección, inclusive cuando la conducta vulnerante sea un acto administrativo o un contrato, sin que en uno u otro evento, pueda el juez anular el acto o el contrato, sin perjuicio de que pueda adoptar las medidas que sean necesarias para hacer cesar la amenaza o vulneración de los derechos colectivos.” (Subrayas fuera de texto)

(...)

El artículo traído a colación genera contrariedad e incoherencia en el ordenamiento legal colombiano, a mas que desconoce el carácter principal que tiene acción popular para controlar la legalidad de la actividad de la administración, pues una lectura sistemática que establezca correspondencia y armonía entre cada uno de los artículos específicos de la ley 472 de 1998 (arts. 9, 15, 34 y 40) permite concluir que los contratos estatales son

<sup>7</sup> Ministerio de Hacienda y Crédito Público, Boletín No. 07 de noviembre de 2007.



**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

susceptibles de evaluación por parte del juez popular cuando quiera que se amenace o vulnere un derecho colectivo, y vemos que en casos como el que ahora se estudia, en el cual se comprueba el desconocimiento de normas y bienes constitucionales, y la existencia de una causal de nulidad absoluta, esto es insaneable, resulta por lo menos sorprendente que no se pueda declarar la nulidad del contrato sobre el que pesa tal afectación, debemos entonces recordar que la prevalencia del orden superior y la exigencia de la eficacia de los valores supremos que el juez de la acción popular debe preservar no permiten restringir sus facultades frente a las que le asiste al juez ordinario, sino acrecentarlas, teniendo como límite, únicamente, las garantías previstas en el artículo 29 constitucional, existiendo esa limitante entrará el Despacho entonces a materializar el control difuso de constitucionalidad establecido por el artículo 4 de nuestra Constitución. En razón de esto traemos a colación el lineamiento expuesto en la sentencia del Honorable Consejo de Estado, sala de lo contencioso administrativo, sección tercera, de fecha 26 de noviembre de 2013, número de radicación: 25000-23-24-000-2011-00227-01(AP), consejero ponente: Enrique Gil Botero, que frente al tema determina:

“El control de constitucionalidad que se encuentra atribuido a todos los jueces de la República se encuentra en el artículo 4º de la Constitución Política, mientras que el control de convencionalidad halla su fundamento en el artículo 93 de la misma carta política.

Este tipo de preceptos (art. 4º y 93) son normas de integración normativa y referente interpretativo, en la medida que asignan en cabeza de todos los jueces la obligación o el deber de garantizar la coherencia del sistema jurídico, en los siguientes términos: i) toda norma jurídica que trasgreda o vulnere la Constitución Política o los tratados sobre derechos humanos debe ser inaplicada al caso concreto, en virtud de los controles difusos de constitucionalidad y convencionalidad, ii) si existen varias interpretaciones posibles frente a una misma regla de derecho, prevalecerá aquella que sea más garantista de los derechos humanos y, por lo tanto, la que desencadene un efecto útil para su protección,...

(...)

“Como corolario de lo anterior, la Sala **inaplicará –vía excepción de inconstitucionalidad y contraconvencionalidad– la expresión contenida en el inciso segundo del artículo 144 de la ley 1437 de 2011** que determina: “sin que en uno u otro evento, pueda el juez anular el acto o contrato”, comoquiera que la misma deviene no sólo contraria al ordenamiento constitucional que inspiró este tipo de acciones o pretensiones, sino también porque introduce una limitación que hace nugatoria la protección efectiva de derechos reconocidos internacionalmente, al hacer depender el mecanismo idóneo y razonable para su amparo de la interposición de las acciones o pretensiones ordinarias.”

(...)

“Existe, por lo tanto, una hipótesis que no queda comprendida dentro de la declaratoria de exequibilidad, y es cuando el acto o contrato desconoce normas o bienes constitucionales, hipótesis en la cual es deber del juez declarar la nulidad porque es una nulidad por inconstitucionalidad en vía de acción pública, la cual no queda excepcionada en la norma toda vez que ella deviene del numeral 4 del artículo 241 de la Constitución Política.”



**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

(...).

Entonces, se concluye que se hace conducente inaplicar por inconstitucional el inciso segundo del artículo 144 de la ley 1437 de 2011 que determina: "sin que en uno u otro evento, pueda el juez anular el acto o contrato", debido a que, la acción popular es un medio de protección principal, es decir, no es subsidiario, y su ejercicio no se supedita a la interposición de otros medios de control; que las acciones constitucionales fueron consagradas directamente por el Constituyente, entre otros, para la protección y amparo de los derechos e intereses colectivos. Además, si bien el legislador tiene el mandato constitucional de reglamentar la acción popular, no está facultado para mutar o transformar la calidad o naturaleza de este tipo de mecanismo, es decir, desconocer su condición de instrumento procesal constitucional encaminado a la protección de derechos colectivos; que la acción popular está lejos de ser un mecanismo suspensivo, lo cual la equipararía a una medida cautelar; que la acción popular busca definir con efectos de cosa juzgada; que el juez natural de las acciones populares de los contratos públicos es el mismo que conoce del medio de control de controversias contractuales, y que el artículo 34 de la Ley 472 de 1998 establece que el juez popular puede tomar todo tipo de decisiones de dar, hacer y no hacer.<sup>8</sup>

Luego, no es consecuente con esta disposición que se prohíba anular contratos en sede popular, habiéndose demostrado que con la celebración del contrato Interadministrativo No. 460 de 2015 suscrito entre el DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS e INFOTIC S.A., se vulneran los derechos colectivos a la moralidad y al patrimonio público, y el mismo se encuentra afectado con una causal de nulidad absoluta, verificándose que no se ha violentado el artículo 29 Constitucional, debido a que las partes del contrato ejercieron su derecho a la defensa en este proceso, y que actualmente no se sigue medio de control de controversias contractuales entre ellos por el mentado contrato.

En otros términos, se probó que ha existido un abierto desconocimiento por parte de DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS e INFOTIC S.A de las normas que regulan la materia contractual y presupuestal, de manera concreta vulneración de los artículos 313 y 209 de la Constitución Nacional, 12 de la ley 819 de 2003, 1 del Acuerdo No. 043 de 2006 del Honorable Concejo Distrital de Cartagena de Indias, así como de artículos 345 y 209 de la Constitución Nacional, y decreto 111 de 1996, con lo que han afectado los derechos colectivos a la moralidad y al patrimonio público, estatuidos en los literales b y e) de la ley 472, estando el contrato interadministrativo afectado de nulidad absoluta por la causal de abuso o desviación de poder, conforme el numeral 3º del artículo 44 de la ley 80 de 1993 y, siendo insaneable tal situación, se debe entrar a declarar la nulidad del mismo.

#### RESTITUCIONES MUTUAS

En el acervo probatorio no se verifica actividades realizadas, así como tampoco constancia de pagos, por lo que no se ordenará restitución alguna.

<sup>8</sup> Alzate Ortiz Juan, Nanclares Márquez Juliana. Prohibición expresa de anular contratos en la acción popular: ¿una solución o un problema?. Red de Revistas Científicas de América Latina y el Caribe, España y Portugal. REVISTA LASALLISTA DE INVESTIGACIÓN - Vol. 13 No. 1 - 2016 - 188•204.



REPUBLICA DE COLOMBIA  
JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

---

**DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito de Cartagena, Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

**FALLA:**

**PRIMERO. Declárase**, de oficio, la excepción de inconstitucionalidad de la expresión contenida en el inciso segundo del artículo 144 de la ley 1437 de 2011 que determina: *“sin que en uno u otro evento, pueda el juez anular el acto o contrato”*, así como de la hermenéutica o interpretación (derecho viviente) que podría desprenderse de esa disposición para el caso concreto.

**SEGUNDO. Declarar** no probadas las excepciones propuestas por los demandados.

**TERCERO. Declárase** que existió vulneración a los derechos e intereses colectivos consagrados en los literales b y e) del artículo 4º de la ley 472 de 1998 por parte del DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS D.T y C e INFOTIC S.A., al celebrar el contrato interadministrativo No. 460 de 2015.

**CUARTO. Proteger y amparar** los derechos e intereses colectivos consagrados en los literales b y e) del artículo 4º de la ley 472 de 1998, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia. Por consiguiente se ordenará:

**QUINTO. Declarar** la nulidad absoluta del contrato interadministrativo No. 460 de 2015, celebrado entre el DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS D.T y C e INFOTIC S.A, conforme a la motivación expuesta en esta sentencia.

**SEXTO. Conformase** el Comité de Verificación de que trata el artículo 34 de la ley 472 de 1998 integrado por los actores populares; un delegado del Ministerio Público ante este Despacho, Alcalde de Distrito de Cartagena de Indias, el Director del Departamento Administrativo de Transporte y Tránsito- DATT y la Personería Distrital, comité que hará seguimiento al proceso de cumplimiento de las órdenes emitidas en la presente sentencia. el Alcalde de Distrito de Cartagena de Indias, los

**CUARTO: Prevéngase** al Distrito de Cartagena de Indias para que se abstenga de volver a incurrir en las omisiones causantes de la violación de los derechos colectivos a la moralidad administrativa y la defensa del patrimonio público. Adviértasele que el incumplimiento de una orden judicial proferida en una acción popular acarrea sanción de multa conmutable en arresto, sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar. (Ley 472 de 1998, artículo 41).

**SEPTIMO. Remítase** copia de esta sentencia a la Defensoría del Pueblo para los fines previstos en el artículo 80 de la ley 472 de 1998.

**NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE**

  
**ENRIQUE ANTONIO DEL VECCHIO DOMINGUEZ**  
Juez Octavo Administrativo De Cartagena