



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO QUINCE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
JUDICIAL DE TUNJA**

Tunja, ocho (08) de septiembre de dos mil dieciséis (2016)

Referencia	:	150013333015-2016-00141-00
Medio de Control	:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante	:	VICTOR JULIO RATIVA PLAZAS
Demandado	:	MUNICIPIO DE TUNJA- CONCEJO MUNICIPAL.

En virtud del informe secretarial que antecede, procede el Despacho a resolver el recurso de reposición formulado por la apoderada de la parte demandada (fl.1036-1043 Cdno N°4), en contra del auto de fecha 22 de agosto de 2016, por medio del cual se resolvió fijar fecha para audiencia inicial dentro del presente medio de control (fl. 1024-1028 Cdno N° 4)

I.- PROVIDENCIA OBJETO DEL RECURSO

Mediante auto calendado del 22 de agosto de 2016, previo a fijar fecha de audiencia inicial de que trata el artículo 180 del C.P.A.C.A., procedió el Despacho a precisar lo relacionado con la personalidad jurídica para actuar dentro de los procesos judiciales o extrajudiciales, señalando que la Corporación Edilicia debe hacerlo por intermedio del ente territorial, quien goza de dicho atributo jurídico.

En aquella oportunidad se explicó que el Concejo Municipal carece de personería jurídica y de capacidad jurídica para constituirse como parte del proceso, por tato para intervenir debía hacerlo a través del ente territorial quien si tiene personería para hacerlo (fl. 1024-1028 Cdno N°4)

II. – FUNDAMENTOS DEL RECURSO

-MUNICIPIO DE TUNJA

Mediante escrito radicado el 26 de agosto de 2016, la apoderada del Municipio de Tunja indicó que la Corporación Edilicia puede concurrir al proceso, atendiendo que fue quien expidió el acto administrativo que genera la presente Litis, por lo que

existe una relación sustancial en materia procesal, entre el demandante y el Concejo Municipal.

Manifestó luego de hacer una transcripción parcial de la sentencia del Consejo de Estado de fecha 25 de septiembre de 2013, que la falta de legitimación en la causa es una figura de derecho procesal, referida a la capacidad de las partes, de formular o controvertir las pretensiones de una demanda y no a los motivos o razones por las cuales se ejerció el derecho de acción.

Explicó que, en el presente caso se está discutiendo la legalidad del acto administrativo, cuyo trámite, procedimiento y decisión se produjo de forma integral en el Concejo Municipal de Tunja; Corporación de elección popular que no hace parte del Municipio de Tunja, en razón a que cuenta con autonomía presupuestal y administrativa.

Adujo que, el Municipio de Tunja no es el sujeto idóneo para la presente discusión jurídica, en la medida que el ente territorial no expidió el acto en litigio, siendo por tanto necesario que el Concejo Municipal pueda intervenir en el proceso, en defensa de los intereses de la Corporación Edilicia. Basa su argumento haciendo transcripciones del proveído proferido por el Consejo de Estado, dentro del medio de control de nulidad Electoral radicado N° 15001233300020160011900.

Finalmente precisó que el Municipio de Tunja, no intervino en la expedición del acto administrativo del cual se solicita la nulidad, así como tampoco en el proceso contractual mediante el cual se suscribió el contrato de prestación de servicios con el señor Víctor Julio Rativa Plazas, lo cual lleva a concluir que no existe relación alguna entre el sujeto procesal y el ente territorial. (fl. 1036-1041 Cdno N°4)

-CONCEJO MUNICIPAL.

Con escrito de fecha 26 de agosto de 2016, la Corporación Edilicia por intermedio de su apoderado judicial, adujo que debía tenerse en cuenta el auto proferido por el Consejo de Estado, el 17 de junio de 2016, dentro del radicado N°15001-23-33-000-2016-00119-01, toda vez que tal proveído hace referencia a la legitimación en la causa por pasiva del Concejo Municipal, cuando la autoridad pública expidió el acto administrativo objeto de la demanda. (fl. 1042-1043 Cdno N°4)

III.- CONSIDERACIONES

Como primera medida el Despacho debe pronunciarse respecto al trámite del recurso de REPOSICION al tenor del artículo 242 del CPACA, que consagra:

*“Salvo norma legal en contrario, el recurso de reposición procede **contra los autos que no sean susceptibles de apelación o de súplica.***

En cuanto a su oportunidad y trámite se aplicará lo dispuesto en el Código de Procedimiento Civil.” (subrayado fuera de texto)

Como quiera que la norma en cita remite al Código de Procedimiento civil, resulta procedente revisar el artículo 318 del Código General del Proceso (vigente y aplicable a la fecha), el cual establece:

“.....

El recurso deberá interponerse con expresión de las razones que lo sustenten, en forma verbal inmediatamente se pronuncie el auto. Cuando el auto se pronuncie fuera de audiencia el recurso deberá interponerse por escrito dentro de los tres (3) días siguientes al de la notificación del auto.

Se encuentra que el recurso formulado por la apoderada del demandante reúne los requisitos establecidos en la Ley, **que la providencia recurrida no es objeto de apelación**¹ y por consiguiente es pertinente entrará resolver de fondo el

¹ **ARTÍCULO 243. APELACIÓN.** Son apelables las sentencias de primera instancia de los Tribunales y de los Jueces. También serán apelables los siguientes autos proferidos en la misma instancia por los jueces administrativos:

1. El que rechace la demanda.
2. El que decrete una medida cautelar y el que resuelva los incidentes de responsabilidad y desacato en ese mismo trámite.
3. El que ponga fin al proceso.
4. El que apruebe conciliaciones extrajudiciales o judiciales, recurso que solo podrá ser interpuesto por el Ministerio Público.
5. El que resuelva la liquidación de la condena o de los perjuicios.
6. El que decreta las nulidades procesales.
7. El que niega la intervención de terceros.
8. El que prescinda de la audiencia de pruebas.
9. El que deniegue el decreto o práctica de alguna prueba pedida oportunamente.

Los autos a que se refieren los numerales 1, 2, 3 y 4 relacionados anteriormente, serán apelables cuando sean proferidos por los tribunales administrativos en primera instancia.

recurso de reposición, motivo por el cual el despacho procederá a determinar si repone o no la providencia recurrida, así:

Teniendo en cuenta las razones esgrimidas por el recurrente y de acuerdo a los documentos allegados, el Despacho encuentra varios aspectos por estudiar.

Es preciso indicar que la capacidad para ser parte en un proceso, de acuerdo a lo señalado por la doctrina² es la capacidad para ser parte en un proceso, no es otra cosa que la aptitud legal que tiene la persona para ser titular de derechos y obligaciones procesales, es la facultad de realizar directamente o por intermedio de sus representantes, actos procesales válidos y eficaces, así como asumir las cargas y responsabilidades que se desprendan del proceso.

Es así que, atendiendo la naturaleza del medio de control bajo estudio, es necesario remitirnos al artículo 159 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el cual dispone:

“ Las entidades públicas, los particulares que cumplen funciones públicas y los demás sujetos de derecho que de acuerdo con la ley tengan capacidad para comparecer al proceso, podrán obrar como demandantes, demandados o intervinientes en los procesos contencioso- administrativos, por medio de sus representantes, debidamente acreditados.

(...)

Ahora bien, la calidad de persona jurídica se adquiere o por creación legal, como las entidades de derecho público, o por reconocimiento administrativo, según sea la naturaleza de la entidad de que se trate y mediante el cumplimiento de ciertos requisitos.

Es así que, que el municipio es la entidad territorial fundamental de la división político administrativa del Estado, con autonomía política, fiscal y administrativa

El recurso de apelación se concederá en el efecto suspensivo, salvo en los casos a que se refieren los numerales 2, 6, 7 y 9 de este artículo, que se concederán en el efecto devolutivo.

PARÁGRAFO. La apelación solo procederá de conformidad con las normas del presente Código, incluso en aquellos trámites e incidentes que se rijan por el procedimiento civil.

2. Para el tratadista Hernando Devis Echandía en su libro Compendio de Derecho Procesal, Teoría General del Proceso" Tomo I, "la capacidad para ser parte en un proceso, significa ser sujeto de la relación jurídica procesal, es decir, actuar como demandante, demandado, sindicado, interviniente, etc..

dentro de los límites que lo señalen la Constitución y la ley y cuya finalidad es el bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida de la población en su respectivo territorio (artículo 1º de la Ley 136 de 1994)

Por tanto, en cumplimiento de los fines del municipio dados por la anterior definición y el desarrollo de las funciones descritas por el artículo 311 de la Constitución Política como: prestar los servicios públicos que determine la ley, construir las obras que demande el progreso local, ordenar el desarrollo de su territorio, promover la participación comunitaria, el mejoramiento social y cultural de sus habitantes, han sido encomendados por la Constitución a los concejos municipales y a los alcaldes, autoridades que tienen funciones complementarias, con distribución precisa de tareas. Por tanto, el artículo 312 de la Constitución Política, dispone: *"En cada municipio habrá una corporación administrativa elegida popularmente para períodos de tres años que se denominará concejo municipal, integrada por no menos de siete, ni más de veintiún miembros según lo determine la ley, de acuerdo con la población respectiva. ..."*.

Y por su parte el artículo 314 de la Carta, señala: *"En cada municipio habrá un **alcalde**, jefe de la administración local y **representante legal del municipio**, que será elegido popularmente para períodos de tres años, no reelegible para el período siguiente..."* La naturaleza del cargo la describe el artículo 84 de la Ley 136 de 1994, así: *"En cada municipio o distrito habrá un alcalde quien ejercerá la autoridad política, será jefe de la administración local y representante legal de la entidad territorial. El alcalde es la primera autoridad de policía del municipio o distrito y tendrá el carácter de empleado público del mismo."*

De acuerdo a lo anterior, es claro para el Despacho que si bien, como lo dice el recurrente, el Concejo Municipal "no depende de la alcaldía municipal ", si hace parte del municipio, las funciones que ejerce son para el funcionamiento y cumplimiento de los fines de la entidad fundamental denominada "municipio", que es el ente territorial que goza por disposición legal de personería jurídica y en tal sentido es quien tiene capacidad para ser parte en un proceso. Entonces mientras que al municipio, la ley si le reconoce personería jurídica, no existe una disposición legal que reconozca personería jurídica a los Concejos Municipales y en tal sentido no pueden ser parte en un proceso.

Sobre la personalidad jurídica de los Concejos Municipales, la Sección Segunda del Consejo de Estado, en providencia de 19 de enero de 2006, con ponencia del Consejero Tarsicio Cáceres Toro, expuso:

“En relación con EL CONCEJO MUNICIPAL la ley no les ha otorgado personalidad jurídica y por ello es que la ENTIDAD TERRITORIAL a la que pertenecen –que si tiene personalidad- debe ser vinculada en el proceso. Ahora, una situación especial se presenta por cuanto en ese caso se ha demandado en nulidad un ACUERDO expedido por el Concejo Municipal y, de ahí, se deriva el interés que tiene esa Corporación administrativa en la defensa del acto administrativo jurídico que expidió; por eso, en algunos procesos de corte similar –fuera de notificar al representante legal del municipio- se ha ordenado notificar o comunicar al Presidente del Concejo Municipal para conozca de la situación y pueda tomar algunas medidas. En el sub-lite al admitir la demanda se ordenó la notificación de la decisión al Presidente del Concejo Municipal y de ahí su limitada intervención en proceso, sin que ello signifique reconocerle personalidad jurídica a dicha Corporación administrativa. Ahora, dada la impugnación de su acuerdo, en caso de prosperidad, podría tener determinados alcances”³.

De lo anterior se infiere que el Concejo Municipal carece de personería jurídica y de capacidad jurídica para constituirse como parte en un proceso. Por tanto, para intervenir como parte en un proceso judicial o extrajudicial, debe hacerlo a través del ente territorial quien sí tiene personería jurídica para representarlo.

Atendiendo a los anteriores criterios, quien tiene la capacidad para ser parte dentro de este proceso, en el que se discute la legalidad de un acto administrativo expedido por el Concejo Municipal de Tunja, es el Municipio de Tunja, y por lo tanto en principio no podría aceptarse al Concejo Municipal como parte procesal, por carecer de personería jurídica.

Ahora bien, el argumento principal de la recurrente radica en las consideraciones realizadas por el H. Consejo de Estado, en sentencia de fecha 17 de junio de 2016, con ponencia del Consejero Alberto Yepes Barreiro, con radicado N° 15001-23-33-000-2016-00119-01, dentro del medio de control electoral que pretende la declaración de nulidad de la lección del personero de la ciudad de Tunja. Al respecto el despacho precisará lo siguiente.

³ Expediente N°. 73001-23-31-000-2002-00548-01(5464-03). Actor: Álvaro Vera Ricaurte.

En primer lugar, dirá el Despacho que el objeto del medio de control, bajo estudio es de los denominados “**Nulidad y Restablecimiento del Derecho**”⁴, cuyo objetivo es que se declare la nulidad de un acto administrativo en particular, en tanto, el medio de control de la providencia en cita es el denominado “**nulidad electoral**”⁵ y es aquel que se instaura para pedir la nulidad de los actos de elección por voto popular o por cuerpos electorales, así como los actos de nombramiento de autoridades públicas y los actos de nombramiento para proveer vacantes de Corporaciones Públicas.

Ahora bien, en la providencia que cita la recurrente, al hacer el estudio de la legitimación en la causa por pasiva del Concejo Municipal de Tunja, se reitera dentro del medio de control de nulidad electoral se señaló lo siguiente:

“Recientemente esta Sala tuvo oportunidad de pronunciarse sobre la materia que ahora se estudia en los siguientes términos:

“Se debe tener en cuenta que, para poder comparecer al proceso, ante todo se debe contar con la capacidad de ser sujeto procesal, lo cual se constituye en un presupuesto caracterizado por la aptitud que se tiene de ser titular por mandato legal de una relación jurídica en la litis.

Al respecto el Consejo de Estado en sentencia de unificación, señaló: “..., la capacidad para ser parte hace referencia a la posibilidad de ser sujeto de la relación jurídico-procesal, esto es, constituir uno de los dos extremos de la litis, a saber, demandante o demandado. Esta condición proviene de la capacidad jurídica que se le atribuye a la personalidad, en otras palabras, la que tienen las personas, naturales, jurídicas o las ficciones habilitadas por la ley (...), para ser parte de cualquier relación jurídica.

(...)

*Así las cosas, es claro que la categoría que subyace al concepto de capacidad para ser parte es la de la personalidad jurídica o **de una habilitación legal expresa**, por cuanto a partir de ella se erige la capacidad como uno de sus atributos principales, por ende, en principio, son las personas las únicas que pueden ser parte del proceso. (...) en lo que se refiere al proceso contencioso administrativo, se pueden constituir como partes, las personas jurídicas de derecho público, pues su*

⁴ Artículo 138 CPACA

⁵ Artículo 139 CPACA

capacidad para ser parte del proceso proviene de su personería jurídica, a contrario sensu, las entidades u órganos que carecen de tal atributo no pueden ser parte procesal, salvo que exista una ley que autorice de manera expresa su habilitación procesal⁶...

*De cara a lo anterior, se observa que conforme con el fallo anteriormente señalado, es requisito esencial para las personas jurídicas de derecho público, contar con ésta para tener la calidad de sujeto procesal, **salvo**, en los casos en que la ley autorice su habilitación procesal.*

En tratándose del medio de control de nulidad electoral, encontramos que el artículo 277 numeral 2 de la Ley 1437 de 2011 establece:

“Contenido del auto admisorio de la demanda y formas de practicar su notificación. Si la demanda reúne los requisitos legales se admitirá mediante auto, en el que se dispondrá:

(...)

*2. Que se notifique personalmente a **la autoridad que expidió el acto** y a la que intervino en su adopción, según el caso, mediante mensaje dirigido al buzón electrónico para notificaciones judiciales, en los términos previstos en este Código.”*
Negrillas propias.

En el caso sub examine, ha de precisarse que la norma arriba transcrita habilita la participación procesal de la autoridad que intervino o expidió el acto sin importar que cuente con personería jurídica, lo cual se traduce en este caso en concreto, que la Asamblea Departamental del Quindío, teniendo en cuenta la especial naturaleza del proceso electoral, al haber sido la autoridad que expidió el acto demandado tiene un posible interés en la decisión que resulte del proceso y por ende es un sujeto procesal de obligatoria vinculación.

*Conforme con lo señalado: “La finalidad de esta norma es permitir, como se venía haciendo vía jurisprudencial desde antes de la vigencia del C.P.A.C.A., que la autoridad pública que produjo el acto administrativo demandado o la que participó en su conformación, pese a no ser parte demandada en el proceso electoral, **pueda***

⁶ Consejo de Estado. Sección Tercera de lo Contencioso Administrativo. C.P. Enrique Gil Botero. 25 de septiembre de 2013. Radicado No. 25000-23-26-000-1997-05033-01(20420)

si lo considera necesario intervenir en el proceso.⁷”. Negrillas fuera de texto.⁸ (Negrillas y cursivas del texto original)

De acuerdo con las consideraciones expuestas, que la Sala reitera en esta oportunidad, si bien es cierto el Concejo Municipal de Tunja carece de personería jurídica, está habilitado por la ley para intervenir directamente en el presente medio de control de nulidad electoral, porque tiene capacidad para ser sujeto procesal, atribuida por el numeral 2º del artículo 277 del CPACA.

Teniendo en cuenta lo anterior, es dable concluir que el Concejo Municipal de Tunja carece de personería jurídica y solamente está habilitado por la ley para intervenir en el **medio de control electoral, conforme a la capacidad atribuida por el artículo 277 de la Ley 1437 de 2011.**

Así las cosas, en el sub judice al encontrarnos dentro del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, procedimiento que se rige por las normas previstas en la Ley 1437 de 2011, normativa que no contempla de forma taxativa que los Concejos Municipales puedan intervenir directamente en asunto como el debatido en el caso bajo estudio, contrario sensu del medio de control electoral el cual prevé tal capacidad de forma particular.

Al respecto, el artículo 159 de la Ley 1437 de 2011, señala lo siguiente:

Las entidades públicas, los particulares que cumplen funciones públicas y los demás sujetos de derecho que de acuerdo con la ley tengan capacidad para comparecer al proceso, podrán obrar como demandantes, demandados o intervinientes en los procesos contencioso administrativos, por medio de sus representantes, debidamente acreditados.

La entidad, órgano u organismo estatal estará representada, para efectos judiciales, por el Ministro, Director de Departamento Administrativo, Superintendente, Registrador Nacional del Estado Civil, Procurador General de la Nación, Contralor General de la República o Fiscal General de la Nación o por la persona de mayor jerarquía en la entidad que expidió el acto o produjo el hecho.

El Presidente del Senado representa a la Nación en cuanto se relacione con la Rama Legislativa; y el Director Ejecutivo de Administración Judicial la representa en cuanto se relacione con la Rama Judicial, salvo si se trata de procesos en los que deba ser parte la Fiscalía General de la Nación.

⁷ Consejo de Estado, Sección Quinta. C.P. Alberto Yepes Barreiro. 07 de mayo de 2015. Radicado No. 11001-03-28-000-2014-00095-00.

⁸ Consejo de Estado, Sección Quinta, auto de 26 de mayo de 2016, Expediente No. 63001-23-33-000-2016-00042-02, Demandante: Jesús Antonio Obando Roa; Demandada: Sandra Milena Gómez Fajardo - Contralora Departamental de Quindío.

En los procesos sobre impuestos, tasas o contribuciones, la representación de las entidades públicas la tendrán el Director General de Impuestos y Aduanas Nacionales en lo de su competencia, o el funcionario que expidió el acto.

En materia contractual, la representación la ejercerá el servidor público de mayor jerarquía de las dependencias a que se refiere el literal b), del numeral 1 del artículo 20 de la Ley 80 de 1993, o la ley que la modifique o sustituya. Cuando el contrato o acto haya sido suscrito directamente por el Presidente de la República en nombre de la Nación, la representación de esta se ejercerá por el Director del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República.

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

De lo anteriormente expuesto, los argumentos de la recurrente no tiene vocación de prosperidad, toda vez que, para el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, los Concejos Municipales no tiene capacidad, pues su capacidad para ser parte del proceso proviene de su personería jurídica, y al carecer de tal atributo no pueden ser parte procesal, salvo que exista una ley que autorice de manera expresa su habilitación procesal, razones de más para no reponer la decisión plasmada en el auto de fecha 22 de agosto de 2016.

En consideración a lo expuesto, el Despacho:

RESUELVE:

PRIMERO.- NO REPONER el auto proferido el 22 de agosto de 2016, mediante el cual se fijó fecha de audiencia inicial de que trata el artículo 180 del C.P.A.C.A., por las razones anotadas.

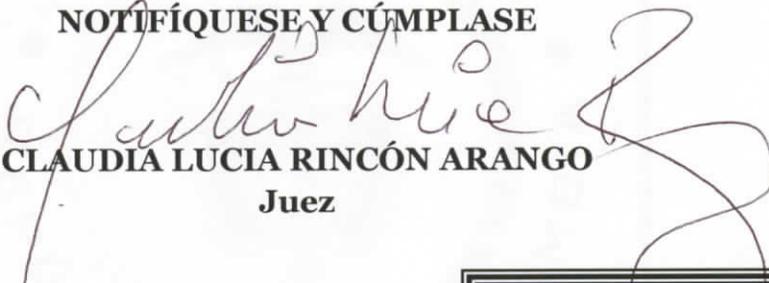
SEGUNDO.- FIJAR FECHA y hora para que las partes asistan a la **audiencia inicial** dentro del proceso de la referencia, la cual se llevara a cabo el día **tres (03) de octubre de 2016 a partir de las 2:30 de la tarde**, en la Sala de Audiencias **B2-2** del Edificio de los Juzgados Administrativos de la ciudad de Tunja. Así mismo, se le advierte a las partes el deber que tiene de comparecer a la audiencia so pena de las sanciones establecidas en el numeral 4^a del artículo 180 del C.P.A.C.A. *“4. Consecuencia de la inasistencia. Al apoderado que no concurra a la audiencia*

sin justa causa se le impondrá multa de dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes”.

TERCERO.- Por secretaria requiérase a la parte demandada, para que allegue antes de la audiencia inicial o en la misma, el Acta del Comité de Conciliación o documento que acredite la posición institucional de la entidad demandada, respecto de la materia objeto de debate, de conformidad con las previsiones del artículo 19 numeral 5º del Decreto 1716 de 2009º.

CUARTO.- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 201 y 205 del CPACA, por secretaría envíese correo electrónico a la apoderada de la parte actora e infórmese de la publicidad del estado en la página Web. Así mismo, comuníquesele al correo electrónico del Agente del Ministerio público Delegado para este Despacho.

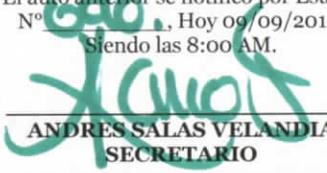
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


CLAUDIA LUCIA RINCÓN ARANGO
Juez

Juzgado Quince Administrativo Oral
Circuito Judicial de Tunja

NOTIFICACIÓN ELECTRÓNICA

El auto anterior se notificó por Estado
Nº 090., Hoy 09/09/2016.
Siendo las 8:00 AM.


ANDRÉS SALAS VELANDÍA
SECRETARIO

º **FUNCIONES.** El comité de conciliación ejercerá las siguientes funciones: 5. Determinar en cada caso, la procedencia e improcedencia de la conciliación y señalar la posición institucional que fije los parámetros dentro de los cuales el representante legal o el apoderado actuará en las audiencias de conciliación.

Handwritten text in a cursive script, possibly a signature or name, located in the lower-left quadrant of the page. The text is written in dark ink and appears to be "Kane" with a small mark above the 'e'.