



**Rama Judicial del Poder Publico
Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo del
Atlántico**

JUZGADO TRECE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO BARRANQUILLA

Barranquilla D.E.I.P. – Atlántico, 27/08/2021

Radicado	08-001-33-33-013-2009-00243-00
Medio de control	POPULAR
Demandante	JOSE LUIS TREJOS RAMIREZ
Demandado	DISTRITO ESPECIAL, INDUSTRIAL Y PORTUARIO DE BARRANQUILLA, INVERSIONES BLAVIMAG Y GUILLERMO SIRTORI CAMPO
Juez (a)	ROXANA ISABEL ANGULO MUÑOZ

I.- PRONUNCIAMIENTO

Procede el Despacho a dictar sentencia dentro de la ACCIÓN POPULAR interpuesta por el señor JOSE LUIS TREJOS RAMIREZ, en contra del DISTRITO ESPECIAL, INDUSTRIAL Y PORTUARIO DE BARRANQUILLA, INVERSIONES BLAVIMAG Y GUILLERMO SIRTORI CAMPO, de conformidad con lo dispuesto por la Ley 472 de 1998 y sin observarse causal de nulidad que pueda invalidar lo actuado, se procede a decidir las pretensiones de la demanda, en los siguientes términos:

II.- ANTECEDENTES

2.1. PRETENSIONES.

El señor JOSE LUIS TREJOS RAMIREZ, en ejercicio de la ACCIÓN POPULAR seguida en contra del DISTRITO ESPECIAL, INDUSTRIAL Y PORTUARIO DE BARRANQUILLA, INVERSIONES BLAVIMAG Y GUILLERMO SIRTORI CAMPO; ante ésta Agencia judicial, procura obtener las declaraciones que seguidamente se transcriben:

“...1 – Se sirva mediante sentencia hacer cumplir la ejecución del contrato de obra consistente en la pavimentación en concreto rígido de la calle 48 C entre carreras 1 Sur y 2 Sur del barrio ciudadela 20 de julio de esta ciudad...”

2.2. LOS HECHOS DE LA DEMANDA.

Señala la parte actora que el día 17/02/1999 fue realizado el contrato público de obra bajo la modalidad de contratación directa No. GPI – 1035 – 1999 cuyo objetivo fue la pavimentación en concreto rígido de la calle 48 C entre carreras 1 sur y 2 sur en el barrio Ciudadela 20 de Julio de Barranquilla. Se expidió compromiso presupuestal vigencia 1998 por la Secretaría de Hacienda Distrital de Barranquilla a favor de la firma contratista GUILLERMO SIRTORI CAMPO, por valor de \$151,724,178.oo. Así mismo señala que la firma incumplió el objeto del contrato.

De otro lado manifiesta el actor, que las pólizas que ampararon el contrato No. GPI – 1035 – 1999 se encuentran vencidas y la Secretaría de Infraestructura no procedió a declarar la caducidad del contrato, ni tomar posesión de la obra para su ejecución a través de otro contratista y que el contrato GPI – 1035 – 1999 fue cedido a INVERSIONES BLAVIMAG, del cual no tienes pruebas para aportar.

2.3. DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS PRESUNTAMENTE VULNERADOS.

Con la presente acción, se pretende la protección de los derechos colectivos enmarcados en el Artículo 4 de la Ley 472 de literales b) y d):

“...ARTICULO 4o. DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS. Son derechos e intereses colectivos, entre otros, los relacionados con:

a) El goce de un ambiente sano, de conformidad con lo establecido en la Constitución, la ley y las disposiciones reglamentarias;

b) La moralidad administrativa;

c) La existencia del equilibrio ecológico y el manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución. La conservación de las especies animales y vegetales, la protección de áreas de especial importancia ecológica, de los ecosistemas situados en las zonas fronterizas, así como los demás intereses de la comunidad relacionados con la preservación y restauración del medio ambiente;

d) El goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público;

e) La defensa del patrimonio público;

f) La defensa del patrimonio cultural de la Nación;

g) La seguridad y salubridad públicas;

h) El acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública;

i) La libre competencia económica;

j) El acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna;

k) La prohibición de la fabricación, importación, posesión, uso de armas químicas, biológicas y nucleares, así como la introducción al territorio nacional de residuos nucleares o tóxicos;

l) El derecho a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente;

m) La realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes;

n) Los derechos de los consumidores y usuarios.

Igualmente son derechos e intereses colectivos los definidos como tales en la Constitución, las leyes ordinarias y los tratados de Derecho Internacional celebrados por Colombia.

PARAGRAFO. Los derechos e intereses enunciados en el presente artículo estarán definidos y regulados por las normas actualmente vigentes o las que se expidan con posterioridad a la vigencia de la presente ley...” (Negrilla fuera del texto)

2.4. ARGUMENTOS DE DEFENSA.

2.5.1. DISTRITO ESPECIAL, INDUSTRIAL Y PORTUARIO DE BARRANQUILLA (Pág. 50-58, 73-78, Archivo PDF: 1. AP 243-2009).

Señala que es cierto que se suscribió contrato con las formalidades legales en el valor indicado por el actor popular, aclarando que fue para la vigencia 1999 y no 1998. Así mismo señala que mediante Resolución No. 0076 de 01/02/2001 se declaró la caducidad del contrato por incumplimiento, haciendo efectiva clausula penal del contrato GPI-1035-99, por cuantía de \$22.758.626,70; acto administrativo confirmado mediante Resolución No. 0248 del 10/05/2001, acto aclarado en Resolución No. 0360 del 06/07/2001; actos administrativos que se encuentra ejecutoriados y no se conoce si se acudió en demanda a la jurisdicción contencioso administrativa.

Así mismo señaló en sus contestaciones, que el DEIP DE BARRANQUILLA, efectuó requerimientos y adelantó actuaciones administrativas tendientes a normalizar el tránsito y comodidad de los habitantes del sector; así mismo proyecto a través de la Secretaría de Infraestructura de construcción y repavimentación denominado “BARRIOS A LA OBRA”, cuya meta es pavimentar todas las calles que se encuentren en mal estado.

Aclara que el contrato GPI-1035-1999 fue cedido por el señor GUILLERMO SIRTORI CAMPO, al señor EDGARDO MONTES el 28/08/1999, quien a su vez efectuó cesión al señor FERNANDO THORNE BRONW el día 26/10/2000.

Solicitó no acceder a las pretensiones toda vez que no está demostrada la vulneración a los cargos de violación a la moralidad administrativa y goce al espacio público; no existir sustento legal, factico y probatorio; así mismo no reconocer incentivo alguno al demandante

2.4.2. GUILLERMO SIRTORI CAMPO: No presentó contestación.

2.4.3. INVERSIONES BLAVIMAG: No presentó contestación.

2.5. ACTUACIÓN PROCESAL.

- La demanda fue asignada al Juzgado Primero Administrativo de Barranquilla mediante acta de reparto secuencia 2255 de fecha 28/08/2009 bajo el radicado **2009-0024300 (Pág. 32, Archivo PDF: 1. AP 243-2009).**
- En auto de fecha 03/09/2009 el Juzgado Primero Administrativo de Barranquilla admitió la demanda (**Pág. 33-34, Archivo PDF: 1. AP 243-2009).**
- EI DISTRITO ESPECIAL, INDUSTRIAL Y PORTUARIO DE BARRANQUILLA presentó contestación de la demanda en fecha 03/12/2009 (**Pág. 50-58, Archivo PDF: 1. AP 243-2009).**
- En auto de fecha 21/05/2010 el Juzgado Primero Administrativo de Barranquilla requirió al actor popular respecto a la dirección de notificación de INVERSIONES BLAVIMAG (**Pág. 61-62, Archivo PDF: 1. AP 243-2009).**
- EI DISTRITO ESPECIAL, INDUSTRIAL Y PORTUARIO DE BARRANQUILLA presentó contestación de la demanda en fecha 02/06/2010 (**Pág. 73-78, Archivo PDF: 1. AP 243-2009).**
- En auto de fecha 16/07/2010 el Juzgado Primero Administrativo de Barranquilla fijó fecha de audiencia de pacto de cumplimiento para el día 26/07/2010 (**Pág. 93-94, Archivo PDF: 1. AP 243-2009).**
- En fecha 26/07/2010 el Juzgado Primero Administrativo de Barranquilla realizó audiencia de pacto de cumplimiento, la cual se declaró fallida (**Pág. 95, Archivo PDF: 1. AP 243-2009).**
- En auto de fecha 28/07/2010 el Juzgado Primero Administrativo de Barranquilla ordenó notificación personal al señor GUILLERMO SIRTORI CAMPO (**Pág. 100-101, Archivo PDF: 1. AP 243-2009**); notificación que se efectuó el día 03/09/2010 (**Pág. 104, Archivo PDF: 1. AP 243-2009).**
- Se expidió edicto emplazatorio a INVERSIONES BALVIMAG (**Pág. 107, Archivo PDF: 1. AP 243-2009**)
- En auto de fecha 31/01/2011 el Juzgado Primero Administrativo de Barranquilla ordenó emplazamiento a INVERSIONES BLAVIMAG (**Pág. 108-109, Archivo PDF: 1. AP 243-2009**)
- En auto de fecha 03/10/2011 el Juzgado Primero Administrativo de Barranquilla requirió al actor popular respecto a publicación de edicto (**Pág. 110-111, Archivo PDF: 1. AP 243-2009**)
- En auto de fecha 29/02/2012 el Juzgado Primero Administrativo de Barranquilla requirió al actor popular respecto a publicación de edicto (**Pág. 112-113, Archivo PDF: 1. AP 243-2009**)
- Mediante auto de fecha 18/04/2012 el Juzgado Primero Administrativo de Barranquilla, con ocasión a los Acuerdos PSAA 11-8417 de 2011 y PSAA-9139 de 01/02/2012, remitió la Acción Popular a la Oficina Judicial de los Juzgados Administrativos de Barranquilla para su reparto entre los Juzgados Administrativos de Descongestión (**Pág. 115-116, Archivo PDF: 1. AP 243-2009**)
- En auto de fecha 21/11/2012 el Juzgado Primero Administrativo de Descongestión avocó conocimiento de la Acción Popular y ordenó requerir al

- actor popular respecto a la publicación de edicto emplazatorio de INVERSIONES BLAVIMAG (**Pág. 118**, Archivo PDF: **1. AP 243-2009**)
- En auto de fecha 25/07/2013 el Juzgado Primero Administrativo de Descongestión ordenó requerir al actor popular respecto a la publicación de edicto emplazatorio de INVERSIONES BLAVIMAG (**Pág. 120-121**, Archivo PDF: **1. AP 243-2009**)
 - En auto de fecha 10/07/2014 el Juzgado Primero Administrativo de Descongestión ordenó requerir por tercera vez al actor popular respecto a la publicación de edicto emplazatorio de INVERSIONES BLAVIMAG (**Pág. 123-124**, Archivo PDF: **1. AP 243-2009**)
 - En auto de fecha 28/08/2014 el Juzgado Primero Administrativo de Descongestión ordenó emplazar a INVERSIONES BLAVIMAG (**Pág. 126-127**, Archivo PDF: **1. AP 243-2009**)
 - En auto de fecha 25/08/2015 el Juzgado Cuarto Administrativo de Descongestión, con ocasión al Acuerdo No. 000155 del 23/07/2015, avocó conocimiento de la Acción Popular y ordenó requerir al diario la Libertad constancia publicación edicto emplazatorio a INVERSIONES BLAVIMAG (**Pág. 131**, Archivo PDF: **1. AP 243-2009**).
 - En auto de fecha 22/01/2016 el Juzgado Trece Administrativo de Barranquilla, con ocasión PSAA15-10414 del 30/11/2015, avocó conocimiento de la Acción Popular (**Pág. 132-133**, Archivo PDF: **1. AP 243-2009**).
 - En auto de fecha 19/07/2017 el Juzgado Trece Administrativo de Barranquilla ordenó remitir oficio a EMISORA ABC para emplazar a INVERSIONES BLAVIMAG (**Pág. 134-135**, Archivo PDF: **1. AP 243-2009**).
 - En auto de fecha 10/05/2018 el Juzgado Trece Administrativo de Barranquilla ordenó a Secretaría del Juzgado, remitir oficio a EMISORA ABC para emplazar a INVERSIONES BLAVIMAG (**Pág. 136-137**, Archivo PDF: **1. AP 243-2009**).
 - En auto de fecha 24/04/2019 el Juzgado Trece Administrativo de Barranquilla ordenó a requerir al DEIP DE BARRANQUILLA a fin que certificara acerca de la pavimentación de la calle señalada en la acción popular (**Pág. 153-154**, Archivo PDF: **1. AP 243-2009**).
 - En auto de fecha 23/01/2020 el Juzgado Trece Administrativo de Barranquilla ordenó, abrir tramite sancionatorio y requerir por segunda vez al DEIP DE BARRANQUILLA a fin que certificara acerca de la pavimentación de la calle señalada en la acción popular (**Pág. 157-159**, Archivo PDF: **1. AP 243-2009**).
 - En auto de fecha 31/01/2020 el Juzgado Trece Administrativo de Barranquilla ordenó por el expediente en Secretaría, con la finalidad que las partes se pronunciaran sobre el informe del DEIP DE BARRANQUILLA (**Pág. 165**, Archivo PDF: **1. AP 243-2009**).
 - El Consejo Superior de la Judicatura suspendió términos judiciales del **16/03/2020** al **30/06/2020** con ocasión a la pandemia por COVID-19.
 - El Consejo Superior de la Judicatura inició proyecto de transformación digital de la RAMA JUDICIAL, privilegiando la utilización de medios tecnológicos para el ejercicio de la actividad jurisdiccional, y aprobó la implementación de un Plan de Digitalización que apunta a la digitalización de expedientes activos y en gestión de los juzgados, tribunales y altas cortes, a nivel nacional, en un horizonte de tiempo entre el año 2020 y 2022. Dentro del Plan de Digitalización de expedientes se incluyó la Fase 1, respecto a la gestión interna a través de los recursos internos; es así, que, con el recurso humano y tecnológico disponible por el Despacho, se inició la dispendiosa labor de iniciar el escaneo de expedientes en dicha fase que como fue señalado previamente comprende el periodo 2020-2022, en el cual se logró la digitalización del presente expediente Rad. 243 – 2009.

- En auto de fecha 30/07/2021 se cerró el trámite sancionatorio, se puso el expediente a disposición de las partes a fin que se manifestaran si estaban de acuerdo con el cierre del periodo probatorio y allegaran pruebas que consideraran hacían falta por recaudar (Archivo PDF: **2. AP 243 - 09 Cierra Periodo P.pdf**); vencido el término concedido no se recibió comunicación de los sujetos procesales.
- En auto de fecha 13/08/2021 se corrió traslado para alegar (Archivo PDF: **3. AP 243 - 09 Traslado Alegar.pdf**)

2.6 ALEGATOS DE LAS PARTES.

2.6.1. PARTE ACCIONANTE: No presentó alegatos.

2.6.2 PARTES ACCIONADAS

2.6.2.1 DISRITO ESPECIAL, INDUSTRIAL Y PORTUARIO DE BARRANQUILLA: (Carpeta: 4. **2009-00243-00 Alegatos Conclusión Distrito**, Archivo PDF: **Alegatos de Conclusion Rad. 2009-00243.pdf**)

Presentó sus alegatos señalando que mediante Resolución No. 0076 del 1 de febrero de 2001, el Alcalde Distrital de Barranquilla de entonces, Dr. HUMBERTO CAIAFFA RIVAS, declaró la caducidad del contrato por incumplimiento, haciendo efectiva la Cláusula Penal pactada en el Contrato No. GPI-1035-99, por cuantía de \$22.758.626,70; acto administrativo que fue confirmado mediante Resolución No. 0248 del 10 de mayo de 2001, por la primera autoridad del Distrito, ordenándose notificar dicha decisión al recurrente señor FERNANDO TORNÉ BRAU y a la Compañía de Seguros LA PREVISORA S A; acto administrativo que se encuentra debidamente ejecutoriado y no se conoce si se acudió en demanda a la jurisdicción contenciosa administrativa. Todo lo anterior se encuentra debidamente probado en el plenario.

Señala que no se vulneró a la comunidad adyacente a la calle 48 C entre carreras 1 Sur y 2 Sur ubicada en el Barrio Ciudadela 20 de julio de esta ciudad, el Derecho e Interés Colectivo a la Moralidad Administrativa; en cuanto a la presunta vulneración al Derecho e Interés Colectivo al Goce del Espacio Público y la Utilización y Defensa de los Bienes de Uso Público, de igual manera se ha demostrado en el plenario, que no existe vulneración a este derecho a la comunidad adyacente a la calle 48 C entre carreras 1 Sur y 2 Sur ubicada en el Barrio Ciudadela 20 de julio de esta ciudad.

Alega que la referida calle se encuentra pavimentada, de tal suerte que, no le ha vulnerado a la comunidad en cita, los derechos e Intereses imprecados y en el presente asunto se debe declarar la terminación del proceso por Carencia de Objeto por Hecho Superado.

2.6.2.1 GUILLERMO SIRTORI CAMPO: No presentó alegatos.

2.6.2.2 INVERSIONES BLAVIMAG: No presentó alegatos.

2.6.3. MINISTERIO PUBLICO: No presentó alegatos.

III.- CONSIDERACIONES

3.1. MARCO NORMATIVO DE LAS ACCIONES POPULARES

De acuerdo con lo establecido en el artículo 88 de la Constitución Política, desarrollado por la Ley 472 de 1998, 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, e inclusive en los casos en que resulte procedente con el fin de restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible.

Los presupuestos que se deben cumplir para que proceda una acción popular son los siguientes:

- a) *Una acción u omisión de la parte demandada*
- b) *Un daño contingente, peligro, amenaza, vulneración o agravio de derechos o intereses colectivos, peligro o amenaza que no es en modo alguno el que proviene de todo riesgo normal de la actividad humana, y*
- c) *La relación de causalidad entre la acción u omisión y la señalada afectación de tales derechos e intereses; dichos supuestos deben ser demostrados de manera idónea en el proceso respectivo.*

Sea dable anotar, que la acción popular tiene como objeto único la protección colectivos, los cuales por disposición del Constituyente deben ser definidos por el Legislador¹, de ahí que no todo derecho, si bien se encuentre en cabeza de la comunidad puede ser colectivo, pues la tarea del Juzgador en cada caso va a ser primero determinar si el derecho invocado como colectivo lo es o no. El legislador mediante la Ley 472 de 1998 a manera enunciativa señaló cuales tenían categoría de derechos colectivos más no determinó en qué consistían, por lo que la Jurisprudencia y la Doctrina se han ocupado de definirlos como “*aquellos derechos inherentes a la comunidad cuyo radio de acción va más allá de lo puramente subjetivo, para los cuales el Constituyente ha previstos sus propias reglas de protección*”², como es ésta, la que puede ejercerse para evitar daño contingente, hacer cesar el peligro o la amenaza a un derecho colectivo, o para hacer cesar la vulneración sobre él³. Sobre éste tópico en particular, el Honorable Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera, en Sentencia de calenda 6 de diciembre de 2001. Radicación número: 25000-23-24-000-2001-9215-01 (AP-284). Consejera Ponente: Dra. MARÍA ELENA GIRALDO GÓMEZ, en la cual se discurrió en lo pertinente así:

“(…) *El derecho colectivo ha dicho la Sala, no se deduce en su existencia porque varias personas estén en una misma situación ni porque se acumulen situaciones parecidas de varios sujetos, ni porque se sumen; **el derecho colectivo es el que recae sobre una comunidad entera a diferencia del derecho individual que es el que recae sobre una persona determinada.*** (…)”⁴. (Negrilla y subrayado nuestro)

En lo que atañe con las conductas que pueden ser atacadas mediante el ejercicio de acción popular y los sujetos pasivos de la acción, la ley indica dos tipos de conductas: o las acciones o las omisiones, provenientes o de las autoridades públicas o de los particulares (arts. 9 y 14). Por lo tanto, la prosperidad de las pretensiones en la acción popular, está ligada con la existencia real de aquellos supuestos.

Los derechos colectivos han sido definidos en oportunidad anterior de la siguiente manera:

“(…) *Son aquellos mediante los cuales **aparecen comprometidos los derechos de la comunidad, y cuyo radio de acción va más allá de la esfera de lo individual o de los derechos subjetivos,*** (…)”⁵.

¹ “La categoría de derechos colectivos susceptibles de ser protegidos a través de la acción popular consagrada en el artículo 88 superior, no deviene de la naturaleza intrínseca del derecho, sino que además, como lo exigió la norma constitucional, su definición como tal deber ser legal. Así, no todo derecho legal o constitucional es colectivo, el interés general no se confunde con el derecho colectivo. El juicio del actor sobre el interés que un derecho reviste para la colectividad, no es suficiente para reconocerle la categoría de colectivo, y el atributo consecuente de ser susceptible de protección a través de la acción popular; su protección tendrá otra vía procesal. “CONSEJO DE ESTADO Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección TERCERA, C.P. RUTH STELLA CORREA PALACIO, Sentencia del 16 de junio de 2005.

² CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. C.P. JESUS MARÍA CARRILLO BALLESTEROS, sentencia del 24 de agosto de 2000.

³ Ley 472 de 1998, Art. 2°

⁴ Sentencia proferida en el Expediente AP-144; actor Ramón Calderón.

⁵ Sentencia en el Expediente No. AP – 056 del 24 de agosto de 2009

De lo dicho se concluye que los derechos colectivos no son una suma de derechos individuales de quienes integran la comunidad sino que son los derechos de ésta; cosa distinta es que uno de sus integrantes, y por pertenecer a la comunidad, puede iniciar la acción popular a fin de lograr la protección de los derechos e intereses colectivos de la **comunidad**.

3.2. MORALIDAD ADMINISTRATIVA

La contratación estatal como actividad administrativa constituye un instrumento facilitador del cumplimiento de los fines y funciones del Estado, a través de las diferentes entidades o de particulares o de otras entidades estatales, cuando estas no puedan satisfacer tales necesidades de manera directa. Así lo señaló el Consejo de Estado en Sentencia del 29/08/2013 Sección Tercera, subsección C, Consejero Ponente JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA

“...CONTRATACION ESTATAL - Noción / CONTRATACION ESTATAL - Principios y fines

La contratación estatal, como actividad administrativa, constituye un instrumento facilitador del cumplimiento de los fines y funciones del Estado y la satisfacción de las necesidades e intereses colectivos, mediante el cual las diversas entidades que lo componen pueden recurrir a los particulares o a otras entidades estatales, que cuenten con los elementos o la idoneidad requerida para el cumplimiento de algunas de sus tareas, cuando éstas no puedan satisfacer tales necesidades de manera directa. (...). Por ello, la actividad contractual de la Administración debe sujetarse a una serie de directrices que logren mantenerla encausada hacia el cumplimiento de los fines y funciones señalados en la Constitución y en la ley y hacia la satisfacción del interés general, directrices que, por la magnitud y diversidad de las situaciones que han de cobijar, deben estar dotadas de un elevado nivel de abstracción y generalidad, constituyendo así verdaderos principios regentes de la actividad administrativa del Estado en materia contractual...”

El principio de la planeación, de cara a la gestión contractual del Estado, se materializa en que el actuar de las entidades públicas sea coordinado, concretamente, en lo que tiene ver, con la apropiación de los recursos necesarios para el pago de las obligaciones derivadas de un contrato estatal, la elaboración de estudios previos con la finalidad de determinar con precisión la necesidad pública a satisfacer y el objeto a contratar, la elaboración de estudios y diseños que permitan establecer la viabilidad del proyecto a contratar, así como la elaboración de pliegos de condiciones que contengan reglas claras y objetivas tendientes a lograr la selección de la oferta más favorable para la administración, entre otras.

El Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, C.P. MARTA NUBIA VELASQUEZ RICO en Sentencia del 08/05/2019 Radicación número: 25000-23-36-000-2013-02029-01(59309) sobre este principio señaló:

“...PRINCIPIOS DE LA CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA / PRINCIPIO DE PLANEACIÓN / OBLIGACIONES DEL CONTRATO ESTATAL

Se puede afirmar que el principio de planeación en la contratación pública es bifronte, es decir, se traduce en una carga tanto para la entidad estatal como para el contratista, respecto de aquellos aspectos que compete definir a cada parte. La exigencia de obrar de acuerdo con el principio de planeación se predica en la formación del contrato y, de la misma forma, en la negociación de sus modificaciones y adiciones. Dentro del marco de la colaboración que compete al contratista, se encuentra igualmente sometido a respetar el principio de planeación, es decir, el contratista tiene la carga de analizar la suficiencia y consistencia de los estudios previos y de los precios presupuestados, en orden a definir su participación en la licitación y el contenido de su oferta; se entiende que es una carga, en el sentido de que el contratista no podrá desconocer los

términos y condiciones que aceptó y mucho menos aquellos que negoció con la entidad pública. Es común que el contratista sea el encargado de elaborar los análisis de precios en forma consistente con los costos, en el caso de proponer las adiciones y modificaciones al contrato, de manera que, en ese evento, como conecedor de la contratación en curso, se le exige definir con suficiencia los requerimientos de plazo y valor, por ello, respecto del contratista, se predica también la carga de planear adecuadamente las modificaciones, en orden a establecer los requerimientos sobre los cuales se construyen las obligaciones contractuales....”

3.3. DERECHO A LA UTILIZACIÓN DE BIENES DE USO PÚBLICO Y EL GOCE DEL ESPACIO PÚBLICO.

En relación con el derecho a la utilización de los bienes de uso público, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha desarrollado la clasificación legal de los bienes de dominio del Estado, con fundamento en la distinción entre bienes de uso público y bienes fiscales, definidos ellos en los términos del artículo 674 del Código Civil.

*“...ARTICULO 674. <BIENES PUBLICOS Y DE USO PÚBLICO>. Se llaman bienes de la Unión aquéllos cuyo dominio pertenece a la República. Si además su uso pertenece a todos los habitantes de un territorio, como el de **calles**, plazas, puentes y caminos, se llaman bienes de la Unión de uso público o bienes públicos del territorio. Los bienes de la Unión cuyo uso no pertenece generalmente a los habitantes, se llaman bienes de la Unión o bienes fiscales.*

Debe precisarse que por “*espacio público*” ha de entenderse en principio como el conjunto de inmuebles públicos y elementos arquitectónicos y naturales de los inmuebles privados, destinados por su naturaleza, por su uso o afectación, a la satisfacción de necesidades urbanas colectivas que trascienden, por tanto, los límites de los intereses individuales de los habitantes⁶.

Referente al goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público, se tiene que los artículos 1, 82, 88 y 102 de la Constitución Política, imponen al Estado y por ende a sus autoridades el deber de velar por la protección de la integridad del espacio público; hacer prevalecer el interés general sobre el particular; asegurar la efectividad del carácter prevalente del uso común del espacio público sobre el interés particular; ejercer la facultad reguladora en materia de ordenamiento territorial, en relación con la utilización del suelo y del espacio público para la defensa del interés común, entre otros.

Respecto a las vías públicas y su condición, la Corte Constitucional se ha pronunciado en algunas oportunidades con ocasión de acciones constitucionales ya sea por estar caminos y carreteras deterioradas, sin mantenimiento o simplemente por no existir, preceptuando al respecto:

*El hecho de que la vía se encuentre en circunstancias de deterioro no es ajeno a la realidad del Estado colombiano; se trata de un fenómeno generalizado frente al cual tanto el gobierno nacional como los gobiernos locales toman medidas tendientes a reducir sus efectos, en el sentido de **mejorar las vías, de manera que se den las condiciones necesarias que permitan hacerlas más transitables**. La situación de deterioro y falta de conservación de las vías públicas, se debe no sólo a la falta de rubros presupuestales elevados para atender esta necesidad, sino a la consecuencia de vivir en un estado pobre y mal administrado que se denomina “Estado social de derecho”⁷. (Negrilla y subrayado del despacho)*

⁶ Definición consignada en el artículo 5o de la Ley 9a de 1989...

⁷ Sentencia No. T-180/93 - Ref.: Expediente No. T – 8386 Magistrado Ponente: Dr. HERNANDO HERRERA VERGARA.- Peticionario: Jesús Omar Roca Colmenares contra la Secretaría de Obras Públicas de Cúcuta - Procedencia: Consejo de Estado.

Se destaca que el espacio público además de ser interés colectivo, constituye derecho fundamental atado a la locomoción, por lo que requiere atención urgente y la protección por parte de todas las autoridades públicas.

En desarrollo de lo dispuesto en la Ley 472 de 1998, el Consejo de Estado⁸ ha sostenido que *es deber del Estado, y, por ende, de sus autoridades, velar por la protección de la integridad del espacio público (1); velar por su destinación al uso común (2); asegurar la efectividad del carácter prevalente del uso común del espacio público sobre el interés particular (3); ejercer la facultad reguladora en materia de ordenamiento territorial, en relación con la utilización del suelo y del espacio público para la defensa del interés común, entre otros (4); es un derecho e interés colectivo (5); este constituye el objeto material de las acciones populares y es uno de los bienes jurídicamente garantizables a través de ellas..*

Se entiende entonces que las vías en mal estado son una situación problemática y frecuente, además que no es desconocida, ajena, ni ignorada por las administraciones locales, regionales y nacionales, por lo que los entes territoriales tienden en procura de mejorar las condiciones de estos bienes de la unión de uso público.

Ahora bien, en cuanto a las áreas constitutivas de espacio público, se ha pronunciado el Máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo⁹¹⁰¹¹ indicando que:

*“Así, constituyen el espacio público de la ciudad **las áreas requeridas para la circulación tanto peatonal como vehicular**, las áreas para la recreación pública, activa o pasiva, para la seguridad y tranquilidad ciudadana, las franjas de retiro de las edificaciones sobre las vías, fuentes de agua, parques, plazas, zonas verdes y similares, las necesarias para la instalación y mantenimiento de los servicios públicos básicos, para la instalación y uso de los elementos constitutivos del amoblamiento urbano en todas sus expresiones, para la preservación de las obras de interés público y de los elementos históricos, culturales, religiosos, recreativos y artísticos, para la conservación y preservación del paisaje y los elementos naturales del entorno de la ciudad, los necesarios para la preservación y conservación de las playas marinas y fluviales, los terrenos de bajamar, así como sus elementos vegetativos, arenas y corales y, en general, por todas las zonas existentes o debidamente proyectadas en las que el interés colectivo sea manifiesto y conveniente y que constituyen por consiguiente zonas para el uso y el disfrute colectivo.”*

El Decreto 1504 de 1998¹², acoge en su artículo 2o la definición antes trascrita y en él su artículo 3o, Ibídem, precisa que comprende los siguientes aspectos:

- a) **Los bienes de uso público, es decir aquellos Inmuebles de dominio público cuyo uso pertenece a todos los habitantes del territorio nacional, destinados al uso o disfrute colectivo;***
- b) **Los elementos arquitectónicos, espaciales y naturales de los inmuebles de propiedad privada que por su naturaleza, uso o afectación satisfacen necesidades de uso público;***

⁸ Consejo de Estado- Sección Primera, sentencia de fecha 25 de marzo de 2010, C.P. María Claudia Rojas Lasso, radicación No. 25000-23-27-000-2004-02676-01 (AP)

⁹ CONSEJO DE ESTADO- SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO- SECCION PRIMERA- Consueo ponente: MARCO ANTONIO VEULLA MORENO- Bogotá, D.C., doce (12) de marzo dos mil nueve (2009)- Radicación numero: 25000-23-25000-200401089-01 (AP)- Actor; ROBERTO RAMIRE ROJAS- Demandado: ALCALDIA LOCAL DE TEUSAQUILLO- Referencia: APELACION SENTENCIA. ACCION POPULAR.

¹⁰ CONSEJO DE ESTADO-SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO-SECCION PRIMERA-Consejero ponente: MARCO ANTONIO VELILLA MORENO-Bogotá, D.C., diecinueve (19) de noviembre de dos mil nueve (2009)-Radicación numero: 66001-23-31-000-2004-00955-01 (AP)-Actor: MALLELY MEJIA QUINTERO. Demandado: MUNICIPIO DE PEREIRA-Referencia: APELACION SENTENCIA – ACCION POPULAR.

¹¹ CONSEJO DE ESTADO- SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO- SECCION PRIMERA- Consejero ponente; RAFAEL E. OSTAU DE LA PONT PIANETA- Bogotá, D. C., veintinueve (29) de enero de dos mil nueve (2009)- Radicación numero: 41001 2331 000 2004 01015 01 (AP)- Actor; FELIPE ANDRES SALAZAR GAITAN -Demandado: MUNICIPIO DE NEIVA.

¹² "Por el cual se reglamenta el manejo del espacio público en los planes de ordenamiento territorial".

- c) Las áreas requeridas para la conformación del sistema de espacio público en los términos establecidos en este decreto.

Es más en el artículo 5° *ibídem*, referente a los elementos constitutivos y complementarios del espacio público se precisa que entre los constitutivos del mismo, ya sean artificiales o construidos, se encuentran:

a) Áreas Integrantes de los sistemas de circulación peatonal y vehicular, construidas por:

(...)

Los **componentes de los perfiles viales** tales como: áreas de control ambiental, zonas de mobiliario urbano y **señalización, cárcamos y ductos, túneles peatonales, puentes peatonales, escalinatas, bulevares, alamedas, rampas para discapacitados, andenes, malecones, paseos marítimos, camellones, sardineles, cunetas, ciclopistas, ciclovías, estacionamiento para bicicletas, estacionamiento para motocicletas, estacionamientos bajo espacio público, zonas azules, bahías de estacionamiento, bermas, separadores, reductores de velocidad, calzadas, carriles.”**

(Negrilla y subrayado del despacho).

Así las cosas, en atención a lo dispuesto por el máximo tribunal de lo contencioso administrativo, entiende el despacho que por ser el Estado el representante legítimo de la sociedad política, tiene a su cargo la obligación constitucional y legal de brindar efectiva protección a los bienes de uso público, los cuales forman parte del espacio público, de conformidad con el art. 82 superior, de allí que las calles, andenes, puentes peatonales, separadores, reductores de velocidad, calzadas, carriles etc., constituyan espacio público, respecto del cual, el Estado tiene la obligación de resguardar y preservar su cabal funcionamiento y uso común¹³.

3.4. LA DEFENSA DEL PATRIMONIO PÚBLICO.

Respecto del concepto del derecho colectivo de la defensa del patrimonio público el H. Consejo de Estado en sentencia expuso:

“Se observa que la Carta Política contempla el derecho colectivo a la defensa del patrimonio público y en forma específica como susceptible de ser protegido a través de la acción popular (art. 88 de la C. N.) y que el legislador, con el fin de propender el principio de intangibilidad de los recursos públicos, dio vigencia a la norma constitucional expidiendo el Estatuto para la Contratación Estatal y la Ley Orgánica del Presupuesto, normas jurídica que contienen numerosas herramientas dirigidas a la correcta inversión y utilización de los recursos públicos, por parte de quienes tienen a su cargo el manejo y ejecución de tales recursos. EL INTERÉS COLECTIVO A LA DEFENSA DEL PATRIMONIO PÚBLICO es uno de los derechos de mayor connotación en el Estado de Derecho colombiano, teniendo en cuenta que es a través de él que el Estado da cumplimiento a los fines para los cuales fue estatuido, y participa en la prestación de servicios públicos en beneficio de la comunidad”¹⁴.

¹³ Artículo 1º. Es deber del Estado velar por la protección de la integridad del espacio público y por su destinación al uso común, el cual prevalece sobre el interés particular. En el cumplimiento de la función pública del urbanismo, los municipios y distritos deberán dar prelación a la planeación, construcción, mantenimiento y protección del espacio público sobre los demás usos del suelo. DECRETO NUMERO 1504 DE 1998-Por el cual se reglamenta el manejo del espacio público en los planes de ordenamiento territorial.

¹⁴ CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCION TERCERA - Consejera ponente: MARIA ELENA GIRALDO GOMEZ - Bogotá D. C., diez (10) de febrero de dos mil cinco (2005) - Radicación número: 25000-23-25-000-2003-00254-01(AP) -Actor: EXENOBER HERNANDEZ ROMERO - Demandado: EMPRESA NACIONAL De TELECOMUNICACIONES-TELECOM - Referencia: ACCION POPULAR

3.5. LA REALIZACIÓN DE LAS CONSTRUCCIONES, EDIFICACIONES Y DESARROLLOS URBANOS RESPETANDO LAS DISPOSICIONES JURÍDICAS, DE MANERA ORDENADA.

Respecto del derecho e interés colectivo relativo a la realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos con respeto de las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes la Sección Tercera del Consejo de Estado¹⁵ fijó el siguiente criterio:

“Según el artículo 3º de la Ley 388 de 1997, es obligación del Estado posibilitar a los habitantes el acceso a las vías públicas, a la infraestructura de transporte y demás espacios públicos y su destinación al uso común y hacer efectivos los derechos constitucionales a la vivienda y a los servicios públicos domiciliarios; atender los procesos de cambio en el uso del suelo y adecuarlo en aras del interés común, procurando su utilización racional en armonía con la función social de la propiedad; propender por el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de las oportunidades, los beneficios del desarrollo, la preservación del patrimonio cultural y natural y mejorar la seguridad de los asentamientos humanos ante los riesgos naturales.”

Resulta claro que es una obligación de las entidades y autoridades públicas adelantar y gestionar todos los procesos, trámites y procedimientos que se requieran con el fin de garantizar que la comunidad en general pueda acceder sin limitación alguna a la infraestructura pública y los espacios que estén destinados para el uso común, tales como parques, con el fin de que esto conlleve al mejoramiento de calidad de vida de cada uno de los habitantes.

3.6. CARGA DE LA PRUEBA EN ACCIONES POPULARES.

Respecto de la carga de la prueba en las acciones populares el Consejo de Estado ha sostenido que:

“... la acción popular no está diseñada para acudir a ella ante cualquier violación de la ley, irregularidad o disfunción que se presente ya sea en el ámbito público o privado. Por el contrario, como se indicó al inicio de estas consideraciones, la acción popular tiene un papel preventivo y lo remedial de protección de derechos e intereses colectivos, cuando quiera que éstos se ven amenazados o están siendo vulnerados, pero en uno y otro evento, tanto la amenaza como la vulneración, según el caso, deben ser reales y no hipotéticas, directas, inminentes, concretas y actuales, de manera tal que en realidad se perciba la potencialidad de violación del derecho colectivo o la verificación del mismo, aspectos todos que deben ser debidamente demostrados por el actor popular, quien conforme a lo dispuesto en el artículo 30 de la Ley 472 de 1998, tiene la carga de la prueba...”¹⁶”

De acuerdo a lo anterior se tiene que, en materia de acciones populares, aplica la regla general dispuesta en el artículo 167 del C.G.P. según el cual, incumbe a las partes probar el supuesto de hecho que alegan.

¹⁵ Ver sentencia de 29 de enero de 2004 proferida dentro del expediente no. 73001-23-31-000-2002-00575-01 (AP), Consejero Ponente Dr. Ramiro Saavedra Becerra.

¹⁶ CONSEJO DE ESTADO- SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO- SECCION PRIMERA- Consejero ponente: RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA- Bogotá, D. C., treinta (30) de noviembre de dos mil seis (2006)- Radicación número: 25000-23-26-000-2004-00768-01 (AP) Actor; LUIS CARLOS MONTOYA GONZALEZ- Demandado: ALCALDIA LOCAL DE SAN CRISTOBAL DEL DISTRITO CAPITAL DE BOGOTA D.C. Y OTROS.

3.7. PROBLEMA JURÍDICO.

Corresponde al Despacho determinar, si en el presente asunto resulta procedente conceder el amparo a los derechos colectivos señalados en el artículo 4 de la Ley 472 de 1998, literales: **b) La moralidad administrativa** y **d) El goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público**; los cuales a criterio del actor popular se encuentran amenazados respecto a la ejecución del contrato de obra No. GPI-1035-99 consistente en la pavimentación en concreto rígido de la calle 48 C entre carreras 1 Sur y 2 Sur del barrio Ciudadela 20 de Julio de Barranquilla.

3.8. DEL FONDO DEL ASUNTO.

Esta Agencia Judicial, estudia la protección de los derechos colectivos:

(...)

b) La moralidad administrativa;

(...)

d) El goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público;

e) La defensa del patrimonio público;

(...)

m) La realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes;

Los cuales a criterio del actor popular se encuentran amenazados por el estado de la vía en el sector de la calle 48 C entre carreras 1 Sur y 2 Sur del barrio Ciudadela 20 de Julio de Barranquilla, con ocasión a la ejecución del contrato de obra consistente en la pavimentación en concreto rígido de dicha calle.

A efectos de determinar la posible vulneración de los derechos colectivos invocados por el actor popular y los considerados por el Despacho, se hace necesario referirnos al material probatorio obrante en el expediente el cual da cuenta de las siguientes:

3.9. PRUEBAS DOCUMENTALES APORTADAS CON LA DEMANDA Y SUS CONTESTACIONES

- Contrato No. GPI-1035-1999 entre contratista: GUILLERMO SIRTORI CAMPO y contratante: DISTRITO DE BARRANQUILLA, de fecha: 17/02/1999, por valor de \$151.724.178 (**Pág. 6-11**, Archivo PDF: **1. AP 243-2009**)

“...OBJETO: El objeto del presente contrato es PAVIMENTO EN CONCRETO RIGIDO DE LA CARRERA 40 ENTRE CALLES 30 Y 31; CALLE 32 ENTRE CARRERAS 40 Y 41 Y DE LA CALLE 48C ENTRE CARRERAS 1 SUR Y 2 SUR...”

- Póliza No. 10328762 de fecha 29/04/1999 LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS, tomador GUILLERMO SIRTORI CAMPO, asegurado DISTRITO DE BARRANQUILLA, desde 19/03/1999 hasta 10/04/2004, valor \$204.827.641 (**Pág. 12**, Archivo PDF: **1. AP 243-2009**).
- Resolución 122 de 25/05/1999 “Por la cual se aprueba una garantía” (**Pág. 13**, Archivo PDF: **1. AP 243-2009**)
- Comprobante de egreso de fecha 10/08/1999 LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS (**Pág. 14-17**, Archivo PDF: **1. AP 243-2009**)
- Formato orden de giro provisional 1043-99 (**Pág. 17**, Archivo PDF: **1. AP 243-2009**)

- Certificado de Paz y Salvo pago estampilla Pro cultura (**Pág. 18**, Archivo PDF: **1. AP 243-2009**)
- Certificación de Secretaría de Hacienda de fecha 17/02/1999 del contrato de pavimentación (**Pág. 19**, Archivo PDF: **1. AP 243-2009**)
- Orden de pago del Distrito a GUILLERMO SIRTORI CAMPO por valor de \$75.862.089, por concepto del 50% del contrato GPI-1035-1999 (**Pág. 20**, Archivo PDF: **1. AP 243-2009**)
- Formato único de pago, contrato No. GPI-1035-1999, autorización giro fideicomiso No. 863 contrato No. GPI-1035-1999, relación descuentos, recibo de pago No. 16789, recibo de pago No. 16828 (**Pág. 21-25**, Archivo PDF: **1. AP 243-2009**).
- Convenio de fecha 30/04/1999 entre INVERSIONES BLAVIMAG LTDA, RIOS CONSTRUCCIONES y/o JOSE LUIS RIAÑO, DUNEVAR PORRAS DEL VECCHIO Y EL INSTITUTO DISTRITAL DE CULTURA (**Pág. 26-28**, Archivo PDF: **1. AP 243-2009**).

“...OBJETO Este convenio tiene por objeto compensar las obligaciones entre la ENTIDAD y LOS CONTRATISTAS, en virtud en que ambas partes ostentan las calidades de acreedores y deudores recíprocamente con ocasión de la ejecución de las Obras por este último que amerita la cancelación por la ENTIDAD de los contratos de obras anexas por valores de Cuarenta y cuatro millones veintiún mil quinientos ochenta y cinco pesos ml (\$44.021.585,00) celebrado entre el Instituto Distrital de Cultura e Inversiones Blavimag Ltda. Cuarenta y cuatro millones ochenta y siete mil doscientos veintisiete pesos ml (\$44.087.227,00) celebrado entre el Instituto Distrital de Cultura y Ríos Construcciones y/o José Luis Riaños y ocho millones ciento sesenta y tres mil doscientos setenta y ocho pesos ml (\$8.163.268,00) celebrado entre el Instituto Distrital de Cultura y Dunevar Porras del Vecchio con la finalidad de que se compense con el pago que a su vez deben realizar los CONTRATISTAS a la ENTIDAD por concepto del impuesto de pro-cultura a favor del Instituto distrital de Cultura regulado por el acuerdo Distrital No. 014 de septiembre 8 de 1998 emanado del Consejo Distrital...”

- Cámara de Comercio de INVERSIONES BLAVIMAG, NIT 802.001.797 (**Pág. 29-31**, Archivo PDF: **1. AP 243-2009**).
- Resolución 0076 “Por la cual se declara la caducidad de un contrato y se hace efectiva una clausula penal” de fecha 01/02/2001, respecto del contrato de obra pública No. GPI 1035-99 por cuantía de \$22.758.626,70 (**Pág. 79-81**, Archivo PDF: **1. AP 243-2009**).
- Resolución 0248 “Por la cual se resuelve un recurso” de fecha 10/05/2001, donde se confirma la resolución que declaró la caducidad del contrato de obra pública No. GPI 1035-99 (**Pág. 82-85**, Archivo PDF: **1. AP 243-2009**).
- Resolución 0360 “Por la cual se aclara una resolución” de fecha 06/07/2001, que la resolución 248 de 2001, confirma lo decidido en la resolución 076 de 2001 (**Pág. 86-88**, Archivo PDF: **1. AP 243-2009**).
- Oficio de fecha 12/02/2001 de Gerente de Proyectos de Inversión del Distrito de Barranquilla a SEGUROS LA PREVISORA S.A., respecto a Póliza No. 10362830 (**Pág. 89**, Archivo PDF: **1. AP 243-2009**).
- Contrato de Transacción de fecha 18/08/2006 suscrito entre el DISTRITO DE BARRANQUILLA y FERNANDO THORNE BROWN (**Pág. 90-92**, Archivo PDF: **1. AP 243-2009**).
- Oficio No. QUILLA-20-014151 de 27/01/2020 de la Secretaría de Obras Públicas del Distrito de Barranquilla que certifica que la vía Calle 48 C con Carrera 1 Sur, se

encuentra pavimentada y registro fotográfico (Pág. 161-164, Archivo PDF: 1. AP 243-2009).

3.10. CASO CONCRETO

Insta el actor popular se haga cumplir la ejecución del contrato de obra No. GPI – 1035 – 1999, cuyo objeto es la pavimentación en concreto rígido de la calle 48C entre carreras 1 sur y 2 sur, del barrio Ciudadela 20 de Julio de Barranquilla, señalando que la firma contratista GUILLERMO SIRTORI CAMPO incumplió el objeto del mismo y las pólizas se encuentra vencidas; así mismo señala que la Secretaría de Infraestructura no procedió a declarar la caducidad del contrato; el cual fue cedido a INVERSIONES BLAVIMAG.

Por su parte el DISTRITO ESPECIAL, INDUSTRIAL Y PORTUARIO DE BARRANQUILLA, señaló que en efecto suscribió contrato No. GPI – 1035 – 1999 con las formalidades legales para la vigencia 1999 y mediante Resolución No. 0076 de 01/02/2001 se declaró la caducidad del contrato por incumplimiento, haciendo efectiva clausula penal, acto administrativo confirmado mediante Resolución No. 0248 del 10/05/2001 y aclarado en Resolución No. 0360 del 06/07/2001 y no se conoce si se acudió en demanda a la jurisdicción contencioso administrativa. De otro lado señaló, que efectuó requerimientos y adelantó actuaciones administrativas tendientes a normalizar el tránsito y comodidad de los habitantes del sector; así mismo a través del de la Secretaría de Infraestructura se llevó a cabo repavimentación en el programa denominado “BARRIOS A LA OBRA”. Finalmente aclaró que el contrato GPI-1035-1999 fue cedido por el señor GUILLERMO SIRTORI CAMPO, al señor EDGARDO MONTES el 28/08/1999, quien a su vez efectuó cesión al señor FERNANDO THORNE BRONW el día 26/10/2000, solicitó dar por terminado el proceso por carencia actual de objeto por hecho superado y no estar demostrada la vulneración a los cargos de violación a la moralidad administrativa y goce al espacio público por parte del actor; así mismo no reconocer incentivo económico.

Las partes demandadas GUILLERMO SIRTORI CAMPO e INVERSIONES BLAVIMAG no presentaron contestación de la demanda.

Pues bien, sea lo primero señalar que, a nivel territorial, compete a los municipios y distritos, la obligación de garantizar la libre y segura circulación tanto peatonal como vehicular por las respectivas zonas, de conformidad con su particular reglamentación. Conforme con lo establecido por el artículo 328 de la Constitución Política¹⁷, el DISTRITO ESPECIAL, INDUSTRIAL Y PORTUARIO DE BARRANQUILLA, tiene un régimen político, fiscal y administrativo especial, que se encuentra instituido en la Ley 768 de 2002¹⁸, y que dispone en su artículo segundo lo siguiente:

"Artículo 2o. Régimen aplicable. Los Distritos Especiales de Barranquilla, Cartagena de Indias y Santa Marta, son entidades territoriales organizadas de conformidad con lo previsto en la Constitución Política, que se encuentran sujetos a un régimen especial autorizado por la propia Carta Política, en virtud del cual sus órganos y autoridades gozan de facultades especiales diferentes a las contempladas dentro del régimen ordinario aplicable a los demás municipios del país, así como del que rige para las otras entidades territoriales establecidas dentro de la estructura político administrativa del Estado colombiano.

En todo caso las disposiciones de carácter especial prevalecerán sobre las de carácter general que integran el régimen ordinario de los municipios y/o de los otros entes territoriales: pero en aquellos eventos no regulados por las normas especiales o que no se hubieren remitido expresamente a las disposiciones aplicables a alguno de los otros tipos de entidades territoriales previstas en la C.P. y la ley, ni a las que está sujeto el Distrito

¹⁷ El Distrito Turístico y Cultural de Cartagena de Indias, el Distrito Turístico, Cultural e Histórico de Santa Marta y Barranquilla conservarán su régimen y carácter, y se organiza a Buenaventura y Tumaco como Distrito Especial, Industrial, Portuario, Biodiverso y Ecoturístico.

¹⁸ LEY 748 DE 2002 (julio 31) "por la cual se adopta el Régimen Político, Administrativo y Fiscal de los Distritos Portuario e Industrial de Barranquilla. Turístico y Cultural de Cartagena de Indias y Turístico, Cultural e Histórico de Santa Marta".

Capital de Bogotá, estos se sujetarán a las disposiciones previstas para los municipios. (Destaca el despacho).

De conformidad con esto último, además de las atribuciones específicas del DISTRITO ESPECIAL, INDUSTRIAL Y PORTUARIO DE BARRANQUILLA, también le son aplicables las funciones generales atribuibles a los Municipios de conformidad con lo dispuesto en el artículo 311 de la Constitución Política y el artículo 3 de la Ley 136 de 1994, que establece que corresponde al municipio, entre otras funciones:

“Artículo 3o.- Funciones. Corresponde al municipio:

1. Administrar los asuntos municipales y prestar los servicios públicos que determine la Ley.

2. **Ordenar el desarrollo de su territorio y construir las obras que demande el progreso municipal.**

3. (...)

4. Planificar el desarrollo económico, social y ambiental de su territorio, de conformidad con la Ley y en coordinación con otras entidades.

5. Solucionar las necesidades insatisfechas de salud, educación, saneamiento ambiental, agua potable, servicios públicos domiciliarios, vivienda recreación y deporte, con especial énfasis en la niñez, la mujer, la tercera edad y los sectores discapacitados, directamente y en concurrencia, complementariedad y coordinación con las demás entidades territoriales y la Nación, en los términos que defina la Ley.

6. (...)

7. **Promover el mejoramiento económico y social** de los habitantes del respectivo municipio.

8. (...)

9. Las demás que señale la Constitución y la Ley”.

(Negrilla y subrayado del despacho)

En efecto, ha de reiterarse que la Constitución Política en su artículo 82, le impone al Estado la obligación de velar por la protección del espacio público, a través de las autoridades nacionales y locales competentes, de la siguiente manera: **“Es deber del Estado velar por la protección de la integridad del espacio público y por su destinación al uso común, el cual prevalece sobre el interés particular.** Las entidades públicas participarán en la plusvalía que genere su acción urbanística y regularán la utilización del suelo y del espacio aéreo urbano en defensa del interés común”, por ser espacios en los que se logran concretar y disfrutar los derechos colectivos.

Por su parte el numeral 3 del Art. 315 de la Carta consagra como uno de las atribuciones del representante legal del municipio, la de dirigir la acción administrativa del respectivo ente territorial, asegurar el cumplimiento de las funciones y la prestación de los servicios a su cargo.

Igualmente, y en el mismo sentido, el numeral 2 del citado artículo, establece que el Alcalde es la primera autoridad de policía del respectivo municipio, y en la noción de policía están implícitos, entre otros, el concepto de seguridad pública. Además, el mismo artículo constitucional enuncia dentro de las atribuciones de los Alcaldes la de **“cumplir y hacer cumplir las normas constitucionales y legales y las expedidas por el Concejo Municipal correspondiente”.**

En relación con dichas facultades de las autoridades administrativas locales, la Corte Constitucional ha dicho:

“La función de regular el uso del suelo y del espacio público corresponde a una verdadera necesidad colectiva y, por tanto, no es apenas una facultad sino un deber de prioritaria atención entre los que tienen a su cargo las autoridades. En los distritos y municipios, es tarea de los concejos reglamentar los usos del suelo dentro de los límites que fije la ley (artículo 313, numeral 7 de la Constitución) y es de competencia de los alcaldes la de velar por el cumplimiento de las normas constitucionales, legales y reglamentarias

sobre el particular y dirigir la acción administrativa local (artículo 315, numerales 1 y 3 de la Carta Política).¹⁹ (Negrillas del despacho).

Así las cosas no cabe duda, que al DISTRITO ESPECIAL, INDUSTRIAL Y PORTUARIO DE BARRANQUILLA, como entidad fundamental de la división político administrativa del Estado, le corresponde construir las obras que demande el progreso local, ordenando a su vez el desarrollo de su territorio y cumplir las demás funciones que le asignen la Constitución y las leyes, de allí que tal ente, sea el competente para la conservación, protección, habilitación, construcción, reconstrucción, mantenimiento, y pavimentación de las zonas de uso público destinadas a la movilidad, tales como, calles, senderos peatonales, andenes y obras complementarias, como las que se ponen en consideración en este proceso.

Descendiendo al caso concreto se tiene que, frente a las pretensiones alegadas por el actor popular, la cual corresponde al incumplimiento de la pavimentación de la calle 48C entre carreras 1 sur y 2 sur, del barrio Ciudadela 20 de Julio de Barranquilla contenida en el contrato No. GPI – 1035 – 1999 y la no declaratoria de la caducidad del mismo por parte del DISTRITO ESPECIAL, INDUSTRIAL Y PORTUARIO DE BARRANQUILLA; el ente territorial, aseguró y acreditó que el Contrato No. GPI-1035-1999 entre el contratista: GUILLERMO SIRTORI CAMPO y contratante: DISTRITO DE BARRANQUILLA, de fecha: 17/02/1999, por valor de \$151.724.178 (**Pág. 6-11**, Archivo PDF: **1. AP 243-2009**), en efecto correspondía a la pavimentación en concreto rígido de la **CARRERA 40 ENTRE CALLES 30 Y 31; CALLE 32 ENTRE CARRERAS 40 Y 41 y de la CALLE 48C ENTRE CARRERAS 1 SUR Y 2 SUR**, esta última a la que se refiere la presente Acción Popular.

Frente al incumplimiento por parte del contratista, contrario a lo afirmado por el actor popular, la demandada DISTRITO ESPECIAL, INDUSTRIAL Y PORTUARIO DE BARRANQUILLA, manifestó y acreditó, que mediante Resolución 0076 de fecha 01/02/2001, se declaró la caducidad del contrato de obra pública No. GPI 1035-99, haciendo exigible clausula penal por la suma de \$22.758.626,70 (**Pág. 79-81**, Archivo PDF: **1. AP 243-2009**); decisión que fue recurrida y mediante Resolución 0248 de fecha 10/05/2001, aclarada en Resolución 0360 de 06/07/2001, se confirmó la resolución que declaró la caducidad del contrato de obra pública No. GPI 1035-99 (**Pág. 82-88**, Archivo PDF: **1. AP 243-2009**).

“...Artículo Primero: Declárese la caducidad del Contrato de Obra Pública No. GPI 1035-99 por las consideraciones anteriores.

Artículo Segundo: Hacer efectiva a la Cláusula penal en el contrato No. GPI 1035-99, por cuantía de \$22.758.626,70

Artículo Tercero: Afectase la garantía de Cumplimiento No. 10362830 expedida por la Compañía de Seguros LA PREVISORA, a favor del Distrito de Barranquilla.

Artículo Cuarto: Ordénese la Liquidación del contrato GPI 1035-99

Artículo Quinto: Notifíquese al contratista FERNANDO THORNE BROWN y a la Compañía de Seguros LA PREVISORA...²⁰(Negrilla fuera del texto)

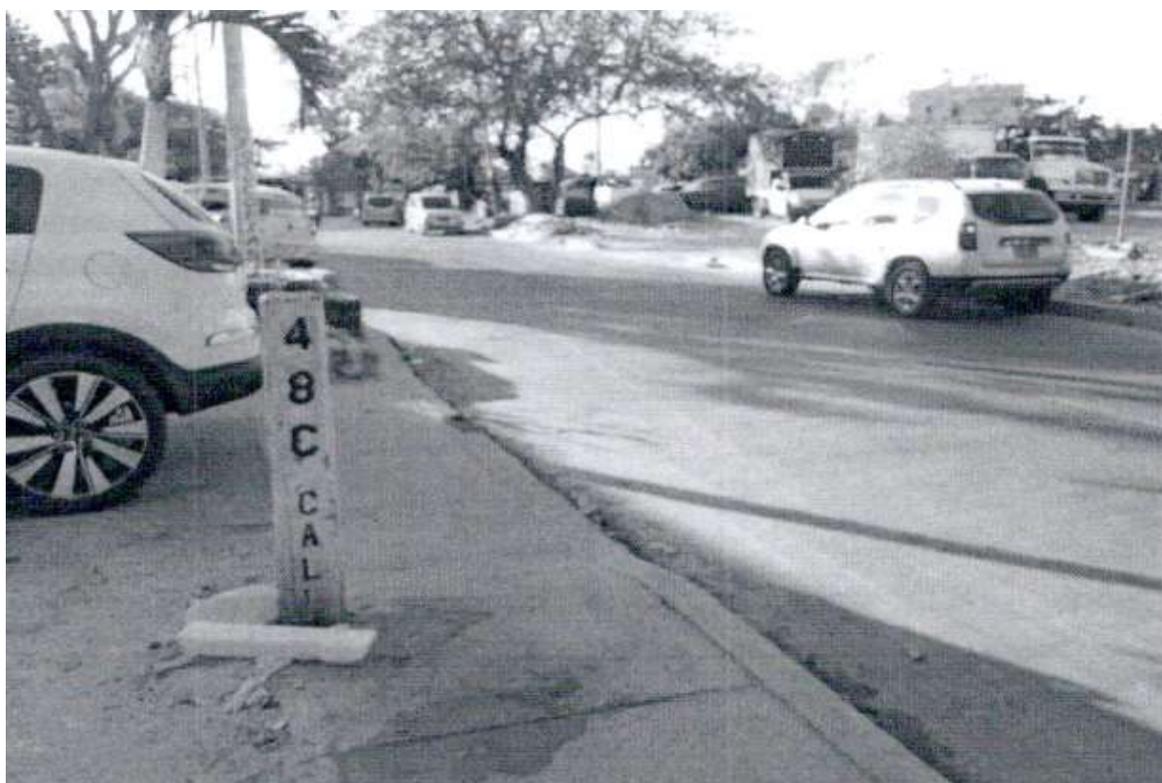
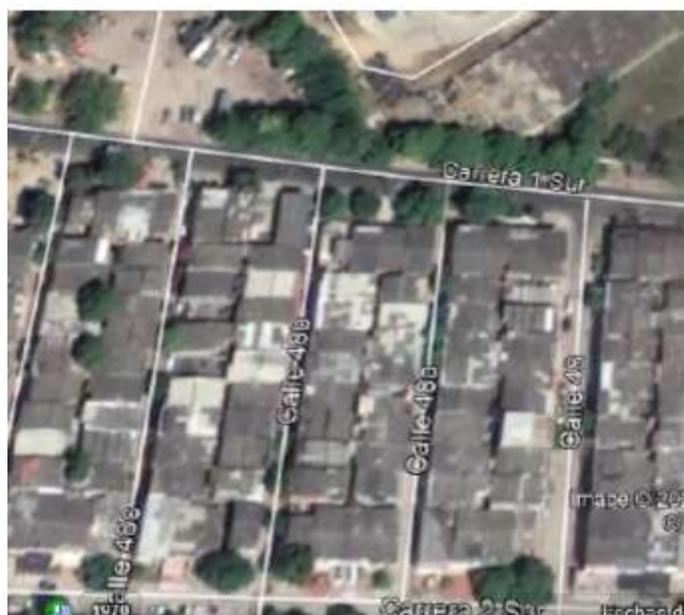
Así mismo señaló el DISTRITO ESPECIAL, INDUSTRIAL Y PORTUARIO DE BARRANQUILLA, que las resoluciones que declararon la caducidad del contrato se encuentra ejecutoriadas y no se conoce se presentaron demandas ante la jurisdicción contencioso administrativa; además aclaró, que el contrato GPI-1035-1999 fue cedido por el señor GUILLERMO SIRTORI CAMPO, al señor EDGARDO MONTES el 28/08/1999, quien a su vez efectuó cesión al señor FERNANDO THORNE BRONW el día 26/10/2000.

¹⁹ Corte Constitucional, Sentencia T-203 del 26 de mayo de 1993. M.P.: José Gregorio Hernández Colindo.

²⁰ Resolución 0076 de fecha 01/02/2001

Respecto a la pavimentación de la **CALLE 48C ENTRE CARRERAS 1 SUR Y 2 SUR**, señala la demandada que adelantó actuaciones administrativas tendientes a normalizar el tránsito y comodidad de los habitantes del sector y ante requerimiento de esta Agencia Judicial a efectos de dar impulso al proceso y determinar si subsistían las condiciones que describía el actor popular como vulneradoras de los derechos colectivos invocados, se requirió certificación si la calle objeto de este proceso estaba pavimentada o se adelantaban obras de ejecución con fines de pavimentación, recibiendo como respuesta Oficio No. QUILLA-20-014151 de 27/01/2020 de la Secretaría de Obras Públicas del Distrito de Barranquilla, donde certificó que la vía Calle 48 C con Carrera 1 Sur, se encuentra pavimentada.

Lo antes referido, en consideración a las obras realizadas por el extremo encausado DISTRITO ESPECIAL, INDUSTRIAL Y PORTUARIO DE BARRANQUILLA, aportó en su informe fotografías que denotan lo realizado en el sector pavimentado (**Pág. 161-164**, Archivo PDF: **1. AP 243-2009**):



Radicación 08-001-33-33-013-2009-00243-00
Demandante: JOSE LUIS TREJOS RAMIREZ
Demandado: DEIP DE BARRANQUILLA y Otros
Medio de Control: Acción Popular





Certificación que fue suscrita por el Dr. RAFAEL LAFONT DE SALES Secretario de Obras Públicas del DISTRITO ESPECIAL, INDUSTRIAL Y PORTUARIO DE BARRANQUILLA, que da cuenta de las obras realizadas en la vía y el estado en que se encuentra; además se aprecia en el registro fotográfico buena conservación de la vía.

De todo lo anterior, denota la Instancia que por parte del DISTRITO ESPECIAL, INDUSTRIAL Y PORTUARIO DE BARRANQUILLA se realizaron las acciones administrativas respecto a la caducidad del contrato No. GPI 1035-99 y se ejecutaron obras necesarias respecto a la pavimentación del sector de la **CALLE 48C ENTRE CARRERAS 1 SUR Y 2 SUR**.

Así las cosas, teniendo en consideración que el objeto o fundamentos sobre las cuales se sustentó la presente demanda fue con la finalidad de proteger los derechos colectivos, encaminados a la ejecución del contrato No. GPI 1035-99 respecto a la pavimentación del sector de la CALLE 48C ENTRE CARRERAS 1 SUR Y 2 SUR de Barranquilla, para el Despacho dichas pretensiones se han satisfecho, situación por la cual esta Agencia Judicial considera que esta en frente de la figura de carencia del objeto por hecho superado.

Respecto del concepto de la figura de carencia del objeto de la acción por hecho superado, el H. Consejo de Estado ha expuesto:

*“(L)a Sala considera pertinente precisar que la acción popular no debe prosperar cuando se ha superado la afectación de los derechos e intereses colectivos y es imposible o innecesario restituir las cosas a su estado anterior, por dos razones. De un lado, porque la orden judicial dirigida a protegerlos sería inocua y carecería de sentido exigir que se efectuara o se omitiera algo que ya se cumplió. De hecho, el juez no solamente debe garantizar la efectividad de los derechos e intereses colectivos sino también debe propender por la razonabilidad y coherencia de sus decisiones. De otro lado, porque al analizar el artículo 2º, inciso segundo, de la Ley 472 de 1998 se evidencia que, por regla general, la acción popular tiene una naturaleza preventiva y solamente tiene una finalidad restitutoria cuando es posible retrotraer las cosas a su estado anterior. **Luego, en aquellos casos en donde no es posible acudir a la***

restitución y el daño causado ya se consumó, deben denegarse las pretensiones por carencia de objeto.²¹” (Subrayado y negrilla fuera del texto original)

De lo anterior se concluye que superado el objeto por el cual se interpuso la acción, es decir la pavimentación de la CALLE 48C ENTRE CARRERAS 1 SUR Y 2 SUR del barrio Ciudadela 20 de Julio, esta Agencia Judicial debe proceder a negar las pretensiones de la presente acción por carencia de objeto de la demanda, cuestión que se plasmará en la parte resolutive de esta providencia.

3.11. SOBRE EL INCENTIVO ECONÓMICO.

No obstante que no fue solicitado, el Despacho negará el reconocimiento del incentivo económico solicitado en virtud de lo establecido en la Ley 1425 de 2010, que dispuso la derogatoria de los artículos 39 y 40 de la Ley 472 de 1998, que consagraban el estímulo para los actores populares por la gestión en la protección de los derechos colectivos.

El Órgano de lo Contencioso Administrativo en reciente pronunciamiento sobre el particular discurrió así²²:

“(…) la Sala, en vigencia de los arts. 39 y 40 habrían concedido el incentivo, sin embargo, no puede hacerlo ahora, toda vez que a la fecha en que se dicta esta providencia están derogadas las disposiciones que lo autorizaban. Ello supone, dado que se trata de normas de contenido sustantivo, que su aplicación requiere de su vigencia, y por eso debe regir la nueva normativa, no obstante que el proceso se tramitó en vigencia de la Ley 472, pero ocurre que no basta esta circunstancia para aplicar su contenido al caso en estudio.

En efecto, en la Ley 153 de 1887 se respalda esta posición, como quiera que el art. 3 dispone: “Estimase insubsistente una disposición legal por declaración expresa del legislador, o por incompatibilidad con disposiciones especiales posteriores, o por existir una ley nueva que regula íntegramente la materia a que la anterior disposición se refería”, de manera que si perdió vigencia no se puede aplicar. Además, en el artículo 17 de la misma ley también se apoya esta conclusión, porque siendo el incentivo una expectativa de derecho para el actor popular, no un derecho adquirido con la simple presentación de la demanda, entonces aplica aquello que ordena que “Las meras expectativas no constituyen derecho contra la ley nueva que las anule o cercene”. (…)

Por tanto, los artículos 39 y 40 de la Ley 472 no contienen normas de procedimiento o sustanciación del proceso de la acción popular; contemplan el derecho eventual del actor a que le paguen una suma de dinero por su actuación procesal satisfactoria. Incluso, las dos normas califican expresamente esta posibilidad como un “derecho”, al decir, en ambas disposiciones, que: “El demandante... tendrá derecho a recibir...”el incentivo. En estos términos, referidos al caso concreto, la Sala ya no encuentra norma vigente que aplicar, y por eso no concederá el incentivo.

En gracia de debate, a la misma conclusión se llegaría si se considerara que los arts. 39 y 40 contienen normas de naturaleza procesal, pues como estas son de aplicación inmediata -según el art. 40 de la Ley 153 de 1887²³-, salvo los términos que hubieren empezado a correr -que no es el caso- entonces su derogatoria tampoco permitiría conceder el incentivo regulado allí”

²¹ CONSEJO DE ESTADO – SALA DE LO CONTENCIOSO – SECCIÓN QUINTA Consejero Ponente. Darío Quiñonez Padilla. Radicación número: 25000-23-25-000-2002-9008-01(AP-083)

²² Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección C. Consejero Ponente: ENRIQUE GIL BOTERO. Veinticuatro (24) de enero de dos mil once (20119, radicación Nº 25000-23-24-000-00917-01 Actor: Sergio Sánchez. Demandado: Municipio de Topaipí.

²³ “Art. 40. Las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir. Pero los términos que hubieren empezado a correr, y las actuaciones y diligencias que ya estuvieren iniciadas, se regirán por la ley vigente al tiempo de su iniciación.

De conformidad con el precedente normativo y jurisprudencial referenciado previamente, el Despacho estima que resulta improcedente el reconocimiento del incentivo económico a favor del actor popular, por haber sido derogada la norma que lo contemplaba, situación que se dejará plasmada en la parte resolutive de la presente providencia.

Lo anterior, además, por cuanto el artículo 1 del decreto 1425 de 2010, estableció la derogatoria de los artículos 39 y 40 de la Ley 472 de 1998.

En mérito de las consideraciones expuestas, **EI JUZGADO TRECE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BARRANQUILLA**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

IV. FALLA:

PRIMERO: Declárese la carencia actual de objeto por configurarse un hecho superado, dentro de la acción popular presentada por JOSE LUIS TREJOS RAMIREZ en contra del DISTRITO ESPECIAL, INDUSTRIAL Y PORTUARIO DE BARRANQUILLA, GUILLERMO SIRTORI CAMPO e INVERSIONES BLAVIMAG, conforme las consideraciones expuestas en la parte motiva de la presente providencia y en consecuencia deniéguense las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO: Niéguese el reconocimiento del incentivo económico previsto en el art. 39 de la ley 472 de 1998, a la parte actora.

TERCERO: Remítase copia de esta sentencia a la Defensoría del Pueblo, según lo dispone el artículo 80 Ley 472 de 1998.

CUARTO: En firme esta providencia archívese el expediente, previas las anotaciones del caso.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

ROXANA ISABEL ANGULO MUÑOZ
Juez

Firmado Por:

Roxana Isabel Angulo Muñoz
Juez
013
Juzgado Administrativo
Atlántico - Barranquilla

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

8d154cec4d9a8816bea4a6639eb149bd307b8c4893756ddbda8446ff3fadce03

Documento generado en 27/08/2021 09:07:48 AM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>