



JUZGADO 25 ADMINISTRATIVO ORAL DE MEDELLÍN

Veintiséis (26) de septiembre de dos mil trece (2013)

Auto de sustanciación No. 2016

Medio de control	Nulidad
Demandante	Beatriz Elena Guerrero Rojas
Demandado	Municipio de la Ceja del Tambo
Radicado	05001 33 33 025 2013 00746 00
Asunto	Inadmite demanda

Procede el despacho a decidir sobre la admisibilidad de la demanda presentada en ejercicio del medio de control de Nulidad consagrado en el artículo 137 de la Ley 1437 de 2011, promovido por la señora Beatriz Elena Guerrero Rojas en contra del Municipio de la Ceja del Tambo, siendo necesario hacer las siguientes consideraciones.

El medio de control de nulidad, también conocido como nulidad simple, contencioso objetiva, así como el de nulidad y restablecimiento del derecho o contencioso subjetivo, son los medios tradicionales o clásicos del sistema contencioso administrativo dirigidos a ejercer el control de legalidad de los actos administrativos en Colombia, buscando establecer por pronunciamiento judicial, si la actividad de la administración se ajusta o no a las normas en que deberían fundarse.

Ahora, el primero, esto es, el de nulidad es una acción pública consagrada en el artículo 137 de la Ley 1437 de 2011, a fin de que cualquier persona pueda solicitar la declaración de nulidad de un acto administrativo general o particular cuando considere que se encuentra vulnerado el ordenamiento jurídico. Es menester recordar, que si bien ambos medios de control tienen fundamento en las mismas causales de nulidad enunciadas en el artículo 137 de la Ley 1437 de 2011, poseen características que los separan y diferencia. Importante resulta resaltar esas diferencias, toda vez que de la conclusión a que se llegue depende la procedencia del medio de control a ejercer y en ese sentido deberá impetrarse con el lleno de los requisitos exigidos.

Como características diferenciadoras se tienen: i) la nulidad simple tiene una finalidad, la cual busca la tutela del orden jurídico a fin de que cesen los efectos del

acto por contrariar las normas superiores, tiene una finalidad altruista, por que quien la ejerce tiene como interés la protección del ordenamiento tutelado, por el contrario la nulidad y restablecimiento del derecho está dirigida a la protección de un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica desconocida por la actuación de la administración; ii) la nulidad puede ser ejercida por cualquier persona, la nulidad y restablecimiento del derecho sólo puede ser ejercida por quien se crea lesionado en un derecho subjetivo; iii) en la nulidad simple la sentencia es meramente de índole declarativo, se busca la declaratoria de nulidad del acto administrativo, en la nulidad y restablecimiento del derecho, es tanto declarativa como de condena, por cuanto se pretende la declaración de la nulidad del acto y el posterior restablecimiento o las consecuencia derivadas; iv) la nulidad no caduca, puede impetrarse en cualquier tiempo, contrario sensu, en la nulidad y restablecimiento del derecho el término de caducidad es de cuatro (04) meses por regla general; v) la nulidad simple no exige la presentación de la impugnación de los actos, en su lugar, en la nulidad y restablecimiento del derecho, por regla general, es requisito de procedibilidad la impugnación de los actos ante la administración; vi) respecto a la conciliación extrajudicial, en la nulidad es improcedente, mientras que en la nulidad y restablecimiento del derecho se debe exigir, siempre que se debatan intereses patrimoniales y recaiga sobre derechos conciliables; vii) la nulidad no se limita por el derecho de postulación, pues puede ser ejercida por cualquier persona, siendo diferente en la nulidad y restablecimiento del derecho, donde se exige actuar por intermedio de abogado , salvo que se goce del derecho de postulación (art 63 C.P.C); y viii) la pretensión, la cual para la nulidad se concreta en la simple declaración de nulidad, y en la nulidad y restablecimiento del derecho se deprecia la nulidad del acto administrativo como pretensión principal y como consecuencia, el restablecimiento del derecho o la reparación del daño. Sin embargo, puede presentarse que la sola declaración de nulidad del acto genere el restablecimiento automático del derecho¹.

Se advierte así, la necesidad de precisar con total claridad el medio de control bajo el cual se pretenda la nulidad del acto administrativo, pues de ello derivan ineludibles exigencias en el campo de la procedibilidad que deben ser subsanadas a efectos de evitar fallos inhibitorios y encaminar el adecuado curso del proceso, función

¹ Pág. 129 al 134 Rosember Rivadeneira Bermúdez, Manual de Derecho Procesal Administrativo. Librería Jurídica Sánchez R. Ltada..

saneadora que compete al Juez, dentro de los deberes, poderes y responsabilidades que le otorga la Ley².

Un elemento esencial para determinar la procedencia de uno u otro medio es el del interés con que se obra y la pretensión, aspecto frente al cual se ha desarrollado la teoría de los móviles y finalidades por parte del Consejo de Estado³, esbozada desde el 10 de agosto de 1961⁴, de la cual se resalta:

“No es la generalidad del ordenamiento impugnado el elemento que determina la viabilidad del contencioso popular de anulación. Son los motivos determinantes de la acción y las finalidades que a ella ha señalado la ley, los elementos que sirven para identificarla jurídicamente y para calificar su jurisprudencia... los únicos motivos determinantes del contencioso popular de anulación son los de tutelar el orden jurídico y la legalidad abstracta contenida en estos estatutos superiores, y que sus finalidades son las de someter la administración pública al imperio del derecho objetivo.

Los motivos y finalidades del actor deben estar en consonancia con los motivos y finalidades que las normas legales asignan a la acción...”.

En ese orden de ideas, debe determinar el Juez de la causa, cual es el interés que persigue el actor o cual es la consecuencia inmediata y automática de la declaración de nulidad, por lo que resulta útil lo expresado por el Consejo de Estado el 20 de marzo de 2013, en cuya providencia se concretó:

***“Atendiendo a los criterios jurisprudenciales expuestos, es dable concluir que si el acto censurado es de carácter general y de él no se deriva la afectación de un derecho de índole particular cuyo restablecimiento se produzca de manera automática con la declaratoria de nulidad, la acción procedente es la de simple nulidad, pues la eventual declaratoria de nulidad del acto demandado no generaría un restablecimiento automático en cabeza de un grupo determinado.*”**

Asimismo, que también es posible intentar la acción de simple nulidad contra actos de contenido particular, siempre y cuando, la eventual decisión que se adopte no suponga o traiga consigo el restablecimiento del derecho; ó por el contrario, sería admisible la acción de nulidad y restablecimiento del derecho contra un acto de alcance general, si es que éste por sí y directamente lleva al menoscabo o a la lesión de un derecho o irroga un perjuicio, como ocurre con el acto aquí demandado que contiene efectos concretos o individuales que se desprenden directamente de su texto.

² Título IV. Art 37 al 39 del Código de Procedimiento Civil.

³ Consejo de Estado, Sección Segunda. Sentencia del veintitrés (23) de febrero de dos mil doce (2012). C.P. Gerardo Arenas Monsalve, Radicación número: 52001-23-31-000-2002-01155-01(3358-04).

⁴ Sentencia del 10 de agosto de 1961, tomo LXIII, números 392 – 396 pág. 202.

En ese orden de ideas, el ejercicio de la acción de nulidad simple busca proteger la legalidad del orden jurídico sin que con ello implique, que se pueda extender a examinar situaciones particulares y concretas, es decir, las que afectan a un ciudadano o a un grupo de ellos, pues al hacerlo, supondría una extralimitación en su objeto; más bien, el análisis de dichas situaciones debe llevarse a cabo previa interposición de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho⁵.

De lo anterior se concluye, que mediante el medio de control de nulidad simple se pueden impugnar aquellos actos administrativos de carácter general cuando se expidan *“con infracción de las normas en que deberían fundarse, o sin competencia, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias de quien los profirió”*, salvo que de la demanda se desprendiera que se persigue el restablecimiento automático de un derecho, caso en el cual se tramitará conforme a las reglas del artículo 138 de la Ley 1437 de 2011, es decir, el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

En el caso sub-lite, se advierte que la señora Beatriz Elena Guerrero Rojas, presenta en ejercicio del medio de control de nulidad consagrado en el artículo 137 de la Ley 1437 de 2011, demanda, pretendiendo *“PRIMERO: DECLARAR LA NULIDAD de la Resolución N° 022 de enero 31 de 2013”*⁶. Sustenta la pretensión, en que el 31 de enero de 2013, la Administración Municipal de la Ceja del Tambo profirió la Resolución N° 022 por medio de la cual se distribuye el aporte para el proyecto de pavimentación por participación comunitaria para la calle 21 entre carreras 13 y 17 del Municipio de la Ceja del Tambo, *“Resolución por la cual se ve afectada la comunidad de Mobilia ubicada en el lugar donde se realizó el proyecto de pavimentación, ya que con dicho acto administrativo se nos impuso por parte de la administración una contribución mal llamada “Aporte participación Comunitaria” por el 10% del valor total de la obra...”*⁷.

Además se aduce por la actora que por parte de funcionarios de la entidad se manifestó en reunión realizada con presencia de la comunidad afectada, que *“se reitera que la comunidad debe pagar estos dineros a la administración, que no se trata de cobro de una contribución por valorización sino por la figura de “Aporte Participación Comunitaria” dado que la misma viene siendo aplicada en las diferentes obras que ha realizado el municipio desde hace varios años. La*

⁵ Consejo de estado, Sección Segunda. Sentencia del veinte (20) de marzo de dos mil trece (2013). C.P: Gerardo Arenas Monsalve. Radicación número: 08001-23-31-000-2010-00135-01 (1575-12).

⁶ Folio 9

⁷ Folio 1.

comunidad en pleno manifestó no pagar las facturas que por dicho concepto han llegado a sus viviendas desde el pasado 28 de febrero de 2013, hasta tanto no exista claridad de la legalidad de este cobro...⁸.

Igualmente en relación con el contenido en la Resolución N° 022 del 31 de enero de 2013, se observa lo siguiente:

“ARTÍCULO PRIMERO. Ejecutar por el sistema de participación comunitaria el proyecto de pavimentación de la Calle 21 entre carreras 13 y 17 por un valor de \$1.132.630.248 (Incluye Interventoría). Dentro de este valor el aporte de los predios beneficiados directamente con la obra será de \$117.689.150, los cuales se encuentran distribuidos y discriminados detalladamente en el anexo 1 que hace parte integral de la presente resolución”⁹.

“ARTÍCULO TERCERO. La contribución asignada se hará según las siguientes formas y condiciones.

Hasta treinta y seis (36) cuotas iguales mensuales calculadas con base en el monto de la distribución y un interés de financiación del 1.6% mensual contados a partir de la firma de la resolución”¹⁰.

ARTÍCULO CUARTO. La presente Resolución se notificará en forma personal por medio de escrito, que será entregada a todos los beneficiarios del proyecto en las direcciones de los predios gravados y presentados en el anexo 1.

ARTÍCULO QUINTO. Inscribir la contribución asignada de cada uno de los predios beneficiados con el proyecto en los correspondientes folios de matrícula inmobiliaria...¹¹

Se concluye del análisis de esta Resolución, que si bien se pretende la simple declaración de nulidad del acto administrativo contenido en la Resolución 022 del 31 de enero de 2013, esto por cuanto se pretende su nulidad a través de la simple nulidad consagrada en el artículo 137 de la Ley 1437 de 2011, indudablemente la misma se decreta, de esta, se deriva de forma automática la no obligación de pagar la contribución establecida en dicha Resolución, es decir que como consecuencia de la declaratoria de nulidad de la Resolución, se daría como efecto la no obligación de pagar las contribuciones establecidas y hasta la posibilidad de recobra los dineros aportados, beneficio que recaería en un grupo determinado de personas, pues indudablemente el acto administrativo demandado no es un acto administrativo de carácter general sino de carácter subjetivo.

Colige así el juzgado, que el presente asunto se enmarca en el previsto en el parágrafo del artículo 137 de la Ley 1437 de 2011, siendo en consecuencia

⁸ Folio 3.

⁹ Folio 15

¹⁰ Folio 15

¹¹ Folio 16

necesario que se incoe, a efectos del control judicial, la demanda en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho consagrado en el artículo 138 de la ley ibídem.

Refuerza el planteamiento del despacho, lo enunciado en la sentencia del 20 de marzo de 2013, en cuanto se afirma que:

“Por lo expuesto en precedencia, la Sala considera que el acto administrativo acusado contenido en la Circular No. 0034 de 2008, debió demandarse en ejercicio de nulidad y restablecimiento del derecho entendiéndose que esta dirigido a un grupo determinado, los servidores públicos del Distrito de Barranquilla, quienes con una eventual declaratoria de nulidad del acto, Circular No. 0034 de 2008, obtendrían un restablecimiento automático de un derecho subjetivo, y por ende eran los únicos los legitimados para acudir a la jurisdicción, en ejercicio de la acción prescrita en el artículo 85 del C.C.A”¹².

Argumento desarrollado igualmente en sentencia del 20 de agosto de 2009 del Consejo de Estado, en cuya oportunidad se dijo:

“Si un acto administrativo reconoce o decreta un beneficio tributario de manera particular y concreta a uno o varios contribuyentes, en cumplimiento de un acto general, la acción procedente es la de nulidad y restablecimiento del derecho, para lo cual se requiere demostrar un interés directo para demandar, salvo que dicho acto tenga tal relevancia que pueda afectar un interés colectivo, con incidencia en la economía o en el desarrollo y bienestar social de un gran número de personas, tal y como lo ha entendido la jurisprudencia de esta Corporación (...)”¹³

Se evidencia entonces que dadas las características del acto demandado, es indudable que se trata de un acto administrativo de carácter subjetivo, que debe ser demandado a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, porque si bien es cierto algunos actos administrativos de carácter subjetivo pueden ser demandados mediante el medio de control de nulidad, este no resulta admisible en el presente caso, dado que de su nulidad devendría el restablecimiento automático del derecho.

Concluido lo anterior, y una vez determinado que el medio de control indicado en el presente caso es el de nulidad y restablecimiento del derecho, previsto en el artículo 137 de la Ley 1437 de 2011, y como se ha establecido por la Jurisprudencia, la presentación errada del medio de control no genera el rechazo

¹² Consejo de estado, Sección Segunda. Sentencia del veinte (20) de marzo de dos mil trece (2013). C.P: Gerardo Arenas Monsalve. Radicación número: 08001-23-31-000-2010-00135-01 (1575-12).

¹³ Sentencia del 20 de agosto de 2009 del Consejo de Estado, Sección Cuarta, expediente 16869.

de la demanda, pues el Juez en virtud de la interpretación que debe realizar de la misma, en desarrollo de los principios de prevalencia del derecho sustancial y acceso a la justicia¹⁴, con fundamento en el principio de *iura novit curia*, debe encausar la demanda bajo el medio de control adecuado¹⁵.

Por lo anterior, se **INADMITE** la demanda presentada por la señora Beatriz Elena Guerrero Rojas, en contra del Municipio de la Ceja del Tambo, al tenor de lo previsto en el artículo 170 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, y se concede el término de **diez (10) días**, contados a partir del siguiente al de la notificación por estados del presente auto, para que, so pena de rechazo, la parte demandante proceda a encuadrar la demanda bajo los requisitos legalmente exigidos para el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho previsto en el artículo 138 de la Ley 1437 de 2011.

Se recuerda a la actora que dada la pretensión y el medio de control establecido, deberá actuar mediante abogado, así como acreditar el pago del arancel judicial como lo ordena la Ley 1653 del 15 de julio de 2013

NOTIFÍQUESE

LUZ MYRIAM SÁNCHEZ ARBOLEDA
JUEZ

¹⁴ El artículo 228 Constitucional establece la prevalencia del derecho sustancial en las actuaciones judiciales y el artículo 229 garantiza el derecho de toda persona para acceder a la administración de justicia. Por su parte, el artículo 7 de la ley Estatutaria 270 de 1996 impone que ésta debe ser eficiente y los funcionarios y empleados, diligentes en la sustanciación de los asuntos a su cargo, sin perjuicio de la calidad de los fallos.

¹⁵ (Pie de página de la cita) "El artículo 143 del C.C.A. establece solo dos eventos en los cuales se debe rechazar una demanda: cuando el juez advierte que la misma carece de los requisitos y formalidades previstas para la demanda contenciosa y ésta no se corrige durante el término concedido para el efecto y, cuando la acción ha caducado. Al respecto, estima la Sala que la escogencia de la acción no es un requisito meramente formal y que las causales de rechazo de la demanda son taxativas, de manera que cuando se demanda por una acción que no es procedente, la demanda solo podrá rechazarse si la acción que corresponde ha caducado. En este orden de ideas, la Sala concederá un término de cinco días para que subsane la demanda en los términos de esta providencia y ordenará la devolución del expediente al Tribunal para decida sobre la admisión o rechazo de la misma." Consejo de Estado, Sección Tercera, auto de 30 de marzo de 2006, exp. 31789.

NOTIFICACIÓN POR ESTADOS

**JUZGADO VEINTICINCO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DE
MEDELLIN**

CERTIFICO: En la fecha se notificó por **ESTADOS** el auto anterior.

Medellín, 27 de septiembre de 2013 Fijado a las 8.00 a.m.

Secretario