TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO
SECRETARIA
FAX 7233026

San Juan de Pasto, catorce (14) de agosto de dos mil trece (2013)

Oficio No. 1483

Señores:
GOBERNACIÓN DEL PUTUMAYO
CARRERA 8 No 7-46 BARRIO CENTRO
MOCOA-PUTUMAYO

RADICACIÓN: 52-001-23-31-000-**2012 – 00133**-00
ACCIÓN: NULIDAD
DEMANDANTE: MONICA ALEJANDRA MARIN PLAZA
DEMANDADO: DEPARTAMENTO DEL PUTUMAYO-ASAMBLEA DEPARTAMENTAL DEL PUTUMAYO
MAGISTRADO: PAULO LEON ESPAÑA PANTOJA

Cordial saludo,

En cumplimiento a lo ordenado en auto de fecha 13 de agosto de 2013, me permito informar que se remitió al buzón de notificaciones judiciales gobernador@putumayo.gov.co y juridica@putumayo.gov.co en formato PDF copia del auto admisorio de la demanda de fecha 18 de diciembre de 2012, copia del auto de fecha 30 de julio de 2013 y copia de la demanda para que de manera inmediata se sirva publicar e informar en la página web de la Gobernación o Departamento del Putumayo la existencia del proceso de la referencia.

De igual manera se solicita informar a este Despacho en que página web se realizó la publicación.

Atentamente;

CLAUDIA QUINTANA B.
SECRETARIA

Puerto Asís, Noviembre de 2012

Señores

TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE NARIÑO

Pasto- Nariño

Referencia: Acción de nulidad

Yo, Mónica Alejandra Marín Plaza; mayor de edad, identificado con la cédula de ciudadanía No. 66.986.346 de Cali, obrando en nombre propio, con domicilio en la ciudad de Puerto Asís y residente en la dirección Carrera 27 No. 10-56 Barrio El Carmen, respetuosamente acudo a usted con fundamento en el artículo 84 del Decreto 01 de 1984, modificado por el artículo 14 del Decreto 2304 de 1989, y artículo 137 de la Ley 1437 de 2011, y con el interés de preservar el orden jurídico para interponer la presente demanda en ejercicio de la Acción de Nulidad, en contra del Departamento del Putumayo y la Asamblea Departamental del Putumayo del siguiente acto administrativo:

- Ordenanza Nro. 633 del 19 de Agosto de 2011 "Por medio de la cual se prorroga por un termino de noventa (90) días, las facultades concedidas al señor Gobernador del Putumayo, en la Ordenanza Nro. 613 del 31 de enero de 2011, para que celebre convenio o contrato de concesión para la producción y comercialización de aguardiente del putumayo".

DESIGNACION DE LAS PARTES Y SUS REPRESENTANTES:

Demandados:

- DEPARTAMENTO DEL PUTUMAYO, representado por el Señor Gobernador, Doctor JIMMY ALBERTO DIAZ o quien haga sus veces
- ASAMBLEA DEPARTAMENTAL DEL PUTUMAYO, representada por el Señor Presidente de la Asamblea, Doctora GLORIA ORTIZ o quien hagas sus veces.

Demandante:

MONICA ALEJANDRA MARIN PLAZA, mayor de edad, identificada con cedula de ciudadanía nro 66.986.346 expedida en Cali.

HECHOS U OMISIONES EN QUE SE FUNDAMENT LA ACCION:

1- La Asamblea Departamental del Putumayo expidió la Ordenanza Nro. 633 del 19 de Agosto de 2011 "Por medio de la cual se prorroga por un termino de noventa (90) días, las facultades concedidas al señor Gobernador del Putumayo, en la Ordenanza Nro. 613 del 31 de enero de 2011, para que celebre convenio o contrato de concesión para la producción y comercialización de aguardiente del putumayo".

2- En la Ordenanza Nro. 633 del 19 de agosto de 2011, la Asamblea Departamental del Putumayo ordenó en su artículo primero lo siguiente:

*"... **ARTICULO 1:** Prorrogar por el termino de noventa (90) días, las facultades concedidas al señor Gobernador del Departamento del Putumayo en la Ordenanza No. 613 de enero 31 de 2011, que al tenor del artículo 2 es de seis (6) meses, para "celebrar convenio o contrato de concesión para la producción y comercialización de sus licores destilados, como el Aguardiente del Putumayo en sus diferentes modalidades y calidades de presentación, con personas públicas o privadas, observando el procedimiento de la contratación pública".*

***Parágrafo**. El contenido de los demás artículos de la Ordenanza No. 613 del 31 de enero de 2011, conservan su esencia..."*

3- El artículo 2 de la citada Ordenanza establece:

*"... **ARTICULO 2.** La presente Ordenanza rige a partir de la fecha de su sanción y publicación y deroga las normas que le sean contrarias..."* .

4- La Ordenanza Nro. 633 del 19 de agosto de 2011 emanada de la Asamblea Departamental del Putumayo, fue sancionada el 23 de agosto de 2011, por el Señor JULIO BYRON VIVEROS CHAVES, Gobernador del Putumayo para dicha época.

5- La Ordenanza Nro. 633 del 19 de agosto de 2011 emanada de la Asamblea Departamental del Putumayo, fue publicada en la página web de la Gobernación del putumayo el 24 de agosto de 2011 a las 18:40:36.

6- La Ordenanza Nro. 613 de enero de 2011, emanada de la Asamblea Departamental del Putumayo en su artículo segundo establece:

"...***Artículo Segundo***: *Facultase por* ***el termino de seis (6) meses,*** *contados a partir de la vigencia de la presente ordenanza, al señor Gobernador del Putumayo para que durante ese tiempo pueda celebrar convenio o contrato de concesión para la producción y comercialización de sus licores destilado, como el Aguardiente del putumayo en sus diferentes modalidades y calidades de presentación, con personas públicas o privadas observando el procedimiento de la contratación pública..."*

7- La Ordenanza Nro. 613 de enero 31 De 2011 emanada de la Asamblea Departamental del Putumayo, fue sancionada el 4 de febrero de 2011, por el Señor OSCAR FERNANDO BURBANO VASQUEZ, Secretario Delegatario con funciones de Gobernador del departamento del Putumayo.

8- La Ordenanza Nro. 613 del 31 de enero de 2011 emanada de la Asamblea Departamental del Putumayo, fue publicada en la página web de la Gobernación del putumayo el 8 de febrero de 2011 a las 11:09:09.

9- El artículo octavo de la Ordenanza 613 de enero 31 de 2011, expedida por la Asamblea Departamental del Putumayo, estableció:

"...***Artículo Octavo***: *La presente Ordenanza rige a partir de su sanción y publicación y deroga las normas que le sean contrarias..."*

10- Si la Ordenanza Nro. 613 del 31 de enero de 2011, emanada de la Asamblea Departamental del Putumayo fue publicada el 8 de febrero de 2011, por tanto es está la fecha a partir de la cual nace a la vida jurídica el acto en mención.

11- Los artículos 77 y 83 del Código de Régimen Departamental establecen lo siguiente:

ARTICULO 77. Aprobado un proyecto de ordenanza por la Asamblea pasará al Gobernador para su sanción, y si éste no lo objetare por motivos de inconveniencia, ilegalidades o inconstitucionalidad, dispondrá que se promulgue como ordenanza. Si lo objetare, lo devolverá a la Asamblea.

"...ARTICULO 83. Las ordenanzas rigen en todo el territorio del Departamento, treinta (30) días después de su publicación en el periódico oficial. Sin embargo, las asambleas pueden reglamentar este punto como a bien lo tengan; pero en todo caso ninguna ordenanza podrá ser obligatoria antes de su promulgación...".

12- El artículo 147 de la Ordenanza No. 562 de Noviembre 20 de 2008, "Por medio del cual se modifica el reglamento interno de la Asamblea Departamental del Putumayo, y se dictan otras disposiciones, establece:

"...ARTÍCULO 147°: La Secretaría General tendrá a su cargo la coordinación de la publicación de las ordenanzas, recolectar los antecedentes de su expedición, de tal forma que sus textos

correspondan con exactitud al contenido aprobado finalmente por la Asamblea...".

13- La Ordenanza Nro. 613 de enero 31 de 2011, expedida por la Asamblea Departamental del Putumayo, estableció su vigencia a partir del cumplimiento de dos requisitos esto es la sanción y la publicación, actos que se dieron el 4 de febrero y el 8 de febrero de 2011 respectivamente.

14- De acuerdo con el artículo segundo de la Ordenanza 613 de enero 31 de 2011, el Gobernador del Putumayo, tenía un plazo de seis (6) meses, contados a partir de la vigencia de la citada ordenanza, esto es a partir del 8 de febrero de 2011, fecha en la cual fue publicada la Ordenanza y hasta el 7 de Agosto del mismo año, fecha en la cual se cumplieron los seis meses con que contaba el Gobernador para hacer uso de las facultades concedidas, esto es, para celebrar convenio o contrato de concesión para la producción y comercialización de sus licores destilados como el aguardiente del putumayo en sus diferentes modalidades y calidades de presentación, con personas públicas o privadas, observando el procedimiento de la contratación pública.

15- El Gobernador del Putumayo no hizo uso en tiempo y oportunidad de las facultades otorgadas mediante Ordenanza 613 de enero 31 de 2011.

16- La Asamblea Departamental del Putumayo, mediante Ordenanza Nro. 633 del 19 de agosto de 2011, prorrogó por noventa días más las facultades concedidas al Señor Gobernador del Putumayo en la Ordenanza 613 del 31 de enero de 2011, prorroga que no se podía aprobar, ya que las facultades inicialmente otorgadas al Gobernador habían expirado el 7 de agosto de 2011,

17- Los tres debates al proyecto de ordenanza, que luego se convirtió en Ordenanza 633 del 19 de Agosto de 2011, expedida por la Asamblea Departamental del Putumayo, se dieron los días 17,18 y 19 de Agosto de 2011, es decir cuando ya las facultades concedidas en la Ordenanza 613 de 2011, habían expirado, por vencimiento del plazo concedido para ello.

18- Según el diccionario El Pequeño Larrouse, 2011 pagina 834, el significado de las palabras prorroga y prorrogar son:

*"... **Prorroga:** s.f. Acción de prorrogar 2. Plazo de tiempo durante el cual se prorroga algo...*

***Prorrogar:** v.tr. (2) Continuar o prolongar algo haciendo que dure más tiempo..."*

19- Nadie puede prorrogar lo que se ha extinguido o ha expirado.

20- La Asamblea Departamental del Putumayo al aprobar la Ordenanza Nro. 633 de agosto 19 de 2011, aprobó la prorroga de un acto que se había extinguido en el tiempo.

21- El Gobernador del Putumayo al Sancionar la Ordenanza Nro. 633 de agosto 19 de 2011, sancionó un acto contrario al ordenamiento jurídico, pues su esencia era la de prorrogar un acto que había expirado.

22- La Ordenanza Nro. 633 del 19 de agosto de 2011, expedida por la Asamblea Departamental del putumayo, deriva su existencia de la Ordenanza Nro.613 del 31 de enero de 2011 emanada de la misma corporación.

23- El artículo 66 del decreto 01 de 1984 establece:

"Artículo 66. Salvo norma expresa en contrario, los actos administrativos serán obligatorios mientras no hayan sido anulados o suspendidos por la jurisdicción en lo contencioso administrativo pero perderán su fuerza ejecutoria en los siguientes casos:

1) Por suspensión provisional;

2) Cuando desaparezcan sus fundamentos de hecho o de derecho;

3) Cuando al cabo de cinco (5) años de estar en firme, la administración no ha realizado los actos que le correspondan para ejecutarlos;

4) Cuando se cumpla la condición resolutoria a que se encuentre sometido el acto;

5) Cuando pierdan su vigencia."

24- En el caso que nos ocupa, la Ordenanza Nro. 613 del 31 de enero de 2011, perdió su vigencia al cabo de los seis meses de su sanción y publicación.

25- Si la Ordenanza Nro. 633 del 19 de agosto de 2011 se fundamenta en la prórroga de un acto que ha perdido su vigencia, es decir en la ordenanza Nro. 613 de 2011, la expedición, sanción y promulgación de la Ordenanza Nro. 633 se encuentra viciada por haberse cumplido la fuerza ejecutoria de la Ordenanza Nro. 613 citada.

26- La Ordenanza Nro. 633 del 19 de agosto de 2011 emanada de la Asamblea Departamental del Putumayo es un acto expedido irregularmente, ya que con la misma se revivieron términos extinguidos.

27- La Ordenanza Nro. 633 del 19 de agosto de 2011, emanada de la Asamblea Departamental del Putumayo se expidió bajo una falsa motivación, ya que se apartó de la verdad, pues la Ordenanza Nro. 613 de 2011, había expirado en cuanto al plazo otorgado para su ejecución y por tanto el acto acusado se expidió, se sancionó y se público por fuera del término legal para ello, ya que para que tenga validez la prorroga, debía haberse aprobado antes del vencimiento del plazo otorgado en la Ordenanza Nro. 613 de 2011.

28- La expedición irregular de la Ordenanza Nro. 633 de 2011, Proferida por la Asamblea Departamental del Putumayo, conlleva a su nulidad.

29- El acto acusado se expidió violando lo establecido en el artículo 84 del decreto 01 de 1984, modificado por el Art. 14 del decreto 2304 de 1989, que expresa:

"*...Toda persona podrá solicitar por si, o por medio de representante, que se declare la nulidad de los actos administrativos.*

Procederá no solo cuando los actos administrativos infrinjan las normas en que deberían fundarse, sino también cuando hayan sido expedidos por funcionarios u organismos incompetentes, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencias y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias del funcionario o corporación que los profirió..."

30- La Ordenanza Nro. 633 del 19 de Agosto de 2011, emanada de la Asamblea Departamental del Putumayo, fue expedida violando flagrantemente lo establecido en el artículo 84 del Decreto 01 de 1984, modificado por el decreto 2304 de 1989, pues la expedición de la misma se dio en forma irregular, bajo una falsa motivación y con desviación de poder.

31- La Ordenanza impugnada, autoriza indebidamente una prorroga y por tanto el ejercicio de unas facultades que ya habían perdieron su fuerza ejecutoria.

32- Con la expedición de la Ordenanza Nro. 633 de 2011 tanto el Gobernador del Departamento del Putumayo como la Asamblea Departamental del Putumayo, mediante una vía de hecho

prorrogaron las facultades otorgadas al Gobernador del Departamento en la Ordenanza Nro. 613 de 2011

33- Bajo la supuesta prorroga otorgada por la Asamblea Departamental del Putumayo en la Ordenanza Nro. 633 de 2011, el Gobernador del Departamento adelantó la Licitación Pública OJD-LP-001-2011 de Septiembre de 2011, Cuyo objeto fue "CONTRATAR BAJO LA MODALIDAD DE CONCESION, LA PRODUCCION, COMERCIALIZACION, DISTRIBUCION Y VENTA EN EL DEPARTAMENTO DEL PUTUMAYO, DEL AGUARDIENTE DEL PUTUMAYO QUE ES TITULAR EN REGIMEN DE MONOPOLIO EL DEPARTAMENTO DEL PUTUMAYO"

34- Como consecuencia de la citada licitación, el Departamento del Putumayo adjudicó irregularmente a la Unión Temporal Licores del Putumayo, el contrato Nro. 557 del 23 de Noviembre de 2011, cuyo objeto según la clausula primera del contrato es: *PRIMERA: OBJETO: En virtud del presente contrato EL CONCESIONARIO asume bajo la modalidad de concesión, la producción comercialización, distribución y venta en el departamento del Putumayo, del AGUARDIENTE DEL PUTUMAYO que es titular en régimen de monopolio LA GOBERNACION del Departamento del Putumayo, de conformidad con las especificaciones técnicas que se entregaran por LA GOBERNACION y por las demás que se relacionen en los Estudios Previos, Pliegos de Condiciones y sus anexos, y el presente contrato.*

35- El contrato citado en el numeral anterior, se otorgó por un plazo de diez (10) años.

36- Teniendo en cuenta que como consecuencia de la Ordenanza Nro. 633 de 2011, se produjeron situaciones jurídicas que ameritan reparación del daño, a favor de la comunidad y en respeto de la moralidad administrativa, la doctrina y la jurisprudencia del Consejo de Estado han dicho que es posible demandar dichos actos para solicitar la nulidad de los mismos.

FUNDAMENTO DE DERECHO DE LAS PRETENSIONES:

- Decreto 01 de 1984, Artículo 66 numeral 5, artículo 84, modificado por el artículo 14 del Decreto 2304 de 1989.
- Artículo 209 Constitución Política de Colombia.
- Artículo 66, numeral 5, del Decreto 01 de 1984
- Artículos 77 y 83 del Código de Régimen Departamental
- Artículo 137 de la Ley 1437 de 2011.
- Ordenanza Nro. 613 del 31 de enero de 2011, emanada de la Asamblea Departamental del Putumayo.

NORMAS VIOLADAS:

- Artículo 209 Constitución Política de Colombia.

- Artículo 66, numeral 5, del Decreto 01 de 1984, vigente para el momento de la expedición, sanción y promulgación de la Ordenanza Nro. 633 del 19 de Agosto de 2011, emanada de la Asamblea Departamental del Putumayo.

- Artículo 64, del decreto 01 de 1984

- Artículo 84, del decreto 01 de 1984, modificado por el artículo 14 del Decreto 2304 de 1989

- Artículo 34 Numerales 2, 15 y Artículo 35 numeral 1 de la Ley 734 de 2002.

- Ordenanza Nro. 613 del 31 de enero de 2011, emanada de la Asamblea Departamental del Putumayo.

- Los principios de moralidad administrativa.

CONCEPTO DE LA VIOLACION

La expedición de la Ordenanza Nro. 633 del 19 de agosto de 2011 emanada de la Asamblea Departamental del Putumayo es a todas luces contraria al ordenamiento jurídico, pues la Corporación Departamental al expedir dicho acto y como consecuencia de ello autorizar la prórroga del plazo otorgado al Gobernador del Putumayo en la Ordenanza Nro. 613 de 2011, conestó con la decidía del Gobernador al no hacer uso de las facultades en el tiempo otorgado en la ordenanza inicial, es decir en la Ordenanza Nro. 613, acto este último que para la expedición de la Ordenanza que se demanda había perdido fuerza ejecutoria por haber expirado el término con que contaba el mandatario Departamental para hacer uso de las facultades otorgadas por la duma Departamental. No es posible prorrogar o extender lo que no existe.

El Gobernador del Putumayo al Sancionar la Ordenanza Nro. 633 de 2011, sabía que dicho acto contrariaba la constitución y las leyes Colombianas, que la decisión contenida en la Ordenanza Nro. 633 de 2012, es un acto que carece de verdad, ya que se está prorrogando lo improrrogable, situaciones de la que ere plenamente conocedor pues fue precisamente su inactividad para hacer uso en tiempo y oportunidad de las facultades otorgadas por la Asamblea del Departamento, las que produjeron como consecuencia la expiración de dichas facultades y que al momento de presentar el proyecto de Ordenanza para prorrogar el termino otorgado en la Ordenanza Nro. 613 y al sancionar la Ordenanza 633 de 2011, estaba actuando por fuera de los términos legales, quebrantando el principio de la moralidad pública con que deben actuar los funcionarios públicos, y actuando con desviación de poder, al engañar a toda la comunidad solicitando la prorroga de un acto vencido.

Igualmente los Diputados de la Asamblea Departamental del Putumayo que actuaron en los debates y la aprobación de la Ordenanza Nro. 633 del 19 de Agosto de 2011, actuaron incumpliendo la normatividad jurídica, el principio de legalidad, el de moralidad administrativa y actuando con desviación de poder, acto sustentado en una falsa motivación, pues para ellos era un hecho claro y notorio que el plazo otorgado en la Ordenanza 613 de 2011, había expirado y por tanto la prórroga del plazo solicitada por el gobernador estaba por fuera de termino, y que al aprobar la ordenanza Nro. 633 de 2011, estaban actuando por fura de los parámetros constitucionales y legales, ya que se estaba prorrogando lo improrrogable, dieron pie a la formación de un acto irregular.

La Ordenanza Nro. 633 del 19 de Agosto de 2011, emanada de la Asamblea Departamental del Putumayo es un acto expedido irregularmente, ya que el fin primordial de dicha Ordenanza fue la de prorrogar unas facultades concedidas al Gobernador del Putumayo, de las cuales no hizo uso en tiempo

y oportunidad, por tanto el acto había perdido fuerza ejecutoria, ya que el plazo para ejercer dichas facultades se habían extinguido por el paso del tiempo, por tanto la finalidad perseguida con el acto acusado era una falacia y por tantó está afectado de nulidad.

En Sentencia Nro. 70001-23-31-000-1996-03070-01(16016) de Sección 3ª, 4 de Agosto de 2007, el CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION TERCERA, Consejero ponente: MAURICIO FAJARDO GOMEZ, sobre la validez del Acto Administrativo dijo:

"... *Para determinar la validez del acto administrativo resulta indispensable realizar el examen de sus elementos esenciales en torno a la competencia del órgano y de la autoridad administrativa que lo profiere; los motivos de su expedición;* ***la finalidad perseguida con la decisión administrativa****;* ***el contenido mismo del acto y los procedimientos, trámites, formalidades o actuaciones cumplidas para proferirlo****, de tal suerte que si alguno de estos elementos no se ajusta a las prescripciones legales, es decir, vulnera el ordenamiento jurídico, el acto estará afectado de nulidad y podrá ser impugnado mediante las acciones previstas por la ley, aún desde el mismo momento de su expedición y antes de ser publicado o notificado, según el caso, sencillamente porque los vicios del acto administrativo se configuran en el momento de su nacimiento a la vida jurídica -que es el momento en relación con el cual se examinan- y no al momento de su publicitación. Pero además, es claro que la decisión de la Administración o acto administrativo está llamado a producir efectos jurídicos, lo cual se obtiene con la publicación o notificación, en debida forma, requisito que le otorga fuerza vinculante frente a los administrados, es decir, lo torna obligatorio y faculta a la Administración para ejecutarlo, por manera que la ausencia de este procedimiento impide a la Administración oponerlo frente a terceros, sin que tal omisión, afecte la válidez del acto. NOTA DE RELATORIA: REITERA PROVIDENCIA Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia de 8 de marzo de 2007, Exp. 14850; Actor: Bernardo Niño Infante; Demandado: Fondo Rotatorio de la Policía Nacional...*

...CODIGO CONTECIOSO ADMINISTRATIVO ARTICULO 60 ACTO ADMINISTRATIVO - Vicios de nulidad.

Resulta claro que los vicios de nulidad del acto administrativo originado, bien sea por incompetencia del funcionario que lo profirió; por falsa motivación; por desviación de poder; por violación del procedimiento; por desconocimiento de normas superiores o por violación del debido proceso o del derecho de audiencia y defensa o ***por expedición irregular****, tienen ocurrencia en el momento de su expedición o nacimiento a la vida jurídica, toda vez que es en este preciso momento en el cual deben concurrir todos los elementos esenciales, exigidos por el ordenamiento jurídico, para la validez del acto administrativo..." (Negrillas y subrayas fuera de texto)*

Sobre la Falsa Motivación de los actos administrativos, El CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION QUINTA, Consejero ponente: MAURICIO TORRES CUERVO, el veintisiete (27) de enero de dos mil once (2011)., en Radicación numero: 11001-03-28-000-2010-00015-00, Actor: GERARDO NOSSA MONTOYA, expresó:

"...3.3.2. De la falsa motivación

La falsa motivación como vicio que causa la anulación de los actos administrativos se verifica cuando los fundamentos fácticos y/o jurídicos de la respectiva decisión se apartan de la verdad, como cuando el acto administrativo está apoyado en disposiciones jurídicas que no existen, ya porque no han sido expedidas, ora porque fueron retiradas del ordenamiento jurídico, pues se derogaron, se subrogaron, se abrogaron o se declararon nulas (siendo reglamentos) o inconstitucionales, o cuando ha

sido construido con base en hechos que no han ocurrido. Este vicio afecta el elemento causal del acto administrativo..."

Sobre la Pérdida de fuerza ejecutoria de los actos Administrativos, la Corte Constitucional en Sentencia del 23 de febrero de mil novecientos noventa y cinco (1995), EF: EXPEDIENTE D-699, **MAGISTRADO PONENTE DR. HERNANDO HERRERA VERGARA, expresó:**

"...Así mismo, el profesor José Roberto Dromi al referirse a la ejecutoriedad de los actos administrativos, señala:

"La ejecutoriedad puede considerarse como una manifestación especial de la eficacia de los actos administrativos, en cuanto estos imponen deberes o restricciones a los administrados, que pueden ser realizados aun contra la voluntad de ellos, por medio de los órganos administrativos"

Los actos administrativos, por regla general, son obligatorios mientras no hayan sido suspendidos o declarados nulos por la jurisdicción contencioso administrativa. Por ello la norma demandada comienza por señalar que "Salvo norma expresa en contrario, los actos administrativos serán obligatorios mientras no hayan sido anulados o suspendidos por la jurisdicción en lo contencioso administrativo". La pérdida de fuerza ejecutoria de los actos administrativos, ocurre de manera excepcional, de conformidad con las causales establecidas por la ley, y en particular por el artículo 66 del Decreto 01 de 1984, parcialmente acusado.

De esta manera, el citado precepto consagra por una parte la obligatoriedad de los actos administrativos como regla general "salvo norma expresa en contrario", y como excepciones la pérdida de fuerza ejecutoria, por suspensión provisional, por desaparición de sus fundamentos de hecho o de

derecho, eventos denominados por la jurisprudencia y la doctrina, el decaimiento del acto administrativo; por el transcurso del tiempo, es decir cuando al cabo de cinco años de estar en firme, la Administración no ha realizado los actos que le correspondan para ejecutarlos; por cumplimiento de la condición resolutoria a que esté sometido; y cuando pierdan su vigencia (vencimiento del plazo).

Procede entonces analizar cada una de las causales de fuerza ejecutoria de que trata el artículo 66 del C.C.A., materia de la presente demanda.

1. Suspensión provisional del acto administrativo.

La suspensión provisional se encuentra consagrada en la Constitución Política de 1991 (artículo 238), en los siguientes términos:

> *"La jurisdicción de lo contencioso administrativo podrá suspender provisionalmente, por los motivos y con los requisitos que establece la ley, los efectos de los actos administrativos que sean susceptibles de impugnación por vía judicial".*

El precepto mencionado tuvo como antecedente el Acto Legislativo No. 1 de 1945, artículo 42, que correspondía al artículo 193 de la Constitución derogada, según el cual "La jurisdicción de lo contencioso administrativo podrá suspender provisionalmente los actos de la Administración por los motivos y con los requisitos que establezca la ley."

En desarrollo de dicho precepto constitucional, los artículos 152 a 154 del Decreto 01 de 1984 (C.C.A.) subrogados por los artículos 31 y 32 del Decreto 2304 de 1989 determinaron las reglas para la suspensión de los

efectos de los actos administrativos por parte del Consejo de Estado y de los tribunales administrativos.

Al respecto el artículo 31 del Decreto 2304 de 1989 dispone que el Consejo de Estado o los tribunales administrativos podrán suspender los efectos de un acto mediante las siguientes reglas:

> *"1. Si la acción es de nulidad, basta que haya manifiesta infracción de una de las disposiciones invocadas como fundamento de la misma, por confrontación directa o mediante documentos públicos aducidos con la solicitud.*
>
> *2. Si la acción es distinta de la de nulidad, además se deberá demostrar, aunque sea sumariamente, el perjuicio que la ejecución del acto demandado causa o podría causar al actor.*
>
> *3. Que la medida se solicite y sustente de modo expreso en la demanda o por escrito separado, presentado antes de que sea admitida..."*

La jurisdicción contencioso administrativa se ha pronunciado en varias oportunidades en relación con el decaimiento de un acto administrativo que se produce cuando las disposiciones legales o reglamentarias que le sirven de sustento, desaparece del escenario jurídico, como lo ha reconocido la ley, la jurisprudencia y la doctrina nacional.

El Consejo de Estado ha expresado en relación con la pérdida de fuerza ejecutoria del acto administrativo, y particularmente en lo relativo al decaimiento del acto administrativo, lo siguiente:

"La doctrina foránea, y la nacional que ha seguido esas concepciones sin mayor profundidad, bueno es reconocerlo, al tratar las formas de extinción de los actos administrativos, generales o de efectos particulares, ha reconocido y consagrado la figura jurídica del decaimiento del acto administrativo, o sea, la extinción de ese acto jurídico producida por circunstancias supervinientes que hacen desaparecer un presupuesto de hecho o de derecho indispensable para la existencia del acto: a) derogación o modificación de la norma legal en que se fundó el acto administrativo; b) declaratoria de inexequibilidad de la norma constitucional o legal hecha por el juez que ejerce el control de constitucionalidad, en los países donde ello existe; c) declaratoria de nulidad del acto administrativo de carácter general en que se fundamenta la decisión de contenido individual o particular; y d) desaparición de las circunstancias fácticas o de hecho que determinaron el reconocimiento de un derecho o situación jurídica particular y concreta."

De esta manera, cuando se declara la inexequibilidad de una norma legal en que se funda un acto administrativo se produce la extinción y fuerza ejecutoria del mismo, pues si bien es cierto que todos los actos administrativos son obligatorios mientras no hayan sido anulados o suspendidos por la jurisdicción en lo contencioso administrativo, también lo es que la misma norma demandada establece que "salvo norma expresa en contrario", en forma tal que bien puede prescribirse la pérdida de fuerza ejecutoria frente a la desaparición de un presupuesto de hecho o de derecho indispensable para la vigencia del acto jurídico, que da lugar a que en virtud de la declaratoria de nulidad del acto o de inexequibilidad del precepto en

que este se funda, decretado por providencia judicial, no pueda seguir surtiendo efectos hacia el futuro, en razón precisamente de haber desaparecido el fundamento legal o el objeto del mismo.

Referente a la pérdida de ejecutoria de los actos administrativos "cuando al cabo de cinco (5) años de estar en firme, la administración no ha realizado los actos que le correspondan para ejecutarlos" y "cuando se cumpla la condición resolutoria a que se encuentre sometido el acto", de que tratan los numerales 3° y 4° del artículo 66 del Decreto 01 de 1984, materia de la demanda, estima la Corporación que dichas causales se ajustan al mandato contenido en el artículo 209 de la Carta Política, según el cual la función administrativa se desarrolla con fundamento en los principios de eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, correspondiendo a las autoridades administrativas coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado.

En la misma norma se predica que la administración pública, en todos sus órdenes tendrá un control interno que se ejercerá en los términos que señale la ley lo cual permite consagrar causales legales de cesación de los efectos de los actos de la administración, como las anotadas anteriormente.

El criterio según el cual los casos mencionados de pérdida de fuerza ejecutoria no son adoptados la mayoría de las veces, por quien tiene la potestad de suspender o anular el acto respectivo, como lo es la jurisdicción de lo contencioso administrativa no implica que con ello se infrinja precepto constitucional alguno, ya que por el contrario el título al cual corresponde la norma demandada se refiere a la conclusión de los procedimientos

constituye ciertamente una garantía de los particulares, frente a la desidia por parte de la administración para poner en ejecución sus propios actos.

En relación con la pérdida de fuerza ejecutoria de los actos administrativos "cuando pierdan su vigencia", en virtud de su derogatoria, cabe anotar que si la norma ha dejado de regir ante una situación de sustracción, deja de ser aplicable por la administración y por consiguiente pierde el carácter obligatorio para los asociados.

Sobre este punto también ha expresado el Consejo de Estado lo siguiente:

> *"Estando pues, ante una situación de sustracción de norma por derogatoria expresa no encuentra la Sala razón lógica valedera para pronunciar fallo sustancial sobre una norma que ha dejado de regir, ni mucho menos sobre la que la derogó, así esta se ocupara materialmente de lo dispuesto por la primera, por cuanto no ha sido objeto de litis, controversia ni impugnación como lo establece nuestro sistema legal".*

> *"Dispone precisamente el artículo 66 del decreto 01 de 1984, que los actos administrativos pierden su fuerza ejecutoria, es decir se hacen no aplicables por la administración ni sujetos de cumplimiento por los asociados, cuando entre otras taxativas razones, han perdido su vigencia. Para el caso de autos la vigencia del decreto 2263*

de 1984, se ha perdido por derogatoria expresa de norma superior de similar naturaleza".

"La jurisdicción contencioso administrativa (tratándose de actos administrativos), generalmente está llamada a conocer y juzgar la constitucionalidad y legalidad de normas administrativas que gocen de vigencia, consecuentemente se encuentren en plena ejecutoria, en otra palabras sean creadoras o modificadoras, actuales de situaciones jurídicas frente al conglomerado social o ante particulares. La norma que ha perdido su vigencia no se adecúa a estas apreciaciones doctrinales. Todo lo contrario ya no es acto jurídico administrativo. Constituye historia administrativa que cumplió los cometidos invocados en su momento, pero en la actualidad no constituye orden legal. No es legalidad vinculante"..."

Sobre la Acción de Nulidad, la Doctrina ha dicho:

*I. ASPECTOS DOCTRINALES Y DE **LEY***

A. Definición

La acción de nulidad constituye el más antiguo e importante mecanismo contencioso de nulidad de carácter general y objetivo, que el legislador haya regulado, donde se busca principalmente la protección integral del orden constitucional del Estado y de la legalidad en toda su extensión. Se encuentre desarrollada en el art. 84 CCA, en palabras del profesor Santofimio Gamboa "es una acción de naturaleza objetiva, pública, popular, intemporal; general e indesistible a través de la cual cualquier persona podrá

solicitar directamente o por medio de su representante, ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, que un acto administrativo, inclusive no publicitado, incurso en alguna de las causales establecidas en la ***ley*** *pierda su fuerza ejecutoria pro declaración judicial de nulidad en beneficio del ordenamiento jurídico y la legalidad" . Cuando hace referencia a que el acto no necesariamente debe ser publicitado, solamente se requiere que el acto administrativo haya sido expedido, sin que sea necesario la constancia de su publicación o de su ejecución, o como lo sostiene el consejo de estado "...es sano que los ciudadanos puedan acudir a los órganos jurisdiccionales tan pronto el acto sea expedido, pues ello permite acercarse a la posibilidad ideal de que, en caso de resultar manifiestamente ilegal, sus efectos puedan ser suspendidos antes de que comience a ser aplicado y así disminuir los perjuicios..."*

Por otra parte, se dice que es una acción objetiva porque a través de su ejercicio en la ***ley*** *solo se puede pretender la preservación del ordenamiento jurídico y el principio de legalidad; según el consejo de estado, el propósito de la acción de nulidad simple como "lo establece la* ***ley*** *y lo repite la jurisprudencia es el control de la legalidad objetiva, interés de carácter general por esencia, cualquier persona está legitimada para ejercitarla" . Por lo tanto implica el desarrollo de una pretensión de carácter general dirigida al restablecimiento de la juridicidad en interés de la comunidad y el Estado de Derecho, es decir, que la preservación del la* ***ley*** *no puede ser exclusivamente del interés de unos pocos, por lo que se predica su carácter de pública y popular.*

Por otra parte hay que recordar que existe una responsabilidad pública respecto del mantenimiento de las instituciones jurídicas, "una legitimidad abierta en cabeza de cualquier persona que advierta las rupturas del sistema jurídico ocasionadas con la entrada en vigencia de un acto administrativo que la desconozca" . Desde este punto la acción puede ser interpuesta por

cualquier persona natural o jurídica, nacional o extranjera, de derecho público, privado o internacional, establece la ***ley.***

La importancia de esta acción (para las instituciones de ***ley****, principalmente) es que los conflicto suscitados entre un acto administrativo y el ordenamiento jurídico sean objeto de conocimiento por la jurisdicción de los contencioso administrativo y ésta produzca una decisión declarando lo que corresponda frente al litigio y resolviéndolo de manera tal que produzca su decisión efectos erga omnes. "En esta acción, el juez debe hacer una confrontación entre el acto que se supone viciado y la norma que se indica como infringida, para constatar si el acto se ajusta o no a derecho, y declarar su nulidad según el caso" , en caso afirmativo sancionando la manifestación de voluntad de la administración con Nulidad. La acción de nulidad no conlleva entonces una pretensión diferente, por lo que le el juez no puede hacer un pronunciamiento distinto, y ante todo no puede producir una declaración alguna respecto de la situación de las personas sobre las cuales el acto declarado nulo produjo efectos jurídicos (se hace referencia a la acción de nulidad y restablecimiento del derecho). "En este caso se habla del proceso objetivo de nulidad impropio, pues mediante la nulidad, se obtiene el restablecimiento automático del derechoa un particular frente al cual se ha concretado el acto" . El profesor Palacio Hincapié ofrece una excepción basada en la jurisprudencia, donde abre la posibilidad de que "un acto particular o concreto pueda ser demandado en Acción de Nulidad Objetiva cuando el interés del actor solo sea la búsqueda de la legalidad, son la aclaración que si de su ejercicio le deviene la reparación automática de su derecho, debe ejercerla dentro de los cuatro meses siguientes a la notificación, comunicación, publicación o ejecución del acto, según el caso".*

La acción de nulidad puede ejercitarse en cualquier tiempo a partir de la expedición del acto, lo importante es que el acto este surtiendo efectos jurídicos o que haya sido derogado antes de interponerse una acción de

nulidad; por otra parte, una vez puesta en marcha una acción de nulidad, el impetrante de la misma, no podrá desistir, en razón de que está de por medio el interés general y no el simple particular del accionante.

B. Finalidad

Como ya se ha hablado la acción de nulidad busca el restablecimiento de la legalidad, esto es, la mera declaración de nulidad de un acto administrativo creador de situaciones jurídicas generales, impersonales u objetivas. Según el profesor Palacio Hincapié es un fin "altruista pues quien la ejercita no puede perseguir ningún otro interés que el de restaurara el orden jurídico vulnerado en el acto". Lo que significa que al elaborar la pretensión de nulidad no se puede vincular ninguna condena consecuencial al estado, excepto si se trata de la acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho.

Para otros autores la denominada teoría de los móviles y finalidades de la acción contenciosa de nulidad ha sido una de las construcciones jurisprudenciales más desafortunadas para el Estado de Derecho, "y sobre todo para el control efectivo de la arbitrariedad y del desconocimiento de los derechos subjetivos por la administraciónpública" . Todo esto ha generado grandes problemas de interpretación incluso en las altas cortes, y surge con el Código Contencioso del 1984 porque en el se enmarca múltiples acciones especializadas para cada caso contenciosos y como plantea el profesor Santofimio Gamboa :"En la hora actual se hace cada vez más necesario retomar la idea de la acción única contencioso administrativa con multiplicidad de pretensiones, de conformidad con las necesidades de los interesados..., evitándose así caer en discusiones estériles para la defensa de los derechos fundamentales y la legalidad."

C. Agotamiento de la Vía Gubernativa

Esta acción no requiere en principio del agotamiento de la Vía Gubernativa, pues solo se exige frente a los actos particulares o concretos; como ya se ha

establecido esta acción se dirige generalmente contra actos de contenido general, puede que sea usada la acción contra un acto particular evento en el cual el interesado debió ejercer la Vía Gubernativa, si còntra el acto procedía un recurso obligatorio, no así los terceros que pueden ejercer la acción de nulidad frente a esta acto concreto.

D. Motivación

Toda su motivación gira en torno a una causal genérica y es la vulneración del ordenamiento jurídico. Es decir la infracción de una norma superior, cometida por un acto de la administración.

Según lo expuesto en el art. 84 del CCA ***ley*** *del estado colombiano, concretamente los motivos de impugnación, son:*

1. La Incompetencia del Funcionario

Los actos administrativos siempre deben ser expedidos por el órgano al cual la ***ley*** *le atribuyó dentro de sus funciones el desarrollo de una actividad determinada; cuando dicho acto se expide por alguien que carece de competencia, al acto no es válido. Esta falta de competencia puede provenir de diferentes causas como la materia, la territorialidad, la temporalidad, el factor funcional etc.*

Es posible que un órgano con competencia en determinada materia, actúe en forma excesiva, por lo tanto se convierte en un acto viciado, es decir, un vicio de abuso o exceso de poder, porque, los funcionarios públicos no pueden hacer sino aquello que les está expresamente permitido.

Este vicio (el de incompetencia) es tal vez el más grave, la doctrina y la jurisprudencia le atribuyen el carácter de insaneable, por lo que puede ser declarado de oficio cuando aparezca acreditado en el proceso. Según el profesor Juan Ángel Palacio Hincapié agrega que "Frente a una actuación que se origine en la ausencia de competencia del órgano que produce la

voluntad, el Juez Contencioso no puede acogerse al principio de la justicia rogada de esta jurisdicción y debe proceder la nulidad del acto, aunque el actor no la haya solicitado"

Existen unas competencias indelegables por ejemplo, la que tienen secundariamente las asambleas y concejos, de imponer ciertos gravámenes, no pueden las asambleas delegar esta función por ejemplo al gobernador la facultad de establecer dichos gravámenes; en estos casos, no pueden las asambleas delegar en el gobernador la facultad de establecer dichos gravámenes en asunto que son de ellas, como el impuesto a ciertas rifas y juegos de azar.

Otra modalidad del vicio de incompetencia, es cuando se invade la competencia de otro funcionario, en este caso no carece de competencia pero si invade una ajena, por ejemplo, cuando el presidente expide decretos con fuerza de ***ley*** *en materias que son de exclusivo conocimiento del congreso de la republica (salvo si se trata de un Estado de Excepción).*

2. La Desviación de Poder

Es el vicio más difícil de configurar en los actos administrativos, porque ocurre cuando el funcionario que expide el acto y tiene competencias para el mismo, es decir, se encuentra dentro del ámbito de sus funciones, pero su intención, sus motivos son diferentes a los que el legislador indica para dicha competencia.

La intención perseguida por su voluntad es diferente a la perseguida por la norma que señalo los motivos por los cuales está investido por esta competencia. Y es en esto precisamente donde radica la dificultad porque el vicio radica en el fuero interno del funcionario, en su mente, en sus propósitos; por lo que el impugnante debe examinar su intención, esto para cotejar su intencionalidad o motivación personal con la de la norma; "esta dificultad procesal radica en que por lo general no existe una prueba directa

de la intención que lleva el funcionario, pues la misma no se expresa por escrito, ni en la motivación de la decisión" . Se hace necesario entonces, acudir a la prueba indirecta, al indicio (hecho conocido que nos lleva al hecho desconocido), para descubrir el vicio. Estos indicios deben ser concurrentes, serios y suficientes, para que el juez decrete la nulidad.

En algunos casos existe la prueba directa como cuando existen motivos políticos o ideológicos para declarar la insubsistencia de un funcionario y dichos motivos quedan plasmados en algún documento en el cual el líder político le envía la información al alcalde para que sustituya al funcionario declarado de insubsistente por otro; entonces, la declaración de insubsistencia esta dentro de las funciones del alcalde, sin embargo el fin de dicha declaración no se encuentra ajustado a la norma que consagra los motivos del acto de insubsistencia: Este acto es el más utilizado para la desviación del poder, se encuentran otros casos, y sobre todo cuando en los gobiernos locales, el concejo es de la oposición del alcalde.

La desviación debe ser probada, así que en el ejemplo de que un funcionario es desvinculado por pertenecer a otro partido político, debe demostrarse la intención del nominador, porque es posible que otros empleados pertenezcan a ese mismo partido político y aun son funcionarios, entonces no habría desviación. Es por ello que se debe probar el propósito personal del nominador, porque puede ser que actué por venganza, por razones de enemistad o ideológicas.

Puede ser que concurran dos modalidades de la nulidad por ejemplo cuando el concejo municipal le suprime las facultades para contratar al alcalde, pues en estos eventos e concejo está interviniendo en asunto que no son de su competencia y obstaculizando la actividad del alcalde (invasión de competencia y desviación de poder), el concejo suprime dichas funciones no para ayudar al alcalde o hacer mas 'transparente' al administración; lo hace

para combatirlo y con esto perjudica la población, el alcalde no tendría la facultad de contratar y por lo tanto no podría atender las obligación de prestar servicios a la comunidad, así que no cumple con las funciones asignadas por el estado (según la organización territorial).

Para evitar la Desviación de Poder, se exige en todos los actos, la motivación que induce al órgano que lo expida, a expresar la voluntad aunque la ***ley*** *no la exija.*

3. Falsa Motivación

Uno de los elementos de los actos administrativos es el MOTIVO, compuesto por los antecedentes de hecho y de derecho que conducen a la expedición del acto, es decir, son todas las circunstancias que llevan a la administración a expresar su voluntad, y por tanto, la existencia real de esos motivos fundamenta la legalidad de la misma; habrá Falsa Motivación cuando hay falta real de los motivos expresados. Este vicio se configura cuando no existe correspondencia entre la decisión que se adopta y la expresión de los motivos que en que se mencionan como fundamento para la decisión que toma el acto.

Este control jurisdiccional sobre los motivos, no era permitido por que se consideraba que el juez no podía ahondar en las razones que llevan al funcionario a tomar una decisión, porque se justifican en las razones de oportunidad y conveniencia que permiten tomarla. Sin embargo para evitar que se expidan actos con motivación aparente o inexistente, a partir del Decreto 01 de 1984, se incluyo a la Falsa Motivación.

A diferencia de la Desviación de Poder, donde los motivos por los que se produce el acto administrativo, son reales, existen, pero se toman para una finalidad diferente de las que apunta la norma; en la Falsa Motivación, los motivos del acto por los que se expresa la decisión no son reales o son fictos.

Por regla general y por razones de transparencia, no se deben proferir las decisiones sin motivo, se deben expresar los antecedentes, hechos u omisiones, que originan la decisión. En nuestra legislación se tiene como regla general que los actos sean motivados, como por ejemplo :

a) El artículo 21 de la ***Ley*** *57 de 1985,* ***ley*** *de la transparencia de la actuación de la Administración, señala que ésta solo podrá negar de la consulta de determinados documentos o las copias de los mismos, mediante providencia motivada que señale su carácter reservado, indicando las dispocisiones legales pertinentes.*

b) La ***ley*** *80 de 1993 ordena que los actos que se expidan con motivo u ocasión de la actividad contractual deben ser motivados en forma detallada (artículo 24, numeral 7), exigiéndolo especialmente para el acta de evaluación de las ofertas, pues esa motivación señalara los defectos de las ofertas y mediante ella quedarán por fuera de la selección, igualmente lo hace con el de la adjudicación, pues allí se debe expresar el porqué se considera la propuesta mas favorable, lo que exige una motivación completa y detallada; también, para el acto que declara desierta la licitación, pues los motivos expresados en él permiten iniciar un nuevo trámite de contratación y que quienes hayan participado, reciban la información de por qué sus ofertas no se tienen en cuenta.*

c) El artículo 30 del CCA, al prescribir sobre la imparcialidad en las actuaciones administrativas, ordena que los funcionarios que deban realizar investigaciones, practicar pruebas o pronunciar decisiones definitivas, aplicarán además de las causales de recusación previstas para los jueces en el Código de Procedimiento Civil, dos causales que allí se señalan sobre la nominación a su cargo y ordena que deben manifestar el impedimento, y la autoridad ante quien éste lo manifieste, decidirá sobre la procedencia, en el término de diez (10) días, en forma motivada.

d) El artículo 35 del CCA, exige que para la adopción de las decisiones en el trámite administrativo, se debe motivar el acto, así sea en forma sumaria, cuando con el mismo se ha de afectar a un particular, motivación que debe contemplar el análisis de las pruebas aportadas, los informes disponibles y las opiniones que los interesados hayan emitido. Como lo dice la norma, no se trata de un examen riguroso y detallado de cada parte, pero sí de una expresión somera de los elementos que le permiten tomar la decisión.

En términos generales, cualquier negativa que deba proferirse frente a la petición o un recurso de los administrados, debe hacerse en forma motivada.

Sustitución de Motivos

Hay eventos en los cuales la decisión es legal pero los motivos expresados no son suficientes, o no fueron expresados, pero aparecen probados dentro del proceso donde se discute la legalidad y que de haberlos expresado el acto, la decisión era plenamente válida. En estos casos el juzgador acude a la llamada Sustitución de Motivos para declarar la legalidad del acto. La administración debe cuidarse de no abusar de esta facúltad, por ello solo es posible de encontrarse cuando la motivación probada y no expresada, concurren, además de circunstancias de interés general, la mejora del servicio, respeto del principio de igualdad frente a la misma actuación de la Entidad en el mismo caso, etc.

4. La Expedición Irregular del Acto

La forma se refiere a los requisitos externos que deben recubrir el acto al momento de su expedición, en este punto es importante determinar que para la expedición de un acto administrativo no existe una formalidad generalizada y por ello pueden revestir de diferentes formas un acto. Las formalidades especificas solo se encuentra en una norma determinada, por lo que su quebramiento genera la nulidad del acto; "estos formalismos establecidos por el legislador tienen como finalidad garantizar a los

administrados sus derechos, tanto a la defensa como al debido proceso, aspectos propios del procedimiento".

Por ejemplo, si un acto administrativo expedido por la asamblea departamental o el concejo requieren de la iniciativa del ejecutivo, se genera una expedición irregular del acto, pero existe un criterio generalizado en admitir las meras informalidades o formalidades no esenciales, es decir que no generan invalidez del acto, porque nos encontraremos contra un exceso ineficaz en la forma y esto afecta la efectividad del derecho sustancial.

5. El Desconocimiento del Derecho de Audiencias y de Defensa

Esta nueva causal, nace en la reforma que hace el Decreto 2304 de 1989, aunque no la hubiera consagrado el articulo 84, de todas maneras es admitida como causal de nulidad de los actos jurídicos, pro tanto es nueva en cuanto a su estipulación en al norma, mas no en su existencia.

Por tratarse de un tema tan importante esta causal esta muy ligada con la causal supralegal del debido proceso, por medio del cual se garantiza a las personas sometidas a un proceso que se respetarán sus derechos al investigar sus conductas o al resolver el conflictode intereses en que están comprometidas.

6. Infracción de las Normas en que debía Fundarse el Acto

Este vicio se presenta cuando el acto contraria una norma del orden jurídico al cual estaba sometido. Esta norma pudo haber sido espedida por la misma Entidad, pero contiene un mandato al cual debe ajustarse ella misma para la misma expedición del acto administrativo, caso en el cual su desconocimiento genera la nulidad del acto que se expide. Esta es una causal genérica ya que los vicios anteriores se acoplan en ella.

Ahora la norma superior para efectos de su confrontación con el acto, es toda disposición que determine la competencia del funcionario que lo expida,

el contenido, la forma, el fin etc. En este orden de ideas el acto que desconozca las condiciones establecidas para su expedición esta viciado de nulidad.

Valga una precisar que la violación por desconocimiento de la norma no solo es frente a la ***ley*** *en sentido material sino también frente a todas las disposiciones que obligatoriamente deben cumplirse por el destinatario, como los principios de toda regulación, tenemos al Principio del Debido Proceso, el Principio de Transparencia para los contratos, el de Equilibrio Económico del contrato etc.*

Ahora bien la norma no solo es violada cuando se desconoce sino también cuando existe una interpretación errada de la norma que se aplica, porque puede suceder que, aunque la norma es la indicada para la solución del asunto, la Entidad la tergiversa y le da un alcance diferente. También hay violación de la norma superior cuando existe una interpretación errónea de la norma que se aplica, pese a que sea la indicada para solucionar el asunto, la Entidad le da un alcance diferente o excede el permitido.

Es importante resaltar que si se viola una norma de una ***Ley*** *Estatutaria, se viola la Constitución misma.*

E. Modalidades Especiales

El legislador de épocas anteriores ha venido incorporando una serie de acciones en el ordenamiento jurídico administrativo a las cuales también denomina de nulidad pero que materialmente son diferentes a la establecida en el articulo 84 del CCA, sin embargo su ejercicio busca la preservación de la legalidad frente a actos de contenido individual, lo cual rompe con los criterios tradicionales en al materia y hacen necesario mencionarlos el alcance de algunas de ellas para comprender mejor el tema de la acción como control de constitucionalidad y legalidad.

1. Acción de Nulidad por Inconstitucionalidad

Esta acción se fundamenta en los artículos 236 numeral 2 de la Constitución Nacional y el articulo 37 numeral 9 de la ***ley*** *270 de 1996,* ***Ley*** *Estatutaria de la Administración de Justicia, se individualiza en la legislación Colombiana una especial acción de nulidad cuyo objeto consiste única y exclusivamente en discutir ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa, y específicamente a la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, la constitucionalidad de todos aquellos decretos dictados por el Gobierno Nacional cuya competencia no corresponde a la Corte Constitucional. La técnica de esta modalidad consiste en una confrontación directa del acto con la Constitución Política y no con otras normas del ordenamiento jurídico, según el articulo 97 del CCA, de conformidad con la redacción del articulo 37 numeral 7 de la* ***ley*** *446 de 1998.*

"Si se involucran cargos de simple ilegalidad, la acción en nuestra opinión sería la de simple nulidad".

Como requisito fundamental para la procedencia de esta acción que los actos no impugnados no correspondan al ejercicio de la función propiamente administrativa, porque si se trata de esta, la ***ley*** *446 de 1998 es clara en establecer que los correspondientes actos administrativos estarán sujetos a las acciones ordinarias y no ala acción de nulidad por inconstitucionalidad que es de carácter especial. En esta acción se consagra la participación que por la misma Constitución se le atribuye al Consejo de Estado, en el control constitucional, al lado de la Corte Constitucional, participación que se le asigna expresamente, pues de lo contrario, el control de esos Decretos Generales sería de la Corte Constitucional, a menos que fueran originados en la función administrativa, actos que por su naturaleza corresponden a la jurisdicción administrativa, por ello es innecesaria la referencia que hace la norma a que los decretos no corresponden a la función administrativa.*

Debemos aclarar que esta diferenciación se hace en virtud de la providencia del Consejo de Estado en la que se aclaro que acciones de nulidad eran de la Sala Plena y cuáles de la Sección Primera .

Finalmente el procedimiento de tramitación de la acción de nulidad por inconstitucional, tiene sus propias características propias, si bien sigue algunos lineamientos del proceso ordinario, sus términos son más breves y, por tanto, la decisión es más ágil.

2. Acción Especial de Nulidad de Actos Administrativos Contentivos de Carta de Naturaleza

Esta acción se encuentra consagrada en el artículo 221 del CCA en concordancia con los artículos 20 y 21 de la ***Ley*** *43 de 1993, al permitirse que los actos que reconocen la ciudadanía colombiana a los extranjeros, también denominados cartas de naturalización o resoluciones de autorización, sean demandados por cualquier persona ante la Justicia Contencioso Administrativa. Estas cartas que según la* ***Ley*** *43 de 1993 son autorizadas por el Presidente de la Republica o el Ministro de Relaciones Exteriores por delegación, están sujetas al proceso de nulidad ante la autoridad judicial competente, en los siguientes casos:*

a) Si se han expedido en virtud de pruebas o documentos viciados de falsedad;

b) Si el extranjero nacionalizado hubiese cometido algún delito en otro país antes de radicarse en Colombia y que esté de lugar a extradición.

En ambos casos la acción tendrá un término de caducidad de 10 años, contados a partir de la fecha de expedición.

3. Acción Especial de Inexistencia o Nulidad de Contrato de Concesión Minera

*Se encuentra regulada en el artículo 289 del Código de Minas (**Ley** 685 de 2001), en virtud de su desarrollo de manera exclusiva la administración, el concesionario, los terceros que acrediten interés directo y el Ministerio Público podrán pedir que se declare la nulidad o inexistencia del contrato de concesión minera, en las condiciones y con los requisitos señalados en el articulo 87 CCA. De esta acción, conocerá en primera instancia los tribunales administrativos con jurisdicción en el lugar de su celebración.*

Por lo demás debemos aclarar que se encuentran mas acciones de contenido especial pero consideramos que son acciones que tienen implícita la Reparación Directa, así que, en esta ocasión solo nos ocuparemos de Acción de Nulidad Simple, necesariamente.

Referencias Bibliograficas:

1. PALACIO HINCAPIÉ, Juan Ángel, Derecho Procesal Administrativo. Medellín: Editorial Librería Jurídica Sánchez Ltda., 2006.

2. SANTOFIMIO GAMBOA JAIME ORLANDO, Tratado de Derecho Administrativo Tomo III. Bogotá: Editorial Universidad Externado De Colombia, noviembre de 2004

3. Consejo de Estado, Sentencia en Sala Plena del 23 de julio de 1996, exp. 612, C.P.: JUAN ALBERTO POLO FIGUEROA.

El artículo 209 de la Constitución Política de Colombia establece:

"... ARTICULO 209. La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones.

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

Con la expedición de la Ordenanza Nro. 633 del 2011, tanto el Gobernador del Putumayo, como la Asamblea Departamental del Putumayo, mediante una vía de hecho y no de derecho, permitieron revivir unas facultades otorgadas al Gobernador, las cuales ya habían vencido y no se estaba en tiempo y oportunidad para solicitar su ampliación y mucho menos para aprobar tal solicitud, sumado a ello, el Gobernador del Putumayo, amparado en un acto ilegal, adelantó un proceso licitatorio y un mes antes de terminar el periodo constitucional adjudicó mediante contrato de concesión a diez (10) años, actividades que constituyen monopolio estatal.

"*la moralidad administrativa entre otros, persigue el manejo adecuado del erario público y en general que los funcionarios públicos asuman un comportamiento ético frente al mismo, pues los servidores públicos pueden incurrir en conductas que la generalidad tacharía de inmorales, o en otras que podrían ser sancionadas disciplinaria o penalmente*" CONSEJO DE ESTADO, Sección cuarta. Sentencia del 20 de abril de 2001. C.P. ORTIZ BARBOSA, María Inés.Radicación: AP 52001 23 31 000 2000 0121 01

40

En segundo lugar, y considerando lo expuesto anteriormente, resulta relevante mencionar que el derecho colectivo que reiteradamente se vincula con la violación a la moralidad administrativa es el patrimonio público. Este punto resulta de gran interés debido a que el detrimento del patrimonio público generalmente es la consecuencia de una actuación indebida o de una omisión a los deberes propios de quienes manejan los bienes y recursos públicos. Al analizar dicha conducta, se puede establecer prima facie la existencia de una vulneración a la moralidad administrativa, de manera que la actuación atentatoria de la moralidad es la que en principio debería originar la agresión al patrimonio público.

No obstante, el desarrollo argumentativo que ha sostenido mayoritariamente el Consejo de Estado parte de la existencia de un detrimento patrimonial para que exista vulneración al derecho colectivo a la moralidad administrativa, aun cuando el actor popular no haya invocado la existencia de una relación de conexidad entre estos derechos colectivos.

Sobre las demandas de nulidad de un acto administrativo que ha producido efectos, el CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN CUARTA, EL veintitrés (23) de julio de dos mil nueve (2009), CONSEJERO PONENTE: HÉCTOR J. ROMERO DÍAZ, Radicación: 11001032700020050001200, Número Interno: 15311 (acumulados), CARLOS ARMANDO PARRA GÓMEZ al desatar demanda de nulidad contra conceptos de la DIAN, expresó:

"...CONSIDERACIONES DE LA SALA

Decide la Sala sobre la legalidad del concepto DIAN 091432 de 30 de diciembre de 2004, conforme al cual el valor de la inversión en acciones de una compañía en funcionamiento, incluido el valor del crédito mercantil, no es amortizable en los términos de los artículos 142 y 143 del Estatuto Tributario; y, el concepto DIAN 23795 de 27 de abril de 2005, en virtud del cual se aclaró el 091432 y se precisó que el crédito mercantil adquirido no es amortizable fiscalmente.

A pesar de que el concepto 091432 de 30 de diciembre de 2004 fue modificado por el 23795 de 27 de abril de 2005, y por ende, al momento de solicitarse la nulidad del último (3 de agosto de 2005), parte del primer acto había dejado de regir, **la Sala analizará legalidad de todo el concepto aclarado, pues, el mismo pudo haber producido efectos durante el lapso en que estuvo vigente en su integridad.**

Lo anterior obedece al criterio mayoritario tanto de la Sala Plena Contenciosa[1] como de esta Sección[2], conforme al cual basta que un acto administrativo general haya tenido vigencia para que la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo se pronuncie sobre su nulidad, pues, durante el lapso en que rigió, pudieron producirse situaciones jurídicas particulares que ameritan reparación del daño y la restauración del derecho que eventualmente se haya afectado. Y, porque mientras tal pronunciamiento no se produzca, la norma, aunque haya sido derogada, conserva y proyecta la presunción de legalidad que la ampara, alcanzando los efectos a aquellos actos de contenido particular que fueron expedidos durante su vigencia." (negrillas fuera de texto).

Como no existe sustracción de materia respecto del concepto 091342 de 2004, como lo planteó la DIAN, se analizará si éste y el concepto 23795 de 27 de abril de 2005 se ajustan a derecho..."

PETICIÓN

Señor Juez: con fundamento en los hechos y consideraciones expuestas, solicito a usted respetuosamente,

DECLARAR LA NULIDAD de la Ordenanza Nro. 633 del 19 de Agosto de 2011 "Por medio de la cual se prorroga por un termino de noventa (90) días, las facultades concedidas al señor Gobernador del Putumayo, en la Ordenanza Nro. 613 del 31 de enero de 2011, para que celebre convenio o contrato de concesión para la producción y comercialización de aguardiente del putumayo".

COMPETENCIA:

De conformidad con lo establecido en el Artículo 132 del Decreto 01 de 1984, modificado 446 de 1998, art 40 numeral 1, vigente para la época de la expedición del acto acusado, así mismo por el factor territorial es competente el Honorable Tribunal Administrativo de Nariño en primera instancia

PRUEBAS

Documentales que se anexan:

- Copia autentica de la Ordenanza Nro. 613 del 31 de enero de 2011, emanada de la Asamblea Departamental del Putumayo, con constancia de sanción y publicación.

- Copia autentica de la Ordenanza Nro. 633 del 19 de Agosto de 2011 *"Por* medio de la cual se prorroga por un termino de noventa (90) días, las facultades concedidas al señor Gobernador del Putumayo, en la Ordenanza Nro. 613 del 31 de enero de 2011, para que celebre convenio o contrato de concesión para la producción y comercialización de aguardiente del putumayo", con constancia de sanción y publicación.

- Fotocopia de la Licitación Pública OJD-LP-001 de 2011 adelantada por el Departamento del Putumayo, con base a las facultades otorgadas por la Asamblea Departamental en la Ordenanza Nro. 633 de 2011

- **ANEXOS**:

Copia de la demanda y sus anexos para el traslado a los demandados

- **CUANTÍA:**

Las pretensiones de la presente demanda de nulidad no son de contenido económico, por lo tanto no tienen cuantía.

- **NOTIFICACIONES**

Las entidades demandas recibirán notificaciones en

- Departamento del Putumayo, Cra 8. Nro 7 - 40, Mocoa- Putumayo
- Asamblea Departamental del Putumayo, Cra 8 .Nro 7 - 40,Mocoa-Putumayo.

La suscrita las recibirá en la carrera 27 Numero 10 – 56 o en la Secretaría del Despacho. Tel: 3124695103.

Atentamente,

MONICA ALEJANDRA MARIN PLAZA
C.C. 66.986.346 de Cali

713

Libertad y Orden

REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO

-Sala de Decisión Sistema Oral-

Magistrado Ponente: Paulo León España Pantoja

Medio de Control: Nulidad Simple

Radicado: 52-001-33-33-004-**2012-00133-00 Sistema oral**

Demandante: MÓNICA ALEJANDRA MARÍN PLAZA

Demandado: DEPARTAMENTO DE PUTUMAYO Y DEPARTAMENTO DE PUTUMAYO – ASAMBLEA DEPARTAMENTAL

TEMA: *Admisión de Demanda*

Consejo Superior de la Judicatura

Auto: 2012-147-SPO

San Juan de Pasto, dieciocho (18) de diciembre de dos mil doce (2012)

Procede el Tribunal a pronunciarse sobre la admisión de la demanda instaurada por la señora MÓNICA ALEJANDRA MARÍN, en ejercicio del medio de control de nulidad contra el DEPARTAMENTO DE PUTUMAYO y DEPARTAMENTO DE PUTUMAYO-ASAMBLEA DEPARTAMENTAL.

En el informe secretarial que antecede (fl. 712), se pone en conocimiento que la parte demandante se abstuvo de presentar corrección de la demanda dentro del término legal, situación que, en

principio, implica su rechazo de conformidad con los artículos 169 y 170 de la ley 1437 de 2011.

No obstante, en este caso excepcional la Sala considera pertinente proceder con su admisión, a pesar de la falta de corrección de la demanda, *ello* por la naturaleza de la acción, las pretensiones y el hecho de encontrarse el acto demandado en la página web de la demandada.

En nuestro ordenamiento jurídico la acción de simple nulidad, por sus características particulares, ha sido entendida como una acción cuasi-pública, toda vez que puede ser ejercida por cualquier persona, en cualquier tiempo y su objetivo es la protección de la legalidad en abstracto. Es decir, el hoy denominado medio de control de nulidad es una herramienta que permite al Juez Contencioso Administrativo controlar la legalidad de una determinada actuación y así proteger el ordenamiento jurídico en conjunto.

El H. Consejo de Estado en reciente pronunciamiento ha dicho:

> *"En procura de hacer expedito el objeto de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, el ordenamiento jurídico ha consagrado unas acciones, entre las que se destaca la de* ***simple nulidad cuyo propósito es buscar la declaratoria de invalidez de los actos administrativos que se estimen contrarios a las normas superiores que le sirven de sustento.***
>
> *Ha dicho la Corte Constitucional*[1][8] *que mediante el contencioso de anulación se busca* ***garantizar el principio de legalidad que resulta ser consustancial al Estado Social de Derecho que nos rige, al tiempo que se asegura la vigencia de la jerarquía normativa y la integridad del orden jurídico a partir de la supremacía de la Constitución Política*** *(...).*
>
> ***La acción de nulidad se ejerce exclusivamente en interés general con el fin de salvaguardar el orden jurídico abstracto; puede ser promovida por cualquier persona; no tiene término de caducidad y procede contra todos los actos administrativos siempre que persiga***

[1][8] Sentencia C-513 de 1994

> ***la defensa de la Constitución y la ley.***"[2] (subrayado y negrillas fuera del texto)

Teniendo en cuenta lo anterior, para la Sala es claro que en el sub examine, la demanda busca la protección del interés general, la supremacía de la Constitución y el principio de legalidad. En consecuencia, ante la existencia de un posible acto contrario al ordenamiento superior, el Juez Contencioso no puede ser rigorista y dejar de lado la protección de la legalidad.

Así las cosas, en este exclusivo caso particular, la Sala considera procedente admitir la demanda incoada, con la única finalidad de proteger el ordenamiento jurídico vigente.

De otro lado, el artículo 166 de la ley 1437 de 2011 dispone:

> *"Artículo 166. Anexos de la demanda. A la demanda deberá acompañarse:*
>
> *1. Copia del acto acusado, con las constancias de su publicación, comunicación, notificación o ejecución, según el caso.*
>
> *(...)*
>
> *Igualmente,* ***se podrá indicar que el acto demandado se encuentra en el sitio web de la respectiva entidad para todos los fines legales."*** (subrayado y negrillas fuera del texto)

Es decir, es posible suplir el aporte de copia auténtica del acto acusado con la publicación del mismo en la página web de la entidad demandada. En el sub examine, el acto demandado (Ordenanza No. 633 de 19 de agosto de 2011), se encuentra publicado en: http://www.gacetaputumayo.gov.co/ordenanzas/ordeN_633_11.pdf, lo que posibilita la admisión de la presente demanda, para el presente caso exclusivo.

---

[2] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, Sentencia de 31 de marzo de 2012, Consejera Ponente: Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez, Expediente: 11001-03-24-000-2005-00334-00(15895)

Con base en lo anterior y encontrándose cumplidos los requisitos contenidos en los artículos 166 y 162 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011) y el artículo 199 de la mismo estatuto, modificado por el artículo 612 de de la Ley 1564 de 2012, habrá de proveerse su admisión.

En consideración a lo anteriormente expuesto, el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO,

R E S U E L V E :

1. **ADMTIR** la demanda en ejercicio del medio de control de Nulidad propuesta por la señora MÓNICA ALEJANDRA MARÍN, contra el DEPARTAMENTO DE PUTUMAYO y DEPARTAMENTO DE PUTUMAYO-ASAMBLEA DEPARTAMENTAL.

2. En aplicación de los artículos 171, 197 y 199 de la Ley 1437 de 2011, notifíquese personalmente, mediante mensaje dirigido al buzón electrónico para notificaciones judiciales, de la admisión de la demanda al DEPARTAMENTO DE PUTUMAYO y al DEPARTAMENTO DE PUTUMAYO-ASAMBLEA DEPARTAMENTAL.

   Se presumirá que el destinatario ha recibido la notificación cuando el iniciador recepcione acuse de recibo o se pueda por otro medio constatar el acceso del destinatario al mensaje. La Secretaría hará constar este hecho en el expediente.

3. En aplicación de los artículos 171, 197 y 199 de la Ley 1437 de 2011, notifíquese personalmente, mediante mensaje dirigido al buzón electrónico para notificaciones judiciales de la admisión de la demanda al Señor Agente del Ministerio Público.

Se presumirá que el destinatario ha recibido la notificación cuando el iniciador recepcione acuse de recibo o se pueda por otro medio constatar el acceso del destinatario al mensaje. La Secretaría hará constar este hecho en el expediente.

4. En aplicación de los artículos 171, 197 y 199 de la Ley 1437 de 2011, notifíquese personalmente, mediante mensaje dirigido al buzón electrónico para notificaciones judiciales de la admisión de la demanda a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.

Se presumirá que el destinatario ha recibido la notificación cuando el iniciador recepcione acuse de recibo o se pueda por otro medio constatar el acceso del destinatario al mensaje. La Secretaría hará constar este hecho en el expediente.

5. En cumplimiento del artículo 199 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 612 de la Ley 1564 de 2012, el demandante deberá remitir de manera inmediata a través del servicio postal autorizado, copia de la demanda y sus anexos y del auto admisorio de la demanda a las entidades demandadas, Ministerio Público y Agencia Nacional para la Defensa Jurídica del Estado.

El demandante deberá aportar dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de la presente providencia, certificación de la entidad de servicio postal autorizado, en la que conste la **remisión efectiva** de la copia de la demanda sus anexos y del auto admisorio, atrás ordenados. Para el efecto, deberá retirar el oficio remisorio respectivo en la Secretaría del Tribunal[3].

---

[3] Las cargas y deberes procesales no recaen solamente en el Despacho Judicial, cuando las normas establecen cargas para las partes. Los sujetos procesales (para el caso la parte actora) no puede limitarse a presentar la demanda y a esperar a que el Despacho Judicial realice las actividades logísticas, no jurisdiccionales, que las mismas normas procesales encargan a las partes, como son las atinentes a remisión de documentación, complementaria a la notificación por correo electrónico, citadas en esta providencia.

Lo anterior sin perjuicio de lo previsto sobre consignación para gastos del proceso, en el entendido que según el Dto. 2867 de 1989, los gastos ordinarios del proceso incluyen entre otros

6. Conforme al artículo 171, numeral 1 de la Ley 1437 de 2011, notifíquese por Estados electrónicos a la demandante señora MÓNICA ALEJANDRA MARÍN, en el siguiente link: **www.ramajudicial.gov.co/TribunalesAdministrativos/Nariño/Tribunal Administrativo 04/Estados Electrónicos.**

7. Las copias de la demanda y de sus anexos quedarán en la Secretaría del Tribunal Administrativo de Nariño, a disposición de los notificados y el traslado sólo comenzarán a correr al vencimiento del término común de veinticinco (25) días después de surtida la última notificación.

8. El término de traslado de la demanda a las entidades demandadas, a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado y al Ministerio Público, de treinta (30) días, comenzará a correr vencido los veinticinco (25) días al que alude el numeral anterior.

9. Al contestar la demanda, los demandados deberán:

   9.1. Acatar u observar los aspectos previstos en el art. 175 del C.P.A.C.A.

   9.2. Las entidades públicas[4] deberán allegar el expediente administrativo que contenga los antecedentes de la actuación objeto del proceso y que se encuentren en su poder. **Se les advierte o previene que la inobservancia de tal deber constituye falta disciplinaria gravísima del funcionario encargado del asunto** (Parágrafo 1 art. 175 C.P.A.C.A.).

---

conceptos, los de publicaciones, copias para el diligenciamiento de la actuación, edictos, comunicaciones telegráficas, etc., y que pueden ocasionarse en el adelantamiento del trámite.
[4] Disposición aplicable también respecto de particulares que ejerzan funciones administrativas.

9.3. Cada demandado **deberá** aportar con la contestación de la demanda **todas las pruebas** que tenga en su poder y que pretenda hacer valer en el proceso. El incumplimiento conllevará la aplicación de consecuencias o sanciones prevenidas en la Ley.

Si la parte demanda decide aportar prueba pericial con la contestación de la demanda, deberá manifestarlo dentro del plazo inicial de traslado, caso en el cual se ampliará hasta por treinta (30) días más contados a partir del vencimiento del término inicial para contestar la demanda. En este evento, de no adjuntar el dictamen con la contestación, se entenderá que ésta fue presentada extemporáneamente.

9.4. La(s) entidad(es) públicas demandadas **deberán** incluir en la contestación de la demanda la dirección electrónica en la cual recibirán las notificaciones judiciales, de conformidad con el artículo 197 y 199 del C.P.A.C.A. Los demandados particulares incluirán tal dirección en caso de que la tuvieren.

10. En acatamiento de lo dispuesto en el numeral 4to del artículo 171 del C.P.A.C.A. y en orden a cubrir los gastos ordinarios del proceso, la parte actora depositará en efectivo en el Banco Agrario de Colombia, Sucursal Pasto, en la Cuenta de Ahorro No. 44801-2001151, a nombre del Tribunal Administrativo de Nariño, la suma de cien mil pesos M/CTE ($100.000) dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación de esta providencia.

11. En consideración a que el trámite oral contempla la realización de la audiencia inicial (Art. 180 C.P.A.C.A.), en la cual cabe la posibilidad de conciliación, **se insta** a las entidades demandadas a gestionar y adelantar los trámites necesarios a fin de aportar a la aludida audiencia las certificaciones y autorizaciones proferidas por el Comité de Conciliación de cada una de las entidades.

Oportunamente y surtida la etapa de traslado, el Tribunal proferirá auto fijando fecha y hora para realización de audiencia inicial, en la cual las entidades demandadas habrán de manifestar si le asiste o no ánimo conciliatorio, allegando los soportes necesarios para *agotar tal etapa*.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

PAULO LEÓN ESPAÑA PANTOJA
Magistrado

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO
S E C R E T A R I A

NOTIFICACIÓN POR ESTADOS
La providencia precedente se notifica mediante inserción en
ESTADOS ELECTRÓNICOS
(http://www.ramajudicial.gov.co/csj//publicaciones/ce/seccion/400/1311/4324/Estados-electrónicos**) ó**
(www.ramajudicial.gov.co/Tribunales Administrativos/ Nariño/Tribunal Administrativo 04/Estados Electrónicos**).**

Hoy diecinueve (19) de diciembre de dos mil doce (2012) a las ocho de la mañana (8:00 a.m.)

OMAR BOLAÑOS ORDOÑEZ
SECRETARIO

Libertad y Orden

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO

- SALA DE DECISIÓN ORAL-

Magistrado Ponente: Paulo León España Pantoja

Asunto:	Resuelve Incidente de nulidad.
Medio de Control:	Nulidad Simple
Radicación:	52-001-23-33-004-**2012-0133-00 S.O.**
Actor:	Mónica Alejandra Marín
Demandado:	Departamento del Putumayo y Departamento del Putumayo Asamblea Departamental

TEMA: *- Notificación del auto admisorio art. 171 C.P.A. y C.A. – Se notifica a terceros con interés directo*

- *Según el art. 223 del C.P.A. y C.A, las personas podrán intervenir hasta la audiencia inicial, prevista en el art. 180 ídem.*
- *Si el acto administrativo demandado en nulidad simple interesa a la comunidad ha de aplicarse el art. 171-5 y par. trans. de la Ley 14317 de 2011 a fin de que intervenga en el proceso.*
- *Medio de control de nulidad simple- El acto demandado es un acto general, impersonal y abstracto.-A través de su nulidad no se genera restablecimiento automático de derecho en tanto no creó o cercenó ningún derecho subjetivo.*

San Juan de Pasto, treinta (30) de julio de dos mil trece (2013)

Procede el Tribunal a resolver sobre la petición de nulidad procesal y sobre la concesión del recurso de apelación contra la sentencia, interpuestos por la UNIÓN TEMPORAL LICORES DEL PUTUMAYO.

I. ANTECEDENTES

1. FUNDAMENTOS DE LA NULIDAD ALEGADA

El representante legal de "T.M. S.A." sociedad integrante de la Unión Temporal Licores del Putumayo manifiesta que con la declaratoria de nulidad de la Ordenanza 633 de 2011, se ocasionó efectos a terceros que estaban directamente involucrados, en este caso. Así, mediante la Ordenanza demandada se realizó la licitación y contratación para la producción y distribución del Aguardiente del Putumayo, con la UNIÓN TEMPORAL LICORES DEL PUTUMAYO.

Indica que en los hechos contenidos en la demanda,la demandante relató que el Departamento de Putumayo celebró contratación con la UNIÓN TEMPORAL LICORES DEL PUTUMAYO, por lo tanto el Tribunal debió al momento de admitir la demanda vincular y notificar al representante legal de la UNIÓN TEMPORAL, para que hiciera parte e interviniera en el proceso.

Aduce que la omisión del Tribunalgenera un grave daño al concesionario ya que al desaparecer el presupuesto legal que permitió la celebración del contrato, éste correrá la misma suerte.

Señala que al no ser vinculado dentro del proceso, se les violó su derecho a la defensa, circunstancia que conlleva a producirse la nulidad de lo actuado, según el art. 140 Num.9 del C.P.C.

Al no ser su poderdante vinculado al proceso, no es parte reconocida, sin embargo en dicho proceso sí tiene derechos que son afectados, por lo tanto, en esta oportunidad le asiste el derecho legal de comparecer a dicho proceso invocando esta acción de nulidad procesal.

Sustenta su pedimento en que en el auto admisorio de la demanda no se efectuaron los ordenamientos del num. 3° y 5° del art. 171 del CPA y CA., referentes a la notificación a dicha Unión Temporal, ni la citación a la comunidad a través de página web; que tal citación le hubiese permitido conocer del proceso y comparecer al mismo en los términos del art. 223 ídem. Manifiesta que se enteró de la existencia del proceso luego de la sentencia, cuando la Gobernación de Putumayo le informó que le cancelarían el contrato de Concesión en razón de la nulidad de la Ordenanza declarada por el Tribunal.

Anota también que la nulidad se produjo y es oportuno alegarla en tanto el proceso no ha terminado con sentencia debidamente ejecutoriada. Cita para el efecto la Sentencia C-113 de 1993.

De otro lado, invoca como causal subsidiaria de nulidad, el numeral 4 del art. 140 del C.P.C., manifestando que a la demandante le asistía un interés particular en el resultado de la demanda, por cuanto la Señora Mónica Alejandra Marín es la representante legal de la sociedad DISTRIBUIDORA DE LICORES DEL PUTUMAYO S.A.S. "DISLIMAYO", sociedad que distribuía "aguardiente Antioqueño" y en virtud del proceso de licitación no pudo seguir cumpliendo con su objeto social.

La sociedad DISTRIBUIDORA DE LICORES DEL PUTUMAYO S.A.S. "DISLIMAYO" dejó vencer el término de cuatro meses para interponer acción de nulidad y restablecimiento del derecho y presentó la acción de nulidad simple, como persona natural, buscando un interés particular, pues al quedar nula la ordenanza quedaba nulo el contrato N° 557 y se le restablecería el derecho a la empresa para volver a distribuir sus productos.

Finalmente solicita:

PRIMERA: *Que se decrete la nulidad de todo el proceso a partir del auto admisiorio de la demanda #2012-00133, por encontrarse demostrada la causal de nulidad del numeral 9 del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, remitido expresamente por el artículo 208 de la Ley 1437 de 2011.*

SEGUNDA: *En subsidio de la primera pretensión, solicito que se decrete la nulidad de todo el proceso a partir del auto admisorio de la demanda #2012 – 00133, por encontrarse demostrada la causal de nulidad del numeral 4 del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, remitido expresamente por el artículo 208 de la Ley 1437 de 2011.*

TERCERA: *Como consecuencia de cualquiera de las dos anteriores pretensiones, que se inadmita la demanda por caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho.*

CUARTA: *Si no prospera la pretensión segunda, solicito que se notifique a mi poderdante para que pueda actuar defendiendo sus derechos que pudieran resultar afectados con la sentencia y se informe a la comunidad de la existencia del proceso de nulidad.*

2. CONTESTACIÓN DEL INCIDENTE DE NULIDAD

Dentro del término legal, la demandante presentó escrito frente al incidente de nulidad presentado por la unión temporal, en el cual manifiesta que el medio de control utilizado, buscaba la nulidad de la Ordenanza 633 de 2011, y

en ningún momento se pretendió la nulidad del contrato de Concesión celebrado por la Unión Temporal Licores de Putumayo.
La demanda no produjo efectos que vinculen a la Unión Temporal, por cuanto es un acto administrativo de carácter general, de tal manera que no generó intereses particulares.

No se demandó la nulidad del contrato N° 557 de 23 de noviembre de 2011, razón por la cual no se vinculó a la Unión Temporal, y los efectos de la sentencia no anulan el contrato en mención.

Señala que su intención era la declaratoria de nulidad del acto de carácter general, sin tener un interés adicional.

Finalmente solicita no declarar la nulidad del proceso de la referencia.

3.EL TRÁMITE IMPARTIDO – EL INCIDENTE DE NULIDAD

Mediante auto del 18 de diciembre de dos mil doce (2012), se admitió la demanda de la referencia y se ordenó notificar al DEPARTAMENTO DE PUTUMAYO, DEPARTAMENTO DE PUTUMAYO-ASAMBLEA DEPARTAMENTAL- al Señor AGENTE DEL MINISTERIO PÚBLICO, AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO, mediante mensaje dirigido al buzón del correo electrónico para notificaciones judiciales.
Dicha providencia fue notificada el día 19 de diciembre de 2012 (fls. 718 y 719).

A la parte demandante se le notificó de la admisión de la demanda, mediante estados electrónicos de fecha 19 de diciembre de 2012, conforme al artículo 171, numeral 1 de la Ley 1437 de 2011.

Mediante auto de fecha 9 de abril de 2013 se fijó como fecha de audiencia inicial el día 23 de abril de 2013 a las ocho y cuarenta y cinco de la mañana (8:45 a.m.) (fol. 735-736).

El día 23 de abril de 2013 se realizó audiencia inicial, en la cual se surtieron las etapas de saneamiento del proceso, decisión de excepciones previas, fijación del litigio, posibilidad de conciliación y decreto de pruebas.
En esta audiencia, en lo que refiere al saneamiento del proceso, se cuestionó a los comparecientes sobre si encontraban configurada alguna causal de nulidad procesal, sin que las partes advirtieran la configuración de causales, por lo tanto el Señor Magistrado procedió a dictar Auto N° 03 que señaló:

"Sin que se configure en el sub judice defecto o vicio que conlleve nulidad procesal, se dispone continuar con la etapa subsiguiente. La presente decisión se notifica por ESTRADOS".

El día 10 de mayo de 2013 se llevó a cabo audiencia de pruebas, en la cual se recaudaron las pruebas solicitadas y decretadas, el Tribunal se abstuvo de fijar fecha y hora para audiencia de alegaciones y juzgamiento y en su lugar se dispuso correr traslado a las partes por el término común de diez (10) días para presentación de alegatos de conclusión y se dijo que una vez vencido este término se dictaría sentencia dentro de los veinte (20) días siguientes.

El 21 de julio de 2013 se dictó sentencia en la cual se decidió *"Declarar la nulidad de la Ordenanza 633 del 19 de agosto de 2011, expedida por la Asamblea Departamental de Putumayo y sancionada por el Gobernador de Putumayo (...)"*

El día 9 de junio de 2013, último día de ejecutoria de la sentencia, el representante legal de la sociedad T.M. S.A., integrante de la UNIÓN TEMPORAL LICORES DELPUTUMAYO, a través de apoderado, presentó en

escrito separado, incidente de Nulidad y recurso de apelación contra la Sentencia de fecha 21 de Junio de 2013, proferida por esta Corporación.

El Incidente de nulidad presentado por la UNIÓN TEMPORAL LICORES DEL PUTUMAYO, se corrió traslado por el término de tres (3) días, fijándose el día 11 de julio de 2013 hasta el día 15 de julio de 2013.

La parte demandante dentro del proceso presentó escrito pronunciándose frente al incidente de nulidad, el día 15 de julio de 2013.

II. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

1. ASPECTOS PROCESALES PREVIOS

El apoderado judicial de uno de los integrantes de la UNIÓN TEMPORAL LICORES DEL PUTUMAYO pretende que se declare la nulidad de todo lo actuado en el proceso desde el auto admisorio de la demandada y se le notifique personalmente (se entiende a los integrantes de dicha unión temporal).

Consejo Superior de la Judicatura

Antes de resolver sobre la nulidad alegada y la concesión del recurso de apelación, resulta necesario advertir que la parte apelante es un integrante de la Unión Temporal Licores del Putumayo y por tanto con capacidad legal para ser parte y comparecer al proceso, habida cuenta de que se allega con la petición el certificado de existencia y representación legal de la sociedad "T.M. S.A." (fol. 978 a 987) y en el que se acredita que el poderdante ejerce la representación legal de dicha sociedad.

2. PROCEDENCIA DE LA NULIDAD

El Tribunal, previas las consideraciones que se expondrán, declarará la nulidad de la sentencia y lo actuado de manera subsiguiente, incluido el acto de notificación de la misma, en tanto advierte que se incurrió en la causal 9ª del art. 140 del CPC., en tanto se dejó de informar o publicar a través de la página web, la existencia del proceso, a fin de que las personas de la comunidad interesadas en intervenir lo hicieran, tal como lo dispone el art. 171-5° y parágrafo transitorio del CPA y CA. El Tribunal no encuentra configurada la nulidad contemplada en el art. 140-4 sobre impartir trámite por proceso diferente al que corresponde.

Consecuente con lo anterior no habrá lugar a resolver sobre la concesión del recurso de apelación interpuesto contra la sentencia.

En efecto, la Ley 1437 de 2011 señala:

"Artículo 208. *Nulidades.* Serán causales de nulidad en todos los procesos las señaladas en el Código de Procedimiento Civil y se tramitarán como incidente.

Artículo 209. *Incidentes.* Solo se tramitarán como incidente los siguientes asuntos:

1. Las nulidades del proceso.

(...)"

De otro lado, el artículo140 del C. de P. C., establece:

> "El proceso es nulo en todo o en parte, solamente en los siguientes casos:
>
> (...)

9. Cuando no se practica en legal forma la notificación a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquellas de deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena, o no se cita en debida forma al Ministerio Público en los casos de ley. ".

2.1 Frente a la manifestación del Representante legal de la sociedad integrante de la U.T., respecto a la omisión de esta Corporación de citarla, a efectos de que se hiciera parte e interviniera en el proceso, es necesario advertir que el art. 171 del CPA y CA.ordena notificar personalmente de la admisión de la demanda a la parte demandada, Ministerio Público y a los sujetos que según la demanda o las actuaciones acusadas, **tengan interés directo** en el resultado del proceso.

Encuentra el Tribunal que dicha exigencia contemplada en el art. 171 no se cumple en este asunto, en tanto en la demanda instaurada por la Señora Mónica Alejandra Marín en contra de la Ordenanza 633 de 2011, mediante la cual se le prorrogaba las facultades al señor Gobernador del Putumayo, para celebrar convenio o contrato de concesión para la producción y comercialización de aguardiente del Putumayo, se pretendía la declaratoria de nulidad por contravenir normas de orden superior, sin que el asunto se dirigiera a estudiar el fondo de la contratación realizada por el Departamento y la Unión Temporal.

Si bien, la unión temporal puede tener algún interés en la declaratoria de nulidad de la ordenanza, ese interés no está directamente relacionado con el desarrollo de la acción de nulidad en donde el tema central es la **legalidad del acto administrativo.** Circunstancia por la cual esta Corporación no ordenó la notificación personal a la Unión Temporal.

Es por ello, que mediante auto admisorio de la demanda, de fecha 18 de diciembre de 2012 se ordenó notificar, en aras de defender la legalidad del acto acusado, al DEPARTAMENTO DE PUTUMAYO y la ASAMBLEA DEPARTAMENTAL DE PUTUMAYO, en calidad de entidad demandada y órganollamado a ejercer su defensa dentro del presente asunto por cuanto éstas fueron las encargadas de expedir y sancionar el acto administrativo Ordenanza 633 de 2011. Es más, la notificación de la Asamblea Departamental de Putumayo se halla justificada no solamente en tanto fue el órgano que intervino en la expedición del acto sino también por ser la Corporación que representa los intereses de la comunidad de ese Departamento.

2.2 A través del medio de control de Nulidad Simple contenido en el art. 137 de la Ley 1437 de 2011, se busca la protección y el restablecimiento de la legalidad, mediante la desaparición del acto administrativo del mundo jurídico, cuando éste se expide con infracción de las normas en que debía fundarse, o sin competencia, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, o con falsa motivación o desviación de las atribuciones de quien lo profirió. (Inciso 2° del art. 137).

Esta acción se caracteriza porque puede interponerse por cualquier persona, natural o jurídica, sin que sea necesario acreditar algún tipo de interés o perjuicio, habida cuenta que ella está dirigida a la **protección del orden jurídico en abstracto.**

Ahora, el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, señala:

"Artículo ***223. Coadyuvancia en los procesos de simple nulidad.*** *En los procesos que se tramiten con ocasión de pretensiones de simple nulidad, desde la admisión de la demanda y hasta en la audiencia inicial, cualquier persona podrá pedir que se la tenga como coadyuvante del demandante o del demandado.*

El coadyuvante podrá independientemente efectuar todos los actos procesales permitidos a la parte a la que ayuda, en cuanto no esté en oposición con los de esta.

Antes del vencimiento del término para aclarar, reformar o modificar la demanda, cualquier persona podrá intervenir para formular nuevos cargos o para solicitar que la anulación se extienda a otras disposiciones del mismo acto, caso en el cual se surtirán los mismos traslados ordenados para la reforma de la demanda principal".

La anterior norma contempla la posibilidad de la **intervención de cualquier persona** en los procesos de nulidad simple, ello en razón de la relevancia jurídica que implica esta acción, por cuanto se trata de un acto de carácter general, donde se busca verificar su legalidad y concordancia con el ordenamiento jurídico.

Si bien, el Tribunal considera que dentro de este proceso la Unión Temporal no tenía ni tiene un **interés directo** en el asunto, pues como se ha dicho reiteradamente, el objeto de esta Litis se basó en determinar si la Ordenanza 633 de 2011 demandada, se profirió contraviniendo las normas de orden superior.

A efecto de reforzar el argumento expuesto, sea del caso trae a cita jurisprudencia de la Sala Contencioso Administrativa Sección Quinta del Consejo de Estado, en la cual se advierte quienes deben ser parte y por tanto convocados al proceso, cuando se demanda la nulidad de un acto de carácter general. En los apartes pertinentes el auto con radicado N° 19001233100020080036801, de fecha 14 de junio de 2013, Consejero Ponente: Carmen Teresa Ortiz De Rodríguez (E), anota:

"De conformidad con la norma transcrita[1], el juez en el auto admisorio de la demanda debe ordenar la notificación de aquellas personas que, dado el vínculo jurídico o fáctico que tienen con una de las partes, o por su situación concreta frente al acto administrativo demandado, puedan verse afectadas en sus derechos e intereses, por la decisión del fallador, las cuales una vez notificadas, tienen la oportunidad de impugnar o coadyuvar la demanda dentro del término de fijación en lista.

Así las cosas, para determinar si en el auto admisorio del 26 de enero de 2009 se debió ordenar la notificación de la unión temporal Eléctricas de Medellín S.A. -Interaseo S.A. E.S.P, debe verificarse, si de la demanda o de las normas demandadas, se desprende que la empresa tiene un interés directo en el resultado del proceso.

La demanda fue interpuesta por el señor Diego Fernando Medina Capote, en ejercicio de la acción de simple nulidad, contra los artículos 41 y 42 del Acuerdo No. 033 de 2001 expedido por el Concejo del Municipio de Popayán, y está fundamentada en la supuesta falta de competencia de esa corporación para crear tributos y establecer los elementos de la obligación tributaria[2]. Estas normas establecen las tarifas del servicio de alumbrado público, y sus ajustes[3].

Verificado el expediente se encuentra que la unión temporal celebró con el Municipio de Popayán el contrato concesión de alumbrado público No. 409 del 4 de noviembre de 1999[4], cuyo objeto consiste en:

(...)

Así mismo, el artículo 150 del Código Contencioso Administrativo señala que las entidades públicas son parte en todos los procesos contenciosos

---

[1]Se refiere al art. 207 del C.C.A.
[2]Fl 25-29 c.p.
[3]Fl 12 c.p.
[4]Fls 106-116 c.p.

administrativos que se adelanten contra ellas o contra los actos que expidan.

Con fundamento en lo anterior se advierte que en los procesos que se adelantan ante esta jurisdicción la parte pasiva estará determinada por la entidad que haya proferido el acto enjuiciado, máxime cuando la acción incoada es la de simple nulidad y el concepto de violación se encamina a demostrar la falta de competencia del Concejo del Municipio de Popayán para dictar las normas demandadas, lo cual hace evidente que quien está llamado a defender la legalidad del acto frente a los motivos que atacan su legalidad, es el Alcalde del Municipio de Popayán por ser quien de conformidad con el artículo 314 de la Constitución Política tiene la representación legal del ente territorial.

Además con base en lo dispuesto en el artículo 83 del Código de Procedimiento Civil[5] no se establece que en el presente caso exista una relación que se derive de las normas demandadas que permita inferir que su legalidad no pueda ser analizada sin la comparecencia de la unión temporal. En ese sentido, el juez de primera instancia no debía ordenar que se notificara a la unión temporal del auto admisorio de la demanda.

de la Judicatura

No obstante lo anterior, debe tenerse en cuenta que el artículo 146 del Código Contencioso Administrativo dispone que en los procesos de simple nulidad cualquier persona podrá pedir que se lo tenga como parte coadyuvante o impugnadora, hasta el vencimiento del término de traslado para alegar en primera o en única instancia. Por consiguiente, la unión temporal tuvo la oportunidad legal para pedir que se le

---

[5]**ARTÍCULO 83. LITISCONSORCIO NECESARIO E INTEGRACION DEL CONTRADICTORIO.** Cuando el proceso verse sobre relaciones o actos jurídicos respecto de los cuales, por su naturaleza o por disposición legal, no fuere posible resolver de mérito sin la comparecencia de las personas que sean sujetos de tales relaciones o que intervinieron en dichos actos, la demanda deberá formularse por todas o dirigirse contra todas; si no se hiciere así, el juez en el auto que admite la demanda ordenará dar traslado de ésta a quienes falten para integrar el contradictorio, en la forma y con el término de comparecencia dispuestos para el demandado.

reconociera como coadyuvante de la parte demandada hasta el vencimiento del traslado para alegar en primera o única instancia, sin embargo, dentro de ese término no hizo manifestación alguna, puesto que tan sólo hasta la etapa de alegatos de conclusión de segunda instancia solicitó su vinculación al proceso.

En consecuencia, no se accederá a la solicitud de nulidad formulada por la Unión Temporal Eléctricas de Medellín S.A. e Interaseo S.A. E.S.P.

(...)"

Es entonces que al no configurarse el presupuesto del numeral 3° del art. 171 del CPAC y CA., atinente al **interés directo** en el resultado del proceso, respecto de la unión temporal en comento, no había lugar ordenar la notificación allí prevista

2.3 Sin embargo de lo anotado, encuentra el Tribunal que se configura un vicio de nulidad que afecta la garantía del debido proceso, del derecho de defensa y de acceso efectivo a la administración de justicia respecto de la peticionaria, al no haberse ordenado el informe o publicación previsto en el art. 171-5° y parágrafo transitorio del CPA y CA., en cuanto tal procedimiento busca que las personas de la comunidad, respecto de quienes pueda tener incidencia el acto administrativo, puedan comparecer al proceso e intervenir ejerciendo los derechos de cualquiera de las partes, bajo las previsiones del art. 223 ídem. Ello configuraría la nulidad consignada en el art. 140-9 del CPC. que alude a la debida notificación, citación o emplazamiento de quienes deban ser notificados o citados al proceso.

En efecto, examinado el caso concreto se tiene que la Ordenanza demandada en el proceso puede tener incidencia respecto de la comunidad del Departamento del Putumayo en cuanto alude a la autorización para celebrar un contrato de concesión de lo que constituye un monopolio de la entidad

territorial y cuyo producto tiene destinación legal dirigida a satisfacer un servicio público.

Es entonces que es preciso garantizar la oportunidad de intervención o comparecencia de la comunidad, dentro del proceso, a través de la publicación o de la información de la existencia del proceso en el cual se demanda la nulidad de un acto administrativo de carácter general. En procura de tal garantía debe retrotraerse el proceso para brindar la oportunidad de comparecencia, que conforme el art.223 ya citado puede ocurrir hasta en la audiencia inicial.

De otro lado, debe anotarse que la petición de nulidad fue elevada antes de la ejecutoria de la sentencia, circunstancia que permitiría acceder al decreto de la misma en el entendido de que el vicio procesal anotado afecta y es ínsito a la sentencia; valga reiterar, el vicio procesal se produce también en la sentencia en tanto ella deviene aún con el quebranto del debido proceso y del derecho de defensa de quienes se hubieren encontrado interesados en intervenir.

Ahora, conforme al art. 142 inc.3[6] del CPC., la nulidad que ha de decretarse sólo ha de beneficiar a quienes la invocan y en este caso, también, en favor de quienes produce efectos, esto es tanto a la Unión Temporal como a los demás integrantes de la comunidad. Es decir, la nulidad no puede favorecer a quienes ya intervinieron en el proceso, en tanto en el asunto no se configura un *Litis consocio necesario* y por ende, respecto de ellos no pueden renovarse las actuaciones procesales o etapas ya agotadas, sin perjuicio de que puedan

---

[6]Artículo 142:
"(...)
*La nulidad por indebida representación o falta de notificación o emplazamiento en legal forma, podrá también alegarse durante la diligencia de que tratan los artículos 337 a 339 *338*, o como excepción en el proceso que se adelante para la ejecución de la sentencia, o mediante el recurso de revisión si no se alegó por la parte en las anteriores oportunidades.*
La declaración de nulidad sólo beneficiará a quien la haya invocado, salvo cuando exista litisconsorcio necesario."

intervenir para controvertir o ejercer su derecho de defensa frente a las manifestaciones que efectuaren los intervinientes.

Consecuencialmente habrá de disponerse solamente la nulidad de la sentencia y la actuación subsiguiente, incluida su notificación, empero habrá de ordenarse la publicación o informe de la existencia del presente asunto a través de las páginas web del Consejo de Estado (www.consejodeestado.gov.co) y del Tribunal Administrativo de Nariño (www.tribunaladministrativodenarino.com) y la fijación de un aviso en lugar visible de la Secretaríade este Tribunal, a fin de que la comunidad interesada en el proceso intervenga si a bien lo tiene, ejerciendo las facultades consagradas en el art. 223 de la Ley 1437 de 2011, en el presente asunto hasta en la audiencia inicial adicional que para el efecto se fijará.

Dado el sistema oral o por audiencias que rige el proceso contencioso administrativo, la audiencia inicial adicional que se fijará y que responde a la garantía del debido proceso de la comunidad interesada, guarda correspondencia o analogía con las previsiones del art. 83 del CPC cuando regula la citación de litisconsortes necesarios a quienes se les debe brindar la oportunidad para pedir y solicitar pruebas, pero sin que se afecte de nulidad la actuación adelantada con las demás partes.

Valga anotar que esa será la oportunidad procesal en la que la Unión Temporal precitada pueda intervenir en el proceso, si a bien lo tiene, sin que sea del caso su notificación personal y directa de acuerdo a las razones antes indicadas.

La audiencia inicial adicional tendrá por objeto agotar las etapas que fueren pertinentes y consagradas en el art. 180 de la Ley 1437 de 2011, respecto de las intervenciones que oportunamente se hubieren formulado. Ello sin perjuicio de la intervención en la misma de quienes figuran como partes en el proceso.

Agotada la anterior audiencia, si hubiere lugar a la práctica de pruebas, oportunamente se fijará fecha para la audiencia respectiva y seguidamente, si es del caso, se dispondrá la audiencia o etapa de alegaciones y juzgamiento, garantizando de esta manera el debido proceso de quienes intervengan en el asunto en razón del informe o publicación de la existencia del proceso.

3. Frente a la causal de nulidad contenida en el numeral 4 del Art. 140 del C. de P.C., propuesta por la Unión Temporal, no se accederá a la misma, en tanto como se ha dicho la demanda buscaba la declaratoria de nulidad de la Ordenanza 633 de 2011, proferida por la Asamblea Departamental de Putumayo, norma de carácter general, por contravenir normas de orden superior, lo cual permite concluir que el medio de control utilizado fue el adecuado.

No se dan los presupuestos del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho y que por ende conllevaran a exigir requisitos adicionales en la presentación de la demanda, como es la interposición dentro del término de caducidad.

Tampoco encuentra probado el Tribunal que la demandante a través de la nulidad de la ordenanza, persiga la defensa de un derecho particular o subjetivo y menos que con la expedición de la sentencia se haya producido un restablecimiento automático de derechos.

Si bien se dice que la demandante ostenta la condición de representante legal de la Sociedad DISLIMAYO S.A.S. que distribuía "Aguardiente Antioqueño" y que en virtud de la licitación no pudo seguir ejecutando tal actividad, tal aseveración no tiene respaldo probatorio en el proceso. Empero la nulidad de la Ordenanza tampoco puede generar tales efectos habida cuenta de su carácter general, impersonal y abstracto, más cuando

en dicha ordenanza ninguna referencia se hace a la precitada empresa y menos que con tal acto administrativo se le haya privado de ejecutar tal actividad y que al perder vigencia la Ordenanza se le reintegre al ejercicio de la actividad comercial que se dice venía ejerciendo. Se reitera, la Ordenanza ostenta el carácter de acto impersonal y abstracto, sin que hubiere creado o cercenado algún derecho subjetivo.

4.Se concluye entonces que ocurre la nulidad parcial de la actuación a partir de la sentencia en tanto no se informó o citó a la comunidad interesada, según previsión del art. 171-5 y parágrafo transitorio de la ley 1437 de 2011 y en consecuencia se ordenará la publicación o informe respectivo. No acontece nulidad por no notificación a la unión temporal peticionaria por no advertirse interés directo en el proceso.

5. Consecuente con lo anterior no habrá lugar a resolver sobre la concesióndel recurso de apelación interpuesto contra la sentencia.

Con base en lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO,**

RESUELVE:

Primero: Decretar la nulidad de la sentencia de fecha 21 de junio de 2013 emitida en este proceso y la actuación subsiguiente, incluida su notificación.

Segundo: En aplicación de lo dispuesto en el art. 171-5 y parágrafo transitorio del CPA y CA., se dispone la publicación de un informe sobre la existencia del presente proceso a través del sitio web del Consejo de Estado(www.consejodeestado.gov.co), en lugar visible, con el fin de que pueda

intervenir en el proceso cualquier integrante de la comunidad que éste interesado en hacerse parte de este proceso.

Ofíciese a la Secretaría General del Honorable Consejo de Estado solicitando respetuosamente se sirva incluir la publicación o informe ordenado en esta providencia. En la publicación se incluirá el auto admisorio de la demanda, el presente auto y la demanda.

Igualmente se dispone la misma publicación en lugar visible de la página web de este Tribunal (www.tribunaladministrativodenarino.com). Y en la Secretaría del Tribunal. En la publicación se incluirá el auto admisorio de la demanda, el presente auto y la demanda.

La publicación o el aviso permanecerán fijados al menos hasta la finalización de la audiencia inicial que se fija en esta providencia.

La intervención se hará hasta el momento previsto en el art. 223 de la Ley 1437 de 2011, esto es hasta en la audiencia inicial, pudiendo ejercer todas las facultades previstas en el citado artículo.

Tercero: Conforme a la parte motiva de esta providencia, para que tenga lugar audiencia inicial adicional, se fija el día veintisiete (27) de agosto de dos mil trece (2013), a las diez y treinta de la mañana (10:30 A.M.). La audiencia tendrá lugar para agotar las etapas que fueren pertinentes (art. 180 Ley 1437 de 2011) respecto de las intervenciones que oportunamente se hubieren formulado; ello sin perjuicio de la intervención de quienes figuran como partes en el proceso.

Cuarto: Sin lugar a resolver sobre la concesión del recurso de apelación interpuesto contra la sentencia, por la UNIÓN TEMPORAL LICORES DEL PUTUMAYO.

Quinto: Reconocer personería al abogado OSCAR EDUARDO VILLOTA GUTIÉRREZ, con Tarjeta profesional N° 160.326 del Consejo Superior de la Judicatura, en su condición de apoderado del T.M. S.A., sociedad integrante de la UNIÓN TEMPORAL LICORES DEL PUTUMAYO, en los términos del poder a él conferido.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE;



PAULO LEÓN ESPAÑA PANTOJA
Magistrado