

REVISION EN ACCION POPULAR - Procede para unificación de criterios sobre pago del incentivo

Analizado el contenido de la solicitud de revisión incoada por el apoderado de la accionante, la Sala encuentra que en este caso resulta procedente la selección para revisión de la sentencia proferida por el a-quem, toda vez que en materia del reconocimiento y pago del incentivo, dada la entrada en vigencia de la Ley 1425 de 2010, existen serias dudas relativas en los eventos en los cuáles persiste el derecho al pago del incentivo, las que hacen necesaria la unificación de los criterios jurisprudenciales sobre el particular, en procura de la seguridad jurídica y el derecho a la igualdad.

FUENTE FORMAL: LEY 1425 DE 2010

NOTA DE RELATORIA: Sobre la importancia de unificar criterios en materia de incentivo, Consejo de Estado, Sección Tercera, auto de 23 de febrero de 2011, Actor, Javier Elías Idarrga, MP. Stella Conto Díaz del Castillo; Sección Segunda, auto de 18 de mayo de 2011, Actor, Javier Elías Idarrga, MP. Víctor Hernando Alvarado Ardila.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA

Consejero ponente: VICTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA

Bogotá, D. C., veintiocho (28) de julio de dos mil once (2011)

Radicación número: 05001-33-31-022-2009-00147-01(AP)REV

Actor: PAULA ANDREA JARAMILLO MONTOYA

Demandado: MUNICIPIO DE ITAGÜI

Procede la Sala a decidir sobre la viabilidad del mecanismo de revisión eventual de la sentencia proferida el 9 de marzo de 2011 por el Tribunal Administrativo de Antioquia, mediante la cual desató el recurso de apelación interpuesto por la parte accionada en contra de la sentencia dictada por el Juzgado Veintidós Administrativo del Circuito de Medellín el 22 de octubre de 2010.

LA DEMANDA

PAULA ANDREA JARAMILLO MONTOYA, actuando en nombre propio, y en ejercicio de la acción popular, instauró demanda en contra del Municipio de Itagüi – Antioquia-, con el fin de obtener la protección de los derechos colectivos tales como la seguridad pública y la prevención de desastres previsibles técnicamente.

Como hechos que soportaron la acción se relatan los siguientes:

1. Afirma, que el puente que cruza la quebrada La Tablanza, ubicado en la Calle 47 C No. 59-258 del Barrio el Rosario, del Municipio de Itagüi, cuenta con un ancho no mayor a los 90 centímetros, factor que a su parecer es un peligro para los peatones y habitantes del sector, pues además, no tiene barandas ni pasamanos para que los transeúntes circulen de una manera segura. Ahora bien, este peligro se acrecienta en horas de la noche, cuando la visibilidad es precaria.
2. Sostiene, que con la omisión de la administración de Itagüi se compromete el derecho colectivo de la seguridad pública de los usuarios del puente peatonal, el cual presenta un alto flujo de personal, en particular, por los habitantes de las casas a las cuales se llega atravesando el puente en cuestión.
3. Aseguró que el Municipio de Itagüi no ha adelantado las obras necesarias para prevenir el peligro inminente a que se ven enfrentados los transeúntes del puente.

Con fundamento en lo anterior, la demandante formuló como pretensiones las que, en lo pertinente, se transcriben a continuación:

“PRIMERA: Que se declare que el Municipio de Itagüi con su omisión ha vulnerado y amenaza seguir vulnerando los derechos colectivos a la seguridad pública y a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente al no ampliar el puente peatonal anotado y al no instalar medidas de protección, en el puente peatonal (palanca que hace de veces de puente) ubicado al frente de la dirección Calle 47 C No. 59-258 del barrio el Rosario, Itagüi.

SEGUNDA: Que se ordene al Municipio de Itagüi que en un término máximo de un mes contado a partir de la ejecutoria del fallo realice las obras que permitan adecuar, ampliar el puente peatonal (plancha de concreto) anotado y que se instale en él, las medidas de protección para evitar accidentes de los habitantes y transeúntes de dicho sector, tales como barandas, pasamanos u otras de similar naturaleza con las características exigidas por las autoridades o que ofrezca a los habitantes del sector una solución real y efectiva para ingresar a las viviendas, que les brinde seguridad.

Igualmente EL Municipio de Itagüi deberá proceder a mejorar las condiciones de iluminación en el sector.

TERCERA: Que se ordene el reconocimiento a mi favor del incentivo económico establecido por el artículo 39 de la Ley 472 de 1998”.

CONTESTACION DE DEMANDA

El Municipio de Itagüi – Antioquia -, se opuso a las pretensiones, por cuanto la administración no fue quien construyó el puente peatonal, pues fue la misma comunidad quien lo edificó, y en esas condiciones el Municipio no está incurriendo en alguna omisión. Asimismo, las obras que pretende la accionante, no pueden ser ejecutadas debido a que las viviendas que están ubicadas en el sector, se encuentran en zona de alto riesgo, y además, dentro del plan de desarrollo no se contempló la construcción de puentes, esto implica, que no se cuenten con los recursos para realizar este tipo de obras (folios 25 a 31).

TRAMITE PROCESAL

Surtido el trámite de primera instancia, el Juzgado Veintidós Administrativo del Circuito de Medellín, profirió sentencia el día 22 de octubre de 2010, declarando la vulneración de los derechos colectivos a la seguridad y la prevención de desastres técnicamente previsibles; por lo tanto, ordenó al Municipio de Itagüi que adecúe y amplíe la losa de cemento que sirve de paso peatonal, teniendo en cuenta las especificaciones técnicas que rigen la construcción de puentes peatonales; y, reconoció a la accionante un incentivo equivalente a 10 salarios mínimos legales vigentes. Lo anterior con fundamento, en que los usuarios que transitan por la losa ubicada sobre la quebrada La Tablaza, al momento de la presentación de la acción constitucional, estaban sometidos a un grave riesgo y por lo mismo sus derechos colectivos se encontraban vulnerados (folios 90 a 99).

En auto de 22 de noviembre de 2010, el Juzgado concedió el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, para lo cual dispuso enviar al Tribunal Administrativo de Antioquia (folio 108).

Remitido el expediente al referido Tribunal, mediante sentencia de 9 de marzo de 2011, modificó la sentencia del Juzgado en el sentido de ordenar al Municipio de Itagüi, que efectúe una vigilancia permanente sobre el puente peatonal; recovó en lo pertinente al incentivo otorgado a la accionante y confirmó en los demás aspectos (folios 124 a 136).

El 1º de abril de 2011, la actora popular solicitó al Tribunal Administrativo de Antioquia, el envío del expediente al Consejo de Estado con el fin de que fuera sometida a una eventual revisión, la sentencia de segunda instancia (folio 138 a 142).

Mediante auto de 5 de abril de 2011, el Tribunal Administrativo de Antioquia, ordenó remitir el expediente a esta Corporación (folio 143).

El presente negocio fue repartido al Despacho del Consejero Ponente, el 16 de mayo de 2011 (folio 146).

SOLICITUD DE REVISION

La señora Paula Andrea Jaramillo Montoya, a través de apoderado, radicó un escrito¹ en el cual solicitó la revisión de la sentencia dictada en segunda instancia dentro de esta acción popular, con el fin de que se le reconozca y pague el incentivo al cual tiene derecho.

Al efecto, señaló que cuando se expidió la Ley 1425 de 2010, en el *sub-lite*, ya se había dictado sentencia de primera instancia, razón por la cual tiene derecho a ese emolumento; para lo cual agregó:

“En este orden de ideas y conforme a los lineamientos del Consejo de Estado la solicitud de revisión se fundamenta en el hecho de que en materia de reconocimiento del incentivo económico con posterioridad a la expedición de la ley 1425 de 2010 existen posiciones encontradas en la misma jurisprudencia del Consejo de Estado, pues mientras la Sección Tercera niega su reconocimiento argumentando de que se trata de una “mera expectativa”, la Sección Primera lo reconoció a plenitud sin establecer condicionamiento alguno, la Posición de la Sección Primera guarda respecto por el principio de igualdad procesal pues tiene en consideración que el incentivo tiene una doble connotación tal como lo precisó el mismo Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativa Sección Tercera en Sentencia del 1º de marzo (...)”.

CONSIDERACIONES

Competencia:

¹ Visible a folios 138 a 142.

De conformidad con lo dispuesto en el Acuerdo No 0117 del 2010, por medio del cual se adicionó un párrafo al artículo 13 del Acuerdo No. 58 de 1999, corresponde a todas las Secciones de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, sin atender a su especialidad, conocer de la selección para su eventual revisión de las providencias proferidas por los Tribunales Administrativos en segunda instancia, previo reparto efectuado por el Presidente de la Corporación.

Atendiendo lo anterior corresponde a la Sección Segunda, decidir sobre la selección o no para revisión eventual de las providencias proferidas por los Tribunales Contencioso Administrativos del País, dentro de las acciones populares instauradas por los ciudadanos contra las entidades públicas tanto del orden nacional, departamental y municipal, por violación de los derechos colectivos.

Cuestión de Fondo:

Procede la Sala a resolver la solicitud de revisión de la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia, presentada por la accionante, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 11 de la Ley 1285 de 2009, la cual atribuyó al Consejo de Estado, en su condición de Tribunal de lo Contencioso Administrativo a través de sus Secciones, la competencia para decidir lo pertinente.

Tal como lo dispone el inciso primero del artículo 11 de la Ley 1285, la procedencia del mecanismo de revisión de providencias judiciales, encuentra como presupuestos los siguientes:

1. La revisión debe ser solicitada a petición de parte o del Ministerio Público.
2. La sentencia o providencia cuya revisión se pretende debe ser de aquellas que determinen la finalización o el archivo del respectivo proceso.
3. Que la sentencia o providencia hubiere sido dictada por el Tribunal Administrativo.
4. El propósito del mecanismo de revisión lo constituye la unificación de jurisprudencia.

5. Para la procedencia del mecanismo de revisión es necesaria la sustentación de la solicitud respectiva.

Una vez señalados los presupuestos requeridos para que proceda la selección eventual de una sentencia, en instancia de revisión, entra la Sala a verificar si éstos se cumplen en el caso concreto.

Caso concreto:

En el presente asunto, la sentencia del Tribunal Administrativo de Antioquia, se notificó por edicto el 17 de marzo de 2011 y se desfijó el 22 de marzo del citado año; posteriormente, la solicitud de revisión fue presentada por el apoderado de la actora popular el 1º de abril de 2011, el cual conforme a lo establecido en el artículo 11 de la Ley 1285 de 2009², está dentro del término legal, esto es, dentro de los 8 días siguientes a la notificación de la sentencia.

El Tribunal Administrativo de Antioquia, modificó la sentencia en el sentido de ordenar al Municipio de Itagüi, que efectúe una vigilancia permanente sobre el puente peatonal; recovó en lo pertinente al incentivo otorgado a la accionante y confirmó en los demás aspectos: con el argumento, de que a pesar de que los propios habitantes fueron quienes al parecer, construyeron el puente, le corresponde entonces, al Municipio ejercer la vigilancia del mismo a fin de garantizar la conservación de su estado. Respecto del incentivo, manifestó, que conforme a una sentencia de esta Corporación, no es procedente mantener el reconocimiento.

Por su parte, la actora popular solicitó a esta Corporación:

“... fije una única posición con relación al reconocimiento del incentivo económico de aquellas demandas que fueron presentadas y se tramitaron

² ARTÍCULO 11. (...)La petición de parte o del Ministerio Público deberá formularse dentro de los ocho (8) días siguientes a la notificación de la sentencia o providencia con la cual se ponga fin al respectivo proceso; los Tribunales Administrativos, dentro del término perentorio de ocho (8) días, contados a partir de la radicación de la petición, deberán remitir, con destino a la correspondiente Sala, Sección o Subsección del Consejo de Estado, el expediente dentro del cual se haya proferido la respectiva sentencia o el auto que disponga o genere la terminación del proceso, para que dentro del término máximo de tres (3) meses, a partir de su recibo, la máxima Corporación de lo Contencioso Administrativo resuelva sobre la selección, o no, de cada una de tales providencias para su eventual revisión. Cuando se decida sobre la no escogencia de una determinada providencia, cualquiera de las partes o el Ministerio Público podrán insistir acerca de su selección para eventual revisión, dentro del término de cinco (5) días siguientes a la notificación de aquella.

bajo la vigencia de la ley anterior pero cuya sentencia fue proferida después de la entrada en vigencia de la ley 1425 de 2010”

Analizado el contenido de la solicitud de revisión incoada por el apoderado de la accionante, la Sala encuentra que en este caso resulta procedente la selección para revisión de la sentencia proferida por el *a-quem*, toda vez que en materia del reconocimiento y pago del incentivo, dada la entrada en vigencia de la Ley 1425 de 2010, existen serias dudas relativas en los eventos en los cuáles persiste el derecho al pago del incentivo, las que hacen necesaria la unificación de los criterios jurisprudenciales sobre el particular, en procura de la seguridad jurídica y el derecho a la igualdad.

Adicionalmente, cabe señalar que en un caso similar a éste, la Sección Tercera seleccionó para revisión³ la providencia que dictó el Tribunal de segunda instancia dentro de una acción popular, y en esa oportunidad, esa Sección destacó la importancia de unificar la jurisprudencia en aspectos como *“i) la relación existente entre la gestión procesal del actor, la prosperidad de la acción y el derecho a percibir el incentivo previsto en la Ley 472 de 1998 y ii) la concesión del beneficio económico en vigencia de la Ley 1425 de 2010”*. El anterior precedente fue reiterado por esta Sección, en Auto de 18 de mayo de 2011⁴.

Así las cosas, corresponderá a la Sala Plena de esta Corporación unificar la posición sobre el asunto que en este caso se debate (pago del incentivo), razón por la cual esta Sección dispondrá la selección, para que la sentencia dictada el 9 de marzo de 2011 por el Tribunal Contencioso Administrativo de Antioquia, sea revisada.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda,

RESUELVE:

Primero. SELECCIONAR para su revisión la sentencia proferida por el Tribunal Contencioso Administrativo de Antioquia, el 9 de marzo de 2011, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

³ Auto del 23 de febrero de 2011. Actor, Javier Elías Arias Idarrga. Consejera Ponente: Dra. Stella Conto Díaz del Castillo.

⁴ Actor: Javier Elías Arias Idarrga. Consejero Ponente: Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila.

Segundo. Ejecutoriada esta providencia, **DEVUELVA** el expediente al Despacho del Magistrado Ponente de este asunto, para elaborar el proyecto de fallo que deberá someterse a consideración de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo para su decisión.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

ALFONSO VARGAS RINCON

BERTHA LUCIA RAMIREZ DE PAEZ

GERARDO ARENAS MONSALVE

GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN

LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO

VICTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA

Eventual Revisión

Radicado: 2009-00147-01

Tema: Protección al derecho de la seguridad pública y la prevención de desastres previsibles técnicamente.

Solicitud presentada por: El accionante

Sentencia del Tribunal Administrativo de Antioquia, i) modificó la sentencia en el sentido de ordenar al Municipio de Itagüi, que efectúe una vigilancia permanente sobre el puente peatonal; ii) revocó en lo pertinente al incentivo otorgado a la

accionante y iii) confirmó en los demás aspectos. Respecto del incentivo, manifestó, que conforme a una sentencia de esta Corporación, no es procedente mantener el reconocimiento que se otorgó por parte del Juzgado.

Consejo de Estado: SELECCIONA

Analizado el contenido de la solicitud de revisión incoada por el apoderado de la accionante, la Sala encuentra que en este caso resulta procedente la selección para revisión de la sentencia proferida por el *a-quem*, toda vez que en materia del reconocimiento y pago del incentivo, dada la entrada en vigencia de la Ley 1425 de 2010, existen serias dudas relativas en los eventos en los cuales persiste el derecho al pago del incentivo, las que hacen necesaria la unificación de los criterios jurisprudenciales sobre el particular, en procura de la seguridad jurídica y el derecho a la igualdad.

Corresponde a la Sala Plena de esta Corporación unificar la posición sobre el asunto que en este caso se debate (pago del incentivo), razón por la cual esta Sección dispondrá la selección, para que la sentencia dictada el 9 de marzo de 2011 por el Tribunal Contencioso Administrativo de Antioquia, sea revisada.

Elaboró: Miguel Angel Cárdenas González

Revisó: **Dra. Patricia Osorio**