

**ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL - No se vulnera el debido proceso por falta de notificación de terceros afectados / ACUERDO MUNICIPAL - Observaciones del gobernador / OBSERVACIONES DEL GOBERNADOR - Fijación en lista: oportunidad procesal de interesados para intervenir**

Para la Sala no se afectaron los derechos al debido proceso, de acceso a la administración de justicia y a la defensa de los accionantes, toda vez que el Tribunal Administrativo del Huila, no tenía que notificarlos como ellos pretenden en la acción constitucional, pues como se determinó en líneas anteriores la autoridad judicial cumplió el procedimiento establecido en el artículo 121 del Decreto No. 1333 de 1986; por tanto, los aquí accionantes, tuvieron la oportunidad legal para intervenir en defensa de la constitucionalidad y legalidad del acuerdo objeto de revisión y no lo hicieron, es decir, nunca se limitaron los derechos de acceso a la administración de justicia; y tampoco al debido proceso, pues no intervinieron durante el término de fijación en lista... En efecto, según amplia jurisprudencia desarrollada por la Corte, la acción de tutela contra decisiones judiciales procede cuando se vulnera el debido proceso, de manera tal que la sentencia configura una vía de hecho. Pero la afectación de este derecho solamente puede predicarse de los sujetos procesales, en particular del gobernador o los terceros que hubieren intervenido, mas no de quienes fueron ajenos al trámite judicial. Si nunca se hicieron partícipes en el curso de la actuación, su derecho al debido proceso nunca pudo verse amenazado. Por otro lado, resalta la Sala que la labor que despliega el Tribunal, en casos como el presente, es un control abstracto del acuerdo municipal para que el mismo esté ajustado a la Constitución Política, las leyes u ordenanzas, motivo por el cual, la autoridad judicial no puede entrar a estudiar si al dejar sin efectos un acuerdo, como ocurrió en el presente caso, afectó de forma particular a alguien. Es por ello que, aquéllas personas o instituciones que se consideran afectadas por la decisión adoptada, pueden acudir a los mecanismos fijados en la ley para tal fin.

**FUENTE FORMAL:** CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 305 - NUMERAL 10 / DECRETO 1333 DE 1986 - ARTICULO 119 / DECRETO 1333 DE 1986 - ARTICULO 120 / DECRETO 1333 DE 1986 - ARTICULO 121

**NOTA DE RELATORIA:** sobre la intervención de terceros en el trámite de las observaciones del Gobernador a un Acuerdo Municipal, puede consultar la sentencia T-119 de 2003 de la Corte Constitucional.

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCION QUINTA**

**Consejera ponente: LUCY JEANNETTE BERMUDEZ BERMUDEZ**

Bogotá, D.C., trece (13) de abril de dos mil dieciséis (2016)

**Radicación número: 11001-03-15-000-2016-00552-00(AC)**

**Actor: RAFAEL FERNANDO BERMUDEZ LLANOS Y OTROS**

**Demandado: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL HUILA**

Procede la Sala a resolver la petición de amparo instaurada por los siguientes ciudadanos: **RAFAEL FERNANDO BERMÚDEZ LLANOS, JUAN DAVID BERMÚDEZ LLANOS; SOFÍA ALEJANDRA BERMÚDEZ LLANOS y ELVIA PIEDAD LLANOS NIÑO** (en adelante los **TUTELANTES**), mediante apoderado judicial<sup>1</sup>, el 26 de febrero de 2016, contra el Tribunal Administrativo del Huila de conformidad con lo dispuesto por el Decreto No. 2591 de 1991<sup>2</sup> y el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto No. 1069 de 2015<sup>3</sup>.

## I. ANTECEDENTES

### 1. La tutela

Los **TUTELANTES** solicitaron el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso, de acceso a la administración de justicia y a la defensa que consideran vulnerados con la sentencia adoptada por el Tribunal Administrativo del Huila, el 22 de enero de 2016, dentro del medio de control de observación, radicado No. 41001-23-33-000-2015-00719-00, a través de la cual, resolvió “**ACOGER las observaciones del gobernador del Huila al Acuerdo No. 022 de julio 17 de 2015 del municipio de Palermo, por medio del cual se desafectaron las zonas verdes de uso público que se dejaron mencionadas en los antecedentes y consideraciones de esta decisión y por lo tanto el mismo deviene inconstitucional e ilegal y NO PRODUCE EFECTOS JURÍDICOS**”<sup>4</sup>.

#### 1.1. Hechos fundamentos de la acción

La Sala resume los hechos relevantes de la acción, de la siguiente manera<sup>5</sup>:

a) El Concejo Municipal de Palermo – Huila, mediante el Acuerdo No. 22 del 17 de julio de 2015, desafectó zonas verdes ubicadas en la urbanización Santa Bárbara. En la parte resolutive del acuerdo se lee:

“**ARTÍCULO PRIMERO:** Desafectar del uso de zonas verdes 2 pública en tres fajas de terreno: zona A1 con 1000 m2, zona B2 con 1.335 m2 y zona verde planta con 4000 m2, ubicada en la Zona verde 2 con matrícula inmobiliaria No. 200-234867 de la Urbanización santa bárbara {sic} del centro poblado de Amborco, este lote ocupa un predio de otro de mayor extensión, cedido al Municipio de Palermo por la sociedad CONSTRUCTORA LA HACIENDA LTDA. Mediante escritura pública No. 084 del 24 de febrero de 2010 de la notaría única de Palermo Huila. Luego fuera objeto de dos subdivisiones materiales mediante escritura pública No. 084 del 24 de febrero de 201 y escritura pública 0120 de fecha 18 de marzo de 2014 en la notaría única de Palermo Huila.

<sup>1</sup> Folios Nos. 177 a 180. Anexos de la tutela.

<sup>2</sup> “Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política”.

<sup>3</sup> “Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho”.

<sup>4</sup> Folio No. 31. Copia expediente proceso contencioso. Negrilla es del original.

<sup>5</sup> Folios Nos. 1 a 15.

**PARÁGRAFO:** El área por desafectar se identifica en los planos adjunto que se protocolizan con el presente Acuerdo. La desafectación del área se condiciona a compraventa que sobre el bien inmueble se efectúe con el Municipio de Palermo.

**ARTÍCULO SEGUNDO:** El cambio de uso de zona verde a otro surtirá efecto a partir de la enajenación que el predio efectúe el Municipio de Palermo”<sup>6</sup>.

b) El anterior acuerdo fue sancionado por el Alcalde Municipal de Palermo – Huila.

c) La administración municipal de Palermo, mediante Resolución No. 554 del 5 de agosto de 2015, permutó unos inmuebles con los accionantes que fueron desafectados por el mencionado acuerdo, realizándose la respectiva protocolización.

d) Los **TUTELANTES** al ser ya propietarios de los predios, *“procedieron a dar inicio a desarrollo urbanístico y de inversiones, en los lotes desafectados y posteriormente permutados por el Municipio de Palermo, dando uso comercial conforme lo indica el PBOT- Acuerdo 014 de 2013, brindando a la comunidad del Centro Poblado de Amborco, el acceso a Hotel Berdez, Estación de Servicio Berdez, Centro Comercial Berdez y Serviteca Berdez y generando desarrollo para la comunidad, con una inversión de grandes magnitudes”*.

e) Los accionantes requerían mayores inversiones para el proyecto urbanístico, motivo por el cual, solicitaron<sup>7</sup> a la Oficina de Instrumentos Público de Neiva un certificado de libertad y tradición de los inmuebles, la que fue negada por existir una comunicación del Tribunal Administrativo del Huila.

f) Al realizar las averiguaciones del caso, encontraron la existencia de un proceso judicial en el Tribunal Administrativo del Huila, radicado No. 41001-23-33-000-2015-00719-00; medio de control *“observación”*; demandante el Gobernador del Huila al objetar por ilegal e inconstitucional el Acuerdo Municipal de Palermo – Huila No. 22 de 2015 y el mismo ya había sido fallado el 22 de enero de 2016 y archivado el 19 de febrero.

g) En dicho proceso el Tribunal Administrativo del Huila mediante providencia del 22 de enero de 2016, resolvió **“ACOGER las observaciones del gobernador del Huila al Acuerdo No. 022 de julio 17 de 2017 del municipio de Palermo, por medio del cual se desafectaron las zonas verdes de uso público que se dejaron mencionadas en los antecedentes y consideraciones de esta decisión y por lo tanto el mismo deviene inconstitucional e ilegal y NO PRODUCE EFECTOS JURÍDICOS”**<sup>8</sup>.

Como base de la tutela indicaron que *“las irregularidades procesales adelantadas por el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL HUILA, conllevó a la violación de los*

---

<sup>6</sup> Folio No. 14. Copia expediente contencioso. Negrilla del original.

<sup>7</sup> No se especifica fecha.

<sup>8</sup> Folio No. 31. Copia expediente. Negrilla es del original.

derechos fundamentales al debido proceso, al acceso a la administración de justicia y a la {sic} derecho a la defensa, **por falta de notificación a mis poderdantes que son terceros afectados**, se podía evidenciar tan solo con el estudio del Folio de Matrícula inmobiliaria N°. 200-234867 varias veces citado por el Tribunal y que la omisión de la notificación – debido proceso causó un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna”<sup>9</sup>.

Finalmente en el hecho décimo de la tutela, planteó un **defecto fáctico**, al sostener que el Tribunal del Huila al estudiar el “**concepto de violación**” presentado en las observaciones del Gobernador del Huila, “no desplegó las actividades de recaudo de pruebas y análisis necesarios para determinar que el Acuerdo 022 de 2015, constituye un desarrollo para el Municipio de Palermo”<sup>10</sup>.

## 1.2. Pretensión constitucional

Con fundamento en los anteriores argumentos solicitó:

**“PRIMERA:** Se tutelen los derechos fundamentales {al} al debido proceso, acceso a la administración de justicia y derecho de defensa.

**SEGUNDA:** Como consecuencia de la anterior declarar se deje sin efecto la Providencia {sic} del 22 de enero de 2016 del TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA”<sup>11</sup>. Negrilla es del original.

## 2. Trámite de instancia

Mediante auto del 10 de marzo de 2016 el Despacho admitió la tutela y ordenó notificar como demandados al Tribunal Administrativo del Huila.

Por tener interés en su resultado de la presente tutela, ordenó comunicar: a la Alcaldía Municipal de Palermo; al Concejo Municipal de Palermo; a la Gobernación del Huila; a través del primero se ordenó informar a la comunidad de ese municipio de la presente acción constitucional, así como por la página Web del Consejo de Estado<sup>12</sup>.

Remitidas las misivas del caso<sup>13</sup>, intervinieron como siguen:

## 3. Intervenciones

### 3.1. Tribunal Administrativo del Huila

La autoridad judicial cuestionada se opuso a las pretensiones de la acción “*porque el Tribunal no los ha vulnerado ya que la decisión adoptada se ciñó a las reglas constitucionales y legales correspondientes*”. Para adoptar la decisión cuestionada

---

<sup>9</sup> Folio Nos. 15. Negrilla nos del original.

<sup>10</sup> Folio No. 8.

<sup>11</sup> Folio No. 26.

<sup>12</sup> Folios Nos. 92 y 93.

<sup>13</sup> Folios Nos. 94 a 107.

con la presente tutela se dio cumplimiento al trámite previsto en los artículos 119 y 121 del Decreto No. 1333 de 1986<sup>14</sup>.

### **3.2. Concejo Municipal de Palermo - Huila**

El presidente de la mencionada Corporación, luego de hacer referencia al trámite dado al acuerdo municipal de marras, coadyuvó la presente acción constitucional y solicitó *“se TUTELEN LOS DERECHOS FUNDAMENTALES de los aquí tutelantes y así mismo TUTELEN LOS DERECHOS FUNDAMENTALES al debido proceso, al acceso a la administración de justicia y derecho a la defensa, que le asisten a la CORPORACIÓN CONCEJO DE PALERMO, al no ser notificada y por tanto no ejercer su derecho a la defensa, en el medio de control ejercido sobre el Acuerdo 022 de 2015, bajo la radicación 41001233300-2015-00719-00 del TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA”*<sup>15</sup>.

### **3.3. Habitantes del Municipio de Palermo – Huila**

Al intervenir en la presente acción, los habitantes de la Hacienda Santa Bárbara – Centro Poblado Amborco, manifestaron que con el fallo *“proferido por el TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA, al dejar sin efectos el Acuerdo 022 de 2015, AFECTA CONSIDERABLEMENTE a la comunidad, habida cuenta que desconoce el DESARROLLO SOCIAL Y ECONÓMICO, que ha generado la aprobación y sanción de los Acuerdos 022 y 023 de 2015, en donde quien administró justicia, incurrió en error al no vincular a todas las personas que se ven afectadas con las decisiones judiciales”*<sup>16</sup>.

### **3.4. Gobernación del Huila**

La Gobernación mediante apoderado judicial, intervino en la presente acción de tutela y solicitó negar el amparo deprecado, toda vez que, *“es claro e inequívoco que la decisión judicial objeto de debate en la presente acción constitucional, no adolece de defecto alguno, respecto a lo sustancial y procedimental, como lo asevera el accionante, por lo que no se evidencia la vulneración al debido proceso por parte del Tribunal del Huila, como tampoco la amenaza y/o conculcación de derechos fundamentales aludidos por el actor”*<sup>17</sup>.

## **II. CONSIDERACIONES DE LA SALA**

### **1. Competencia**

Esta Sala es competente para conocer de la acción de tutela presentada por **RAFAEL FERNANDO BERMÚDEZ LLANOS, JUAN DAVID BERMÚDEZ LLANOS; SOFÍA ALEJANDRA BERMÚDEZ LLANOS y ELVIA PIEDAD LLANOS NIÑO** y de la solicitud de amparo realizada al intervenir por el **CONCEJO MUNICIPAL DE PALERMO – HUILA** de conformidad con lo dispuesto

<sup>14</sup> Folios Nos. 108 a 111.

<sup>15</sup> Folios Nos. 122 y 123. Negrilla no es del original.

<sup>16</sup> Folios Nos. 168 a 175. Negrilla no es del original.

<sup>17</sup> Folios Nos. 205 a 211.

por el Decreto No. 2591 de 1991<sup>18</sup> y el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto No. 1069 de 2015<sup>19</sup>.

## 2. Asunto bajo análisis

De acuerdo con los antecedentes de la acción de tutela y las intervenciones durante el trámite de esta instancia, corresponde a la Sala determinar, si la falta de notificación del trámite y con la decisión adoptada por el Tribunal Administrativo del Huila se vulneraron los derechos fundamentales al debido proceso, de acceso a la administración de justicia y a la defensa de los **TUTELANTES** y del **CONCEJO MUNICIPAL DE PALERMO – HUILA**, de conformidad con los antecedentes de la presente acción.

## 3. Generalidades de la tutela

El artículo 86 de la Constitución Política consagra la tutela como un mecanismo judicial encaminado a la protección de los derechos fundamentales constitucionales cuando éstos se vulneren o amenacen por la acción o la omisión de las autoridades públicas o por particulares en algunos casos especiales, instrumento de defensa que se caracteriza por su trámite preferente, su residualidad y subsidiariedad.

Lo anterior por cuanto, de conformidad con el precepto superior que la consagra y en lo que se reitera en el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991 que la reglamenta, el ejercicio de la tutela no es absoluto. Está limitado por las causales de improcedencia, en especial la que establece que no es viable cuando existan otros mecanismos judiciales de defensa.

Ahora bien, aún si el reclamo es susceptible de tramitarse por la vía judicial ordinaria, de manera excepcional la tutela procede siempre que se interponga como mecanismo transitorio, porque el que reclama tal protección constitucional puede padecer un perjuicio irremediable. Tal situación debe acreditarse por éste o poder apreciarse por el juez de tutela, con base en las pruebas que en tal sentido se alleguen con la solicitud.

## 4. Procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales

La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, en sentencia de 31 de julio de 2012<sup>20</sup>, **unificó** la diversidad de criterios que la Corporación tenía sobre la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales<sup>21</sup>, y en ella concluyó:

---

<sup>18</sup> “Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política”

<sup>19</sup> “Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho”

<sup>20</sup> Sala Plena. Consejo de Estado. Ref.: Exp. No. 11001-03-15-000-2009-01328-01. ACCIÓN DE TUTELA - Importancia jurídica. Actora: NERY GERMANIA ÁLVAREZ BELLO. Consejera Ponente: María Elizabeth García González.

<sup>21</sup> El recuento de esos criterios se encuentra en las páginas 13 a 50 del fallo de la Sala Plena antes reseñado.

*“... si bien es cierto que el criterio mayoritario de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo ha sido el de considerar improcedente la acción de tutela contra providencias judiciales, no lo es menos que las distintas Secciones que la componen, antes y después del pronunciamiento de 29 de junio de 2004 (Expediente AC-10203), han abierto paso a dicha acción constitucional, de manera excepcional, cuando se ha advertido la vulneración de derechos constitucionales fundamentales, **de ahí que se modifique tal criterio radical y se admita, como se hace en esta providencia, que debe acometerse el estudio de fondo, cuando se esté en presencia de providencias judiciales que resulten violatorias de tales derechos, observando al efecto los parámetros fijados hasta el momento Jurisprudencialmente...**”<sup>22</sup>.*

Conforme al anterior precedente, es claro que la Corporación ha modificado su criterio sobre la procedencia de la acción de tutela y, en consecuencia, conforme a él, es necesario estudiar las acciones de tutela que se presenten contra providencia judicial y analizar si ellas vulneran algún derecho fundamental, observando al efecto los parámetros fijados hasta el momento por la jurisprudencia, como expresamente lo indica la decisión de unificación.

Así, para la Sala ahora es importante precisar bajo qué parámetros se hará ese estudio, pues la sentencia de unificación se refirió a los “... *fijados hasta el momento jurisprudencialmente...*”. En efecto, sabido es que la tutela es un mecanismo residual y excepcional para la protección de derechos fundamentales como lo señala el artículo 86 constitucional y, por ende, la procedencia de esta acción constitucional contra providencia judicial no puede ser ajena a esas características.

La Corte Constitucional se ha referido en forma amplia<sup>23</sup> a unos requisitos generales y otros específicos de procedencia de la acción de tutela, sin distinguir cuáles dan origen a que se conceda o niegue el derecho al amparo -procedencia sustantiva- y cuáles impiden efectivamente adentrarnos en el fondo del asunto -procedencia adjetiva.

En ese orden, primero se verificará que la solicitud de tutela cumpla unos presupuestos generales de procedibilidad. Estos requisitos son: *i)* que no se trate de tutela contra tutela; *ii)* subsidiariedad, es decir, agotamiento de los requisitos ordinarios y extraordinarios, siempre y cuando ellos sean idóneos y eficaces para la protección del derecho que se dice vulnerado; y *iii)* inmediatez.

Cuando no se cumpla con uno de esos presupuestos, la Sección declarará **improcedente** el amparo solicitado y no entrará a analizar el fondo del asunto.

## **5. Examen de los requisitos de procedibilidad**

La Sala encuentra que el primero de los aludidos requisitos de procedencia de la

---

<sup>22</sup> Negrilla fuera de texto.

<sup>23</sup> Entre otras en las sentencias T-949 del 16 de octubre de 2003; T-774 del 13 de agosto de 2004 y C-590 de 2005.

tutela contra providencias judiciales está superado en el presente caso, toda vez que, no se trata de tutela contra tutela, pues a través de la presente acción constitucional se ataca la sentencia de segunda instancia dictada en un proceso de nulidad y restablecimiento del derecho.

La inmediatez, en el presente caso no presenta problema alguno, ya que **la acción de tutela se presentó el 26 de febrero de 2016**<sup>24</sup> y la decisión judicial, dentro de la cual se presentó la presunta irregularidad que afectó los derechos alegados, quedó ejecutoriada el día 2 de febrero de 2016<sup>25</sup>, término que para la Sala es razonable.

Finalmente, para la Sala se encuentra superado el **requisito de la subsidiariedad**, toda vez que, de conformidad con el Numeral 3º artículo 121 del Decreto No. 1333 de 1986, contra esta decisión no procede ningún recurso, ni siquiera el extraordinario, así lo ha indicado la jurisprudencia de la Corporación<sup>26</sup>.

## **6. Fondo del asunto**

Procede la Sala a determinar si se afectaron los derechos alegados por los **TUTELANTES** y por el **CONCEJO MUNICIPAL DE PALERMO – HUILA**, quien al intervenir solicitó que le protejan sus derechos fundamentales al debido proceso, de acceso a la administración de justicia y a la defensa<sup>27</sup>, **al no haber sido notificados del trámite y decisión adoptada** por el Tribunal cuestionado en la presente acción constitucional y se configuró el defecto fáctico alegado.

### **6.1. De la situación irregular en el caso concreto**

Los **TUTELANTES** así como el **CONCEJO MUNICIPAL DE PALERMO – HUILA** indicaron que **al no haber sido notificados del trámite y decisión adoptada** por el Tribunal Administrativo del Huila dentro del trámite que se inició por las observaciones que presentó el Gobernador de ese departamento contra el Acuerdo No. 22 del 17 de julio de 2015, por medio del cual se desafectó una zona verde en el municipio de Palermo, vulnera sus derechos al debido proceso, de acceso a la administración de justicia y a la defensa.

Procede la Sala a determinar si la presunta irregularidad por falta de notificación tiene la entidad de afectar los derechos alegados como vulnerados con la actuación del Tribunal, debe revisar las normas que regulan el mencionado trámite.

Los alcaldes municipales, una vez sancionados los acuerdos expedidos por los concejos, deben remitir copia a los gobernadores para su revisión constitucional y

---

<sup>24</sup> Folio No. 12.

<sup>25</sup> Folios Nos. 33 a 35. Copia expediente. Constancia de entrega de correo electrónico, del 28 de enero de 2016, de conformidad con el artículo 203 del CPACA.

<sup>26</sup> Consejo de Estado – Sección Cuarta, sentencia del 6 de febrero de 1998, Magistrado ponente el doctor Germán Ayala Mantilla; expediente No. 8010, al resolver un recurso extraordinario de revisión contra la sentencia de mayo 31 de 1996 del Tribunal Administrativo de Risaralda

<sup>27</sup> Folio No. 123.

legal, según lo ordena el artículo 82<sup>28</sup> de la Ley 136 de 1994.

Por su parte, cuando los gobernadores, al revisar los acuerdos municipales, encuentran que son contrarios a la Constitución, la ley o las ordenanzas (numeral 10<sup>29</sup> del artículo 305 de la Constitución Política) deberá remitirlo al Tribunal Administrativo con jurisdicción en el departamento, junto con escrito donde exprese lo que se demanda y la solicitud de pruebas que pretenda hacer valer (artículos 119<sup>30</sup> y 120<sup>31</sup> del Decreto No. 1333 de 1986).

Recibida las objeciones por parte del gobernador, el Tribunal Administrativo debe cumplir con el trámite establecido en el artículo 121 del Decreto No. 1333 de 1986<sup>32</sup>, “*por el cual se expid{ió} el Código de Régimen Municipal*”, así:

“Al escrito de que trata el artículo anterior, en el Tribunal Administrativo se dará el siguiente trámite:

1. Si el escrito reúne los requisitos de ley, **el Magistrado sustanciador ordenará que el negocio se fije en lista por el término de diez (10) días durante los cuales el fiscal de la corporación y cualquiera otra persona podrán intervenir para defender o impugnar** la constitucionalidad o legalidad del acuerdo y solicitar la práctica de pruebas.

2. Vencido el término de fijación en lista se decretarán las pruebas pedidas por el Gobernador y los demás intervinientes. Para la práctica de las mismas se señalará término no superior a diez (10) días.

3. Practicadas las pruebas pasará el asunto al despacho para fallo. El Magistrado dispondrá de diez (10) días para la elaboración de la ponencia y el Tribunal de otros diez (10) días para decidir. **Contra esta decisión, que produce efectos de cosa juzgada en relación con los preceptos**

---

<sup>28</sup> “Revisar los actos de los concejos municipales y de los alcaldes y, por motivos de inconstitucionalidad o ilegalidad, remitirlos al Tribunal”.

<sup>29</sup> “Revisar los actos de los concejos municipales y de los alcaldes y, por motivos de inconstitucionalidad o ilegalidad, remitirlos al Tribunal competente para que decida sobre su validez”.

<sup>30</sup> “Si el Gobernador encontrare que el acuerdo es contrario a la Constitución, la ley o la ordenanza, lo remitirá, dentro de los veinte (20) días siguientes a la fecha en que lo haya recibido, al Tribunal de lo Contencioso Administrativo para que éste decida sobre su validez”.

<sup>31</sup> “El Gobernador enviará al Tribunal copia del acuerdo acompañado de un escrito que contenga los requisitos señalados en los numerales 2 a 5 del artículo 137 del Código Contencioso Administrativo (Decreto 01 de 1984). El mismo día en que el Gobernador remita el acuerdo al Tribunal, enviará copia de su escrito a los respectivos alcaldes, personero y Presidente del Concejo para que éstos, si lo consideran necesario, intervengan en el proceso”.

<sup>32</sup> Sobre la normatividad preconstitucional la Corte Constitucional ha expresa que es “*imprescindible tener en cuenta dos postulados básicos, a saber: (i) la regla del efecto general e inmediato de la Constitución del 91, y (ii) la regla de la presunción de subsistencia de la legislación preexistente*”, frente al segundo de ello indicó en la sentencia C-571 de 2004, lo siguiente:

“la vigencia de la legislación preexistente, ha dicho esta Corte que en ella se satisfacen de manera distinta el principio de seguridad jurídica y certidumbre, ya que el criterio constitucional dominante es el que reconoce que la derogatoria expresa de la Constitución de 1886 por el artículo 380 de la actual Carta Política, no conlleva una eliminación en bloque del ordenamiento jurídico anterior. Para este Tribunal, en la medida que el nuevo Estatuto Superior no consagró una cláusula general o especial de derogatoria de la normatividad preconstitucional, lo que hace su normatividad es producir un efecto retrospectivo sobre la legalidad preexistente, que implica proyectarle en forma automática todos sus mandatos superiores, de modo que aquella sólo está condenada a desaparecer cuando sus normas no armonicen con las nuevas reglas constitucionales o cuando hayan sido modificadas o sustituidas por estas últimas”.

**constitucionales y legales confrontados, no procederá recurso alguno**<sup>33</sup>.

Para la Sala de la anterior regulación se concluye: i) la notificación a terceros interesados se realiza por fijación en lista; ii) durante el término de fijación cualquier ciudadano puede intervenir para defender o impugnar el acuerdo municipal; iii) el Tribunal Administrativo realiza un estudio en abstracto de la validez constitucional y legal del acuerdo; y iv) contra la decisión que adopte el Tribunal Administrativo no procede ningún recurso.

Procede la Sala a estudiar la copia del expediente No. 41001-23-31-000-2015-00719-00 adelantado por el Tribunal Administrativo del Huila por las observaciones presentadas por el Gobernador de ese departamento contra el Acuerdo No. 22 de 2015 del municipio de Palermo, para finalmente poder concluir si existió la afectación de los derechos alegada por los **TUTELANTES** y por el **CONCEJO MUNICIPAL DE PALERMO**.

A folios Nos. 1 a 17, se encuentra el escrito remitido por la Gobernación del Huila solicitando a la autoridad judicial decida sobre la validez del acuerdo mencionado.

El Tribunal Administrativo del Huila, al cumplirse los requisitos de ley, profirió auto donde **ordenó fijar en lista por el término de 10 días para los fines establecidos en el artículo 121 del Decreto No. 1333 de 1986**, es decir, para que *“el fiscal de la corporación y cualquiera otra persona podrán intervenir para defender o impugnar la constitucionalidad o legalidad del acuerdo y solicitar la práctica de pruebas”* (folios No. 20).

A folio No. 25, se observa constancia de la Secretaría General del Tribunal Administrativo del Huila, donde se indicó que vencido el término de fijación en lista no se dio ninguna intervención y realizó el paso al despacho para el fallo.

A folios Nos. 26 a 32 se encuentra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Huila, por medio de la cual, resolvió **“ACOGER las observaciones del gobernador del Huila al Acuerdo No. 022 de julio 17 de 2017 del municipio de Palermo, por medio del cual se desafectaron las zonas verdes de uso público que se dejaron mencionadas en los antecedentes y consideraciones de esta decisión y por lo tanto el mismo deviene inconstitucional e ilegal y NO PRODUCE EFECTOS JURÍDICOS”**.

## **6.2. Defecto fáctico**

Como se indicó en las antecedentes, en el hecho décimo de la tutela, planteó un **defecto fáctico**, al sostener que el Tribunal del Huila al estudiar el **“concepto de violación”** presentado en las observaciones del Gobernador del Huila, *“no desplegó las actividades de recaudo de pruebas y análisis necesarios para determinar que el Acuerdo 022 de 2015, constituye un desarrollo para el Municipio de Palermo”*<sup>34</sup>.

---

<sup>33</sup> Negrilla no es del original.

<sup>34</sup> Folio No. 8.

Frente la anterior situación la Sala encuentra, que no se dan los presupuestos para que se configure el defecto fáctico, como se fijó en decisión de tutela del 12 de noviembre del 2015, radicación No. 11001-03-15-000-2015-01471-01<sup>35</sup>, donde se indicó que una de las formas de estructurarse el defecto fáctico radica en la **omisión de decreto y práctica de pruebas indispensables para fallar** y tal circunstancia no se presentó en el caso bajo estudio, pues claramente se dejó establecido al estudiar la presunta afectación del derecho al debido proceso (numeral 6.1 de la consideraciones), la labor del Tribunal Administrativo se concreta en realizar **un estudio en abstracto de la validez constitucional y legal del acuerdo objetado**; por lo que el hecho de haber decreto pruebas en el sentido planteado por el tutelante, no habría variado la decisión pues el Acuerdo desafectó bienes de uso público (zonas verdes) para ser enajenadas; frente a lo cual el Tribunal expresó:

“Es claro que las franjas de terreno desafectadas en el acuerdo tema de este asunto, por ser una zona verde pública, se trata de un bien estatal de uso público que al tenor del artículo 63 de la Constitución son inalienables, imprescriptibles e inembargables y por mandato del artículo 6° de la Ley 9 de 1989 para poderse cambiar su naturaleza, deben ser canjeadas por otros de naturaleza equivalente”<sup>36</sup>.

## 7. Conclusiones

Visto lo anterior, para la Sala no se afectaron los derechos al debido proceso, de acceso a la administración de justicia y a la defensa de los **TUTELANTES** ni al **CONCEJO MUNICIPAL DE PALERMO – HUILA**, toda vez que el Tribunal Administrativo del Huila, no tenía que notificarlos como ellos pretenden en la acción constitucional, pues como se determinó en líneas anteriores la autoridad judicial dio cumplimiento al procedimiento establecido en el artículo 121 del Decreto No. 1333 de 1986; por tanto, los aquí accionantes, tuvieron la oportunidad legal para intervenir en defensa de la constitucionalidad y legalidad del acuerdo objeto de revisión y no lo hicieron, es decir, nunca se limitaron los derechos de acceso a la administración de justicia; y tampoco al debido proceso, pues no intervinieron durante el término de fijación en lista, al respecto, la Corte Constitucional, a estudiar tutelas como la presente, manifestó<sup>37</sup>:

“En efecto, según amplia jurisprudencia desarrollada por la Corte, **la acción de tutela contra decisiones judiciales procede cuando se vulnera el debido proceso**, de manera tal que la sentencia configura una vía de hecho<sup>38</sup>. **Pero la afectación de este derecho solamente puede predicarse de los sujetos procesales, en particular del gobernador o los terceros que hubieren intervenido, mas no de quienes fueron ajenos al trámite judicial. Si nunca se hicieron partícipes en el curso de la actuación, su**

---

<sup>35</sup> Accionante: Jaime Rodríguez Forero; Accionado: Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección “A”.  
Consejera Ponente: Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez.

<sup>36</sup> Folio No. 31. Copia expediente.

<sup>37</sup> Sentencia de Tutela No. 119 del 13 de febrero de 2003, Magistrado ponente doctor EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT, Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional.

<sup>38</sup> Cfr. entre muchas otras, las sentencias T-079 de 1993, T-231 de 1994, T-008 de 1998, SU-047 de 1999 y SU-159 de 2002.

**derecho (subjetivo) al debido proceso nunca pudo verse amenazado”<sup>39</sup>**

Por otro lado, resalta la Sala que la labor que despliega el Tribunal, en casos como el presente, es un control abstracto del acuerdo municipal para que el mismo esté ajustado a la Constitución Política, las leyes u ordenanzas, motivo por el cual, la autoridad judicial no puede entrar a estudiar si al dejar sin efectos un acuerdo, como ocurrió en el presente caso, afectó de forma particular a alguien. Es por ello que, aquéllas personas o instituciones que se consideran afectadas por la decisión adoptada, pueden acudir a los mecanismos fijados en la ley para tal fin.

Por todo lo anterior, la Sala negará la solicitud de amparo realizada por los **TUTELANTES** y el **CONCEJO MUNICIPAL DE PALERMO**, este último la deprecó cuando intervino en la presente acción constitucional, por no existir la afectación de los derechos fundamentales indicados.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**FALLA**

**Primero:** **NEGAR** el amparo solicitado por **RAFAEL FERNANDO BERMÚDEZ LLANOS, JUAN DAVID BERMÚDEZ LLANOS; SOFÍA ALEJANDRA BERMÚDEZ LLANOS, ELVIA PIEDAD LLANOS NIÑO** y el **CONCEJO MUNICIPAL DE PALERMO – HUILA**, por no existir la vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso, al acceso a la administración de justicia y a la defensa por parte del Tribunal Administrativo del Huila, de conformidad con la parte motiva de la presente decisión.

**Segundo:** Si no fuese impugnado este fallo, **ENVIAR** el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión al día siguiente de la ejecutoria, de conformidad con lo establecido por el inciso 2º del artículo 31 del Decreto No. 2591 de 1991.

**Tercero:** Notifíquese a los interesados por el procedimiento previsto en el artículo 30 del Decreto No. 2591 de 1991, publíquese y cúmplase.

**LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ**  
Presidenta

**ROCÍO ARAÚJO OÑATE**

---

<sup>39</sup> Negrilla no es del original.

**CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO**

**ALBERTO YEPES BARREIRO**