

**RECURSO DE APELACION - Insuficiencia / TEORIA DE LOS MOVILES Y FINALIDADES - Aplicación / ACCION DE NULIDAD - No procede cuando se pretende el restablecimiento de un derecho particular y concreto**

La sustentación del recurso de alzada es de suyo insuficiente y no tiene el poder de convicción necesario para infirmar los argumentos que sirvieron de soporte a la decisión judicial impugnada, pues el apoderado de la parte recurrente, en vez de desvirtuar los fundamentos jurídicos que llevaron al Tribunal Administrativo de Caldas a declarar probada de manera oficiosa la excepción de ineptitud sustantiva de la demanda y a adoptar una decisión inhibitoria que es objeto de examen por parte de esta Corporación, se dedicó básicamente a recabar en las mismas razones por las cuales estima que los actos administrativos cuestionados son contrarios a derecho. Observa la Sala que las providencias de la Corte Constitucional que el recurrente menciona en la sustentación del recurso, permiten a la Sala manifestar que en el caso bajo examen y en aplicación de la teoría de los móviles y finalidades, ha de entenderse que la verdadera intención que animó a la actora a impetrar la demanda de simple nulidad contra los actos administrativos que modificaron la situación jurídica particular del inmueble declarado como “bien de interés cultural municipal”, no era propiamente la de velar por la defensa de la legalidad en abstracto sino la de procurar la defensa de un interés particular y concreto, que como bien lo señaló el a quo, ha debido conducir a la actora a formular una demanda de nulidad y restablecimiento del derecho dentro del término de cuatro (4) meses de que trata el numeral 2° del artículo 136 del C.C.A. No significa lo anterior que con estas consideraciones el Consejo de Estado esté modificando la doctrina de los móviles y finalidades, sino exactamente lo contrario, pues al entender que la acción incoada devela de manera clara e incontrovertible la intención de obtener el restablecimiento de un derecho particular y concreto, en realidad está reafirmando el predicamento que se condensa en dicha doctrina, pues al pretender CAPRECOM la nulidad abstracta de ese acto particular que por sus efectos y alcances no es relevante para el interés general, por no afectar un interés colectivo o comunitario de alcance y sentido nacional, por no incidir en la economía nacional ni en el desarrollo y bienestar social y económico de la Nación, en realidad se está queriendo sanear la omisión en que se pudo haber incurrido al no haber presentado de manera oportuna la acción prevista en el artículo 85 del C.C.A., que en estricto derecho era la procedente.

**FUENTE FORMAL:** CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO – ARTICULO 85 / CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO – ARTICULO 136

**ACCION DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO - Caducidad**

Considera la Sala que el Tribunal Administrativo de Caldas, si bien en sus consideraciones admitió la ocurrencia de la caducidad de dicha acción, se abstuvo de declarar probada oficiosamente dicha excepción, limitándose a manifestar simple y llanamente que estaban dadas las condiciones para declarar probada la ineptitud sustancial de la demanda, al no ser “[...] posible adecuar el trámite a una acción de nulidad y restablecimiento del derecho, porque a la fecha de presentación de la demanda, se había configurado el término de caducidad.” En lo que respecta a la ocurrencia de la caducidad, observa la Sala que el Tribunal acierta al expresar que el agotamiento de la vía gubernativa se produjo al quedar en firme la Resolución 134 del 14 de julio de 2005, “[...] pero como la demanda fue presentada el 04 de julio de 2006 (f. 26), un año después, entonces la acción de nulidad con restablecimiento del derecho ha caducado”. A pesar de la anterior manifestación, nada se dijo en la parte resolutive del fallo impugnado sobre este punto en particular, omisión que deberá ser subsanada en esta providencia,

mediante la declaración y el reconocimiento expresos de que en efecto operó dicho fenómeno procesal.

**INEPTITUD SUSTANCIAL DE LA DEMANDA - Al no señalar las normas violadas y el concepto de su violación**

La ineptitud sustancial de la demanda sí ha debido declararse, mas no por las razones aducidas por el a quo, sino por el hecho de que la actora no haya precisado en debida forma las normas violadas y haber omitido la explicación del concepto de su violación, pues como bien se puede apreciar, se limitó simplemente a indicar como violadas las Leyes 163 de 1959 y 397 de 1997, genéricamente consideradas, sin entrar a concretar cuál o cuáles de sus preceptos fueron vulnerados, lo cual denota una ausencia absoluta de técnica jurídica, pues tal y como lo ha venido sosteniendo la Sala desde épocas inveteradas, la carga de mencionar las disposiciones violadas no se entiende satisfecha con la sola mención del ordenamiento jurídico del cual aquellas forman parte, debiendo relacionarse de manera explícita y precisa los artículos, incisos, literales, numerales, párrafos o expresiones que se estimen violados con la expedición de los actos acusados. Al fin y al cabo, el control de legalidad de los actos administrativos sólo puede efectuarse en la medida en que los actores hayan cumplido a cabalidad con ese deber de singularizar el precepto superior supuestamente trasgredido y con la carga de explicar el concepto de su violación. En el sub lite, el apoderado de la demandante incluyó en su libelo un capítulo identificado bajo el epígrafe “Razones que sustentan esta acción de nulidad”, en donde se presentan los argumentos que explican la razón de sus pretensiones, pero como quiera que en ellos no se hace la precisión a que alude el párrafo precedente, no se puede tener como cumplida la exigencia procesal en comento. En otras palabras, si no se señalaron de manera concreta las normas violadas, mal puede tenerse por cumplido el requisito de la explicación del concepto de su violación. En ese orden de ideas, la Sala procederá de manera oficiosa a modificar la parte resolutive de la sentencia apelada, a efectos de declarar probadas las excepciones de caducidad de la acción y de ineptitud sustantiva de la demanda, de acuerdo con las consideraciones expuestas, y para confirmar la segunda de las decisiones adoptadas en la sentencia de primera instancia proferida por el Tribunal Administrativo de Caldas, en el sentido de inhibirse de realizar un pronunciamiento de fondo con respecto a las pretensiones de la demanda.

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCION PRIMERA**

**Consejero ponente: RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA**

Bogotá, D. C., treinta (30) de junio de dos mil once (2011)

**Radicación número: 17001-23-31-000-2006-01211-01**

**Actor: CAJA DE PREVISION SOCIAL DE COMUNICACIONES – CAPRECOM**

**Demandado: ALCALDE DE MANIZALES**

## **Referencia: APELACION SENTENCIA**

Procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES –CAPRECOM-, contra la sentencia del 19 de enero de 2009, proferida por el Tribunal Administrativo de Caldas, por medio de la cual se declaró probada de oficio la excepción de ineptitud sustantiva de la demanda y se inhibió para pronunciarse de fondo sobre las pretensiones de la demanda.

### **I. LA DEMANDA**

El apoderado de la actora, en ejercicio de la acción de simple nulidad prevista en el artículo 84 del C.C.A., solicita que se acceda a las siguientes:

#### **1. Pretensiones**

1.1.- Declarar la nulidad del Decreto 247 del 11 de octubre de 2004, *“por medio del cual se declara un inmueble como bien de interés cultural municipal”*, expedido por el Alcalde de Manizales.

1.2.- Declarar la nulidad del Decreto 134 del 14 de junio de 2005, mediante el cual al resolver el recurso de reposición interpuesto contra el Decreto 247 del 2004, confirmó tal decisión.

1.3.- Como consecuencia de lo anterior, cancelar la anotación de declaratoria de bien inmueble de interés cultural de carácter municipal identificado con la ficha catastral N° ° 01-05-0046-00005-000.

#### **2. Hechos**

Como fundamento de la presente acción, el demandante expuso los siguientes hechos:

Mediante el Decreto 217 del 11 de octubre e 2004, la Alcaldía Municipal de Manizales declaró el bien identificado con la ficha catastral N° 01-05-0046-00005-

000, ubicado en la carrera 23 N° 19-37/43, de propiedad de CAPRECOM, como bien de interés cultural municipal. Dicha decisión fue recurrida y confirmada mediante el Decreto 217 del 11 de octubre de 2004.

La decisión de la administración municipal violó los derechos de libre disposición del bien afectado por parte de la propietaria, CAPRECOM.

La Alcaldía Municipal de Manizales cometió un error en la descripción del inmueble objeto de la declaratoria que aquí se cuestiona y además no conserva un estilo arquitectónico que amerite su declaratoria como bien de interés cultural, pues se trata de una edificación moderna que no conserva una herencia cultural del pasado.

Además de ello, el concepto emitido por los miembros del Consejo de Monumentos Nacionales - Filial Caldas-, rendido de manera irresponsable en un período muy breve de 9 días, no está soportado en un análisis técnico y jurídico, pues las modificaciones que se le han hecho al inmueble hacen que en la actualidad no corresponda a una arquitectura de la época republicana.

Por otra parte, puso de presente que la identificación del inmueble realizada en los actos demandados consistió sólo en la anotación del número de la ficha catastral, sin establecer su ubicación, linderos, nomenclatura, matrícula inmobiliaria, tal como lo exigen las normas.

### **3.- Normas violadas y concepto de violación**

A juicio de la parte actora el acto demandado vulneró las Leyes 163 de 1959 y 397 de 1997, genéricamente consideradas, al no haberse delimitado en debida forma el inmueble objeto de la declaratoria y haberse omitido la realización de la reseña histórica correspondiente y la definición de su área de influencia.

## **II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

El apoderado de la Alcaldía del Municipio de Manizales, contestó la demanda de manera oportuna, oponiéndose a las pretensiones en ella consignadas, argumentando que los decretos demandados fueron expedidos conforme a las

normas que rigen la materia y teniendo en cuenta el concepto previo emitido por el Consejo de Monumentos Nacionales - Filial Caldas, de acuerdo con la exigencia prevista por la Ley 397 de 1997.

Desde el inicio de la actuación las autoridades consideraron que aún cuando el demandante diga que se trata de 4 pisos y no de 2, a pesar de las transformaciones del inmueble, éste conservaba un interés que ameritaba su reconocimiento como bien de interés cultural.

Los actos acusados siendo actos discrecionales se ajustan a los fines de la norma que los autoriza y son proporcionales a los hechos que le sirven de causa, tal como lo establece el artículo 86 del C.C.A.

### **III. SENTENCIA EN PRIMERA INSTANCIA**

El Tribunal Administrativo del Caldas, mediante sentencia proferida el 19 de enero de 2009, oficiosamente declaró probada la excepción de INEPTITUD SUSTANTIVA DE LA DEMANDA y se inhibió respecto de las pretensiones por las siguientes razones:

Los actos demandados al ser de contenido particular y concreto debieron ser demandados por vía de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho. Además de ello, el a quo consideró que no podía adecuarse el trámite, como quiera que a la fecha de la interposición de la demanda, la acción de nulidad y restablecimiento ya había caducado y de acuerdo a la teoría de los móviles y finalidades, resulta claro que el caso en concreto se orienta a lograr la declaratoria de nulidad de los actos acusados y el restablecimiento de los intereses económicos particulares y concretos de CAPRECOM, al disponerse la afectación del inmueble de su propiedad.

### **IV. RECURSO DE APELACIÓN**

Dentro del término legal, la parte actora, por intermedio de apoderada, interpuso recurso de apelación contra la providencia dictada en primera instancia, reiterando los mismos argumentos expuestos en la demanda.

A efectos de lograr la revocatoria del fallo impugnado y la declaratoria de nulidad de los actos acusados, trajo a colación algunos apartes de la sentencia C-426 del 29 de mayo de 2002 de la Corte Constitucional, para concluir que la acción de nulidad contra los Decretos 217 de 2004 y 134 de 2005, es procedente, como quiera que el interés de la demandante sólo buscaba un control de legalidad, más no el restablecimientos de derechos.

De otra parte, señaló que el juez de primera instancia dejó de pronunciarse sobre los cargos referidos a la violación del DEBIDO PROCESO y del DERECHO DE DEFENSA, en que incurrió la Alcaldía de Manizales al proferir los actos acusados.

Transcribió también algunos apartes de la sentencia de tutela T-521 de 1992 de la Corte Constitucional, según la cual el debido proceso es más exigente en tratándose de la expedición de actos administrativos mediante los cuales se imponen sanciones, lo cual implica que la actuación administrativa se verifique de conformidad con el ordenamiento jurídico.

El Municipio de Caldas antes de expedir el Decreto 217 de 2004 nunca notificó a CAPRECOM de los trámites administrativos que se estaban adelantando para declarar el referido bien como de interés cultural, lo cual significa que no se le dio la oportunidad para controvertir las razones que allí se manifestaron, lo cual es de suyo contrario al derecho de defensa y a la garantía constitucional del debido proceso.

#### **V.- ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA Y CONCEPTO DEL MNINISTERIO PÚBLICO**

Mientras la parte actora reiteró los argumentos expuestos a lo largo del proceso, la parte demandada y el Agente del Ministerio Público guardaron silencio.

#### **VI.- CONSIDERACIONES**

No observándose causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a decidir el asunto *sub lite*, previas las siguientes

## CONSIDERACIONES

### 1.- La discusión jurídica traída al conocimiento de la Sala

Los actos administrativos cuya legalidad se controvierte en este proceso por la vía de la acción de nulidad, son los Decretos 247 del 11 de octubre de 2004 y 134 del 14 de junio de 2005, expedidos ambos por el Alcalde de Manizales, por medio de los cuales se declaró un inmueble de propiedad de la entidad demandante como bien de interés cultural municipal, los cuales, según el criterio de CAPRECOM, fueron dictados en contravía de lo dispuesto por las leyes 163 de 1959 y 397 de 1997, contrariando por demás el debido proceso y el derecho de defensa.

El Tribunal Administrativo de Caldas, al conocer del proceso en primera instancia, de oficio declaró probada la excepción de ineptitud sustantiva de la demanda y se inhibió para pronunciarse de fondo con respecto a las pretensiones de la demanda, pues estimó que de conformidad con la teoría de los móviles y finalidades, la demanda incoada persigue no la defensa de la legalidad en abstracto sino el restablecimiento de los derechos individuales, particulares y concretos que resultaron afectados con la expedición de los actos cuestionados.

El recurrente, en aras de obtener la revocatoria de la decisión adoptada por el a quo y de lograr que se acojan las pretensiones de la demanda, trajo a colación las mismas consideraciones que había planteado tanto en la demanda como en el alegato de conclusión.

En tal orden de ideas, corresponde al Consejo de Estado, en segunda instancia, entrar a determinar si procede acoger o no tales argumentos y entrar a pronunciarse sobre el fondo de la controversia.

### 2.- Análisis de los cargos planteados en el recurso de apelación

Teniendo en cuenta el conjunto de argumentos expuestos por el apoderado de CAPRECOM en el escrito de sustentación del recurso obrante a folios 5 a 12 de este cuaderno, observa la Sala que todos ellos, tal como se señaló *ut supra*, se limitan, en lo fundamental, a reiterar los mismos razonamientos consignados en la demanda y a invocar algunos fragmentos de las sentencias C-426 del 29 de mayo

de 2006 y T-521 del 19 de septiembre de 1992, relativos, en su orden, a la teoría de los móviles y finalidades y a la obligación de respetar el debido proceso y el derecho de defensa en los “procesos sancionatorios”, para concluir que la acción de simple nulidad también procede contra actos administrativos de carácter particular y concreto, y señalar, que el Tribunal Administrativo de Caldas ha debido pronunciarse sobre las súplicas de la demanda, en aras de preservar el derecho de acceso a la justicia y de garantizar la tutela judicial efectiva, pues lo cierto es que CAPRECOM, al interponer la demanda de simple nulidad, “[...] sólo buscaba el control de legalidad, mas no el de restablecimiento de derechos.”

A juicio de la Sala, la sustentación del recurso de alzada es de suyo insuficiente y no tiene el poder de convicción necesario para infirmar los argumentos que sirvieron de soporte a la decisión judicial impugnada, pues el apoderado de la parte recurrente, en vez de desvirtuar los fundamentos jurídicos que llevaron al Tribunal Administrativo de Caldas a declarar probada de manera oficiosa la excepción de ineptitud sustantiva de la demanda y a adoptar una decisión inhibitoria que es objeto de examen por parte de esta Corporación, se dedicó básicamente a recabar en las mismas razones por las cuales estima que los actos administrativos cuestionados son contrarios a derecho.

Observa la Sala que las providencias de la Corte Constitucional que el recurrente menciona en la sustentación del recurso, permiten a la Sala manifestar que en el caso bajo examen y en aplicación de la teoría de los móviles y finalidades, ha de entenderse que la verdadera intención que animó a la actora a impetrar la demanda de simple nulidad contra los actos administrativos que modificaron la situación jurídica particular del inmueble declarado como “bien de interés cultural municipal”, no era propiamente la de velar por la defensa de la legalidad en abstracto sino la de procurar la defensa de un interés particular y concreto, que como bien lo señaló el a quo, ha debido conducir a la actora a formular una demanda de nulidad y restablecimiento del derecho dentro del término de cuatro (4) meses de que trata el numeral 2° del artículo 136 del C.C.A.

No significa lo anterior que con estas consideraciones el Consejo de Estado esté modificando la doctrina de los móviles y finalidades, sino exactamente lo contrario, pues al entender que la acción incoada devela de manera clara e incontrovertible la intención de obtener el restablecimiento de un derecho particular y concreto, en realidad está reafirmando el predicamento que se

condensa en dicha doctrina, pues al pretender CAPRECOM la nulidad abstracta de ese acto particular que por sus efectos y alcances no es relevante para el interés general, por no afectar un interés colectivo o comunitario de alcance y sentido nacional, por no incidir en la economía nacional ni en el desarrollo y bienestar social y económico de la Nación, en realidad se está queriendo sanear la omisión en que se pudo haber incurrido al no haber presentado de manera oportuna la acción prevista en el artículo 85 del C.C.A., que en estricto derecho era la procedente.

No obstante lo anterior, considera la Sala que el Tribunal Administrativo de Caldas, si bien en sus consideraciones admitió la ocurrencia de la caducidad de dicha acción, se abstuvo de declarar probada oficiosamente dicha excepción, limitándose a manifestar simple y llanamente que estaban dadas las condiciones para declarar probada la ineptitud sustancial de la demanda, al no ser *"[...] posible adecuar el trámite a una acción de nulidad y restablecimiento del derecho, porque a la fecha de presentación de la demanda, se había configurado el término de caducidad."*

En lo que respecta a la ocurrencia de la caducidad, observa la Sala que el Tribunal acierta al expresar que el agotamiento de la vía gubernativa se produjo al quedar en firme la Resolución 134 del 14 de julio de 2005, *"[...] pero como la demanda fue presentada el 04 de julio de 2006 (f. 26), un año después, entonces la acción de nulidad con restablecimiento del derecho ha caducado"*. A pesar de la anterior manifestación, nada se dijo en la parte resolutive del fallo impugnado sobre este punto en particular, omisión que deberá ser subsanada en esta providencia, mediante la declaración y el reconocimiento expresos de que en efecto operó dicho fenómeno procesal.

Esta Corporación, considera además que la ineptitud sustancial de la demanda sí ha debido declararse, mas no por las razones aducidas por el a quo, sino por el hecho de que la actora no haya precisado en debida forma las normas violadas y haber omitido la explicación del concepto de su violación, pues como bien se puede apreciar, se limitó simplemente a indicar como violadas las Leyes 163 de 1959 y 397 de 1997, genéricamente consideradas, sin entrar a concretar cuál o cuáles de sus preceptos fueron vulnerados, lo cual denota una ausencia absoluta de técnica jurídica, pues tal y como lo ha venido sosteniendo la Sala desde épocas inveteradas, la carga de mencionar las disposiciones violadas no se entiende

satisfecha con la sola mención del ordenamiento jurídico del cual aquellas forman parte, debiendo relacionarse de manera explícita y precisa los artículos, incisos, literales, numerales, párrafos o expresiones que se estimen violados con la expedición de los actos acusados. Al fin y al cabo, el control de legalidad de los actos administrativos sólo puede efectuarse en la medida en que los actores hayan cumplido a cabalidad con ese deber de singularizar el precepto superior supuestamente trasgredido y con la carga de explicar el concepto de su violación.

En el *sub lite*, el apoderado de la demandante incluyó en su libelo un capítulo identificado bajo el epígrafe “RAZONES QUE SUSTENTAN ESTA ACCIÓN DE NULIDAD” (f. 21), en donde se presentan los argumentos que explican la razón de sus pretensiones, pero como quiera que en ellos no se hace la precisión a que alude el párrafo precedente, no se puede tener como cumplida la exigencia procesal en comento. En otras palabras, si no se señalaron de manera concreta las normas violadas, mal puede tenerse por cumplido el requisito de la explicación del concepto de su violación.

En ese orden de ideas, la Sala procederá de manera oficiosa a modificar la parte resolutive de la sentencia apelada, a efectos de declarar probadas las excepciones de caducidad de la acción y de ineptitud sustantiva de la demanda, de acuerdo con las consideraciones expuestas, y para confirmar la segunda de las decisiones adoptadas en la sentencia de primera instancia proferida por el Tribunal Administrativo de Caldas, en el sentido de inhibirse de realizar un pronunciamiento de fondo con respecto a las pretensiones de la demanda.

Por lo expuesto, el Consejo de Estado en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

#### **FALLA**

**PRIMERO.** **MODIFÍCASE** la sentencia de primera instancia, proferida por el Tribunal Administrativo de Caldas el 19 de enero de 2009, en el sentido de declarar probadas las excepciones de **CADUCIDAD DE LA ACCIÓN** e **INEPTITUD SUSTANTIVA DE LA DEMANDA**, de acuerdo con las consideraciones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

