

CONSEJO DE ESTADO

SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Consejera ponente: MARTHA SOFÍA SANZ TOBÓN

Bogotá, D.C., cuatro (4) de marzo de dos mil ocho (2008).

Radicación numero: 25000-23-25-000-2006-00034-01(IJ)AP

Actor: CARLOS ARTURO SAN JUAN SANCLEMENTE

Demandado: SECRETARIA DE GOBIERNO DE LA ALCALDÍA LOCAL DE TEUSAQUILLO

Procede la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo a decidir, por importancia jurídica, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 97, numeral 5°, del C.C.A., el recurso de apelación interpuesto por el demandante contra el auto del 17 de enero de 2006, por medio del cual la Sección Segunda, Subsección D, del Tribunal Administrativo de Cundinamarca rechazó la acción popular incoada.

I - ANTECEDENTES

A.- LA DEMANDA

El día 12 de enero de 2006 el señor Carlos Arturo Sanjuán Sanclemente, actuando en su propio nombre, presentó demanda en ejercicio de la acción popular contra la Secretaría de Gobierno de la Alcaldía Local de Teusaquillo, la Secretaría de Hacienda Distrital y el Colegio de Las Hijas de María de las Esclavas, con el fin de obtener la protección del derecho colectivo al patrimonio público.

A juicio del actor los demandados no han legalizado, por medio de los instrumentos de catastro correspondientes, el predio y el edificio ubicados en la calle 39 N°17-48 de Bogotá, el cual es propiedad del Distrito Capital y se encuentra ocupado por el mencionado colegio de carácter particular.

Agrega que por lo anterior, desde el año 1942 se evaden, entre otros impuestos, el predial, valorización y beneficencia, lo cual se agrava con el hecho de que el Distrito Capital no ha efectuado diligencia alguna tendiente a obtener la restitución de dicho inmueble, ni cobra arriendo por el uso del mismo.

Dice que ello lesiona gravemente el patrimonio de la Alcaldía Local de Teusaquillo, pues ésta sí debe pagar arriendo por el uso de inmuebles destinados a atender sus deberes legales.

Para lograr la protección del derecho colectivo que estima vulnerado, pretende que se ordene a los demandados, por medio de la Oficina de Catastro e Instrumentos Públicos, legalizar el predio y la edificación en los cuales funciona el Colegio de Las Hijas de María de las Esclavas, con miras a que éste pague los impuestos correspondientes.

Solicita igualmente que se ordene a la Alcaldía Local de Teusaquillo tomar las medidas necesarias para la restitución, venta o cobro del arriendo por el uso del mencionado inmueble y al Colegio de Las Hijas de María de las Esclavas, reparar los daños sufridos por la edificación a nivel arquitectónico, como modificaciones en la altura, fachada, aislamientos y rampas.

Finalmente solicita que se reconozca a su favor el incentivo de que trata el artículo 39 de la Ley 472 de 1998.

B.- LA PROVIDENCIA IMPUGNADA

Por auto del 17 de enero de 2006, la Sección Segunda, Subsección D, del Tribunal Administrativo de Cundinamarca rechazó de plano la acción incoada por considerar que no le corresponde al juez de la acción popular interferir en las competencias de las entidades públicas, so pena de violar el principio de autonomía de los órganos del poder público.

Consideró que el demandante debe acudir directamente a la Alcaldía Local de Teusaquillo y a la Secretaría de Hacienda Distrital, por ser las obligadas a proteger el derecho colectivo que se estima vulnerado e, inclusive, a las autoridades de policía.

Argumentó que en los documentos aportados con la demanda, con el fin de que sirvan como pruebas en el proceso, *“no se hace referencia a que el demandante coloque en conocimiento de las autoridades demandadas, los hechos constitutivos de la violación a los derechos colectivos enunciados en la demanda.”*

Dijo que la acción popular es improcedente cuando existen otros medios de defensa judicial u otros mecanismos legales para la protección de los derechos colectivos, los cuales son preferentes a los constitucionales y no han sido agotados por el actor.

Manifestó que no le es posible al juez de la acción popular pronunciarse cuando las pruebas aportadas con la demanda no demuestran que el demandante haya iniciado las acciones o actuaciones de control administrativo correspondientes.

Insistió en que la presente acción constitucional no constituye un mecanismo paralelo a los de control administrativo, so pena de desarticular la estructura funcional del Estado.

C.- EL RECURSO DE APELACIÓN

El demandante interpuso el recurso de apelación contra la anterior decisión.

Indicó que las autoridades públicas demandadas son competentes para cumplir con el objeto de las pretensiones de la acción popular de la referencia y que las pruebas aportadas con la demanda son suficientes para demostrar la negligencia de la administración frente a la violación del derecho colectivo invocado.

Dijo que el único mecanismo alternativo a la acción popular en este caso, es el proceso policivo ante la Alcaldía Local de Teusaquillo, el cual no es idóneo para obtener la protección que se deprecia. Además, manifestó que los rigorismos exigidos por el a quo para admitir la demanda sólo son viables en otro tipo de acciones como las de nulidad y cumplimiento.

Sostuvo que el artículo 108 del Código de Policía faculta a los ciudadanos para instaurar acciones colectivas en defensa y protección de los bienes de interés cultural y que el objeto de las acciones populares es la defensa de los intereses y derechos colectivos.

Estimó que ha agotado los trámites necesarios ante las autoridades distritales, como lo demuestran los oficios que aportó con la demanda.

II.- CONSIDERACIONES DE LA SALA

Competencia de la Sala Plena

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 97, numeral 5°, del C.C.A., corresponde a la Sala Plena conocer de los asuntos que, por importancia jurídica o trascendencia social, le remitan las Secciones.

En esta oportunidad la Sección Primera ha presentado el asunto de la referencia a la Sala Plena, en orden a unificar la jurisprudencia en lo relativo a la competencia para conocer de las acciones populares a partir de la entrada en vigencia de los juzgados administrativos, de conformidad con el artículo 16 de la Ley 472 de 1998.

La Sección Tercera mediante el auto del 12 de diciembre de 2007, expediente N°2005-01856, a manera de **obiter dicta** señaló que *“ii) Si la acción popular se interpuso con anterioridad al primero de agosto de 2006 y, al entrar en funcionamiento los juzgados administrativos, el tribunal administrativo que la tramitaba la remitió a aquéllos, se debe declarar la nulidad de todo lo actuado con posterioridad al envío de los procesos a los juzgados, como quiera que éstos carecían de competencia funcional para tramitarlos; en ese orden de ideas, lo procedente es que se declare la nulidad de todo lo actuado a partir del auto en que asume el conocimiento, de conformidad con el artículo 140-2 del C.C.A, para proceder a devolverlos al tribunal de origen a efectos de que continúen con su trámite.”*

Contrario a ello, la Sección Primera indicó que con el sólo hecho de entrar en funcionamiento los jueces administrativos a partir del **1° de agosto de 2006**, éstos conocen en forma inmediata de todos los procesos de acción popular (incluidos los iniciados antes del 1° de agosto de 2006 que están en trámite y que no han entrado para fallo), conforme lo establece el artículo 16 de la Ley 472/98, por ser ésta la norma de competencia definitiva, salvo aquellos que hayan entrado al despacho para sentencia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 164 incisos 2° y 3° de la Ley 446 de 1998, aplicable por remisión del artículo 44 de la Ley 472 del mismo año.

La Sala Plena acoge el criterio expresado por la Sección Primera por las razones que se exponen a continuación:

En la actualidad la norma de competencia que rige para las acciones populares es la prevista en el inciso 1° del citado artículo 16 de la Ley 472 de 1998, no la de su párrafo habida cuenta que éste fue un precepto de **carácter temporal**, que duró hasta la entrada en vigencia de los juzgados administrativos.

Dicha norma **definitiva** actualmente vigente, en materia de competencia para conocer de las acciones populares, consagra:

“ARTICULO 16. COMPETENCIA. De las Acciones Populares conocerán **en primera instancia los jueces administrativos** y los jueces civiles de circuito. **En segunda instancia la competencia corresponderá a la sección primera del Tribunal Contencioso Administrativo** o a la Sala Civil del Tribunal de Distrito Judicial al que pertenezca el Juez de primera instancia.
...” (las negrillas y subrayas no son del texto original).

Se trata de un precepto de carácter especial, por lo tanto prevalece sobre las reglas generales de competencia de la jurisdicción de lo contencioso administrativo u ordinaria.

Sin embargo dicha norma no indica qué ocurre con los procesos que se iniciaron antes de la entrada en funcionamiento de los jueces administrativos y que continuaron su trámite luego de ocurrido tal hecho, razón por la cual es necesario acudir a las normas del C.C.A., por remisión del artículo 44 de la Ley 472 de 1998 y en virtud del principio de interpretación sistemática.

Al respecto los incisos 2° y 3° del artículo 164 de la Ley 446 de 1998 establecen lo siguiente:

“Los procesos de única instancia que cursan actualmente en el Consejo de Estado y que conforme a las disposiciones de esta ley correspondan a los Tribunales en única instancia, serán enviados a éstos en el estado en que se encuentren, **salvo que hayan entrado al despacho para sentencia**.

Los procesos en curso que eran de única instancia ante el Consejo de Estado o ante los Tribunales y que quedaren de doble instancia se deberán enviar en el estado en que se encuentren al competente, según esta ley, **salvo que hayan entrado al despacho para sentencia**.

Los procesos en curso que a la vigencia de esta ley eran de doble instancia y quedaren de única, no serán susceptibles de apelación, a menos que ya el recurso se hubiere interpuesto.

PARAGRAFO...” (las negrillas y subrayas no son del texto original).

Dicha disposición establece como regla general, con vocación de universalidad, que los procesos allí indicados son del conocimiento de la autoridad judicial a quien se le haya asignado la competencia de los mismos, salvo los que se encuentren para fallo en el Despacho de quien antes detentaba tal competencia.

Ahora bien, existen acciones populares cuyo conocimiento corresponde a la jurisdicción de lo contencioso administrativo y por lo tanto, la citada regla general del artículo 164 de la Ley 446 de 1998, se extiende a éstas, máxime si se tiene en cuenta que la norma no se refiere a un tipo específico de procesos contencioso administrativos.

Es de resaltar que cuando se expidió la Ley 446 de 1998 no se había proferido la Ley 472 del mismo año, lo cual explica que en el artículo 164 ibídem no se haya hecho mención expresa de las acciones populares. Adicionalmente, no existe un principio interpretativo que impida armonizar una norma general con una especial, como las leyes mencionadas; contrario a ello, el ordenamiento jurídico permite expresamente la remisión para llenar vacíos legales, como lo evidencia el artículo 44 de la Ley 472/98.

En ese orden de ideas y dado que en materia de acciones populares no existen procesos de única instancia, el artículo 164 de la Ley 446 de 1998 debe aplicarse en aquello que no contradiga la naturaleza de las mismas, conforme lo ordena el citado artículo 44.

Corolario de lo anterior es que el sólo hecho de entrar en vigencia los juzgados administrativos es razón suficiente para que los procesos de acción popular (incluidos los iniciados antes del 1° de agosto de 2006 que están en trámite y que no han entrado para fallo) sean conocidos por el juez señalado en el inciso primero del artículo 16 de la Ley 472/98, norma de competencia definitiva, salvo aquellos que hayan entrado al despacho para sentencia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 164 incisos 2° y 3° de la Ley 446 de 1998.

No puede ser otra la interpretación de dicha ley, pues lo contrario vulneraría el principio de improrrogabilidad de la competencia, según el cual ésta no puede exceder los límites materiales y temporales previstos en la ley.

En el asunto que se examina, se repite, el párrafo del artículo 16 de la Ley 472 de 1998, estableció claramente que la competencia allí regulada sólo se aplicaría hasta tanto entraran a operar los juzgados administrativos, los cuales desplazaron a los jueces anteriores a partir del 1° de agosto de 2006.

Por otra parte, el fin perseguido por la ley que se menciona fue descongestionar la jurisdicción de lo contencioso administrativo, la cual estuvo conformada sólo por los Tribunales Administrativos y el Consejo de Estado, antes del **1° de agosto de 2006** y no resulta admisible, en virtud del principio de la unidad de la jurisdicción, que dos clases de jueces sean competentes en la misma instancia sobre un mismo tipo de procesos.

Por lo tanto, es posible concluir que cuando el legislador crea nuevos organismos o autoridades jurisdiccionales que afectan la competencia de las ya existentes, se produce el desplazamiento inmediato de éstas, quienes pierden tal competencia.

Interpretar de manera diferente las anteriores normas contraría la reforma de la estructura de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, además no se compadece con el principio de celeridad propio de las actuaciones judiciales, menos aún si se trata, como en este caso, de acciones públicas de rango constitucional.

Por lo tanto, la Sala reitera que con la entrada en funcionamiento de los jueces administrativos debe darse aplicación al artículo 164 de la Ley 446/98, por remisión del artículo 44 de la Ley 472 de 1998 y en consecuencia debe enviarse a dichos juzgados el proceso correspondiente, en el estado en que se encuentre, salvo que haya entrado al Despacho para fallo.

El caso concreto

Sea lo primero constatar si en el presente asunto el Consejo de Estado es competente para resolver el recurso de apelación contra el auto que rechazó la demanda:

El párrafo del artículo 16 de la Ley 472 de 1998 establece:

“PARAGRAFO. **Hasta tanto entren en funcionamiento, los juzgados administrativos**, de las acciones populares interpuestas ante la Jurisdicción Contencioso Administrativo conocerán en primera instancia los Tribunales Contencioso-Administrativos y en segunda instancia el Consejo de Estado.” (las negrillas y subrayas no son del texto original).

Al respecto, conviene citar la providencia del 28 de marzo de 2006 de la Sala Plena, en un caso de tránsito normativo entre la Ley 954 de 2005 y la Ley 446 de 1998, según la cual la norma aplicable es aquella que se encuentra vigente al momento de la interposición del recurso, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 40 de la Ley 153 de 1887, reproducido por el inciso 1° del artículo 164 de la Ley 446 de 1998:

ARTICULO 164. VIGENCIA EN MATERIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA. En los procesos iniciados ante la jurisdicción contencioso administrativa, los recursos interpuestos, la práctica de pruebas decretadas, los términos que hubieren comenzado a correr, los incidentes en curso, y las notificaciones y citaciones que se estén surtiendo, **se regirán por la ley vigente cuando se interpuso el recurso, se decretaron las pruebas, empezó a correr el término, se promovió el incidente o principió a surtirse la notificación.**

En el asunto de la referencia, la demanda fue presentada el día 12 de enero de 2006, el auto recurrido se profirió el 17 de enero del mismo año y **el recurso fue interpuesto el día 23 siguiente**, como consta a folios 6, 23 y 30.

Por lo tanto, es claro que toda la actuación procesal, incluso la interposición del recurso de apelación, se adelantó con anterioridad al 1° de agosto de 2006, esto es, antes de la entrada en funcionamiento de los juzgados administrativos, razón por la cual esta Corporación es competente para conocer del recurso de apelación interpuesto el 23 de enero de 2006 contra el auto que rechazó la demanda, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo del artículo 16 transcrito.

El asunto de fondo

Según el *a quo*, la acción popular en este caso es improcedente porque el juez no puede interferir en las competencias de las entidades públicas, además las pruebas aportadas con la demanda no demuestran que el actor se haya dirigido previamente a las autoridades demandadas, con miras a obtener directamente de

ellas la protección deprecada y por último existen otros medios de defensa judicial y administrativos para obtener dicho amparo.

En relación con las causales de inadmisión y rechazo de la demanda en acciones populares, existe norma expresa (art. 20 L. 472/98) según la cual cuando la demanda carezca de los requisitos previstos en el artículo 18 ibídem, será inadmitida y se concederá al demandante el término de tres (3) días para que la corrija so pena de ser rechazada. En esa medida, aceptando en gracia de discusión, que la demanda de la referencia no cumple con los requisitos legales para ser admitida, el Tribunal debió inadmitirla y conceder el término de ley para corregirla.

Ahora bien, en el auto recurrido no se adujo ninguna de las causales de inadmisión mencionadas, sino que se procedió al rechazo de plano con argumentos que carecen de sustento legal, como lo son la existencia de otros medios de defensa judicial o administrativos, la falta de pruebas que, por lo demás, corresponde a un pronunciamiento de fondo y la presunta falta de competencia del juez de la acción popular para revisar las conductas activas u omisivas de las autoridades públicas, so pena de atentar contra la estructura funcional del Estado.

Tales razonamientos del Tribunal no son de recibo para la Sala porque, como se dijo, no tienen fundamento jurídico y además, porque una interpretación en dicho sentido llevaría al absurdo de no ejercer sobre la actividad de la Administración el control que prevé la Constitución Política en esta clase de acciones públicas como la popular, haciendo nugatorio el objeto de la misma, esto es, obtener de manera expedita la protección de los derechos colectivos.

Al respecto, la jurisprudencia de esta Corporación ha sido reiterada en sostener que:

“...en parte alguna de la Ley 472 de 1998 se regula, como sí sucede con el Decreto Ley 2591 de 1991 y la Ley 393 de 1997, frente a la acción de tutela y a la acción de cumplimiento, que la acción popular resulte improcedente por la existencia de otros medios de defensa judiciales a través de los cuales también se puedan hacer efectivos los derechos conculcados.

Por el contrario, del texto de las normas transcritas se desprende que el derecho o interés colectivo puede ser quebrantado por actos, acciones

u omisiones de la entidad pública o del particular que desempeñe funciones administrativas, lo que significa que al resolver la controversia el juzgador se pronuncia sobre la legalidad de esos actos, acciones u omisiones.

Es así como la Sala en sentencia de 9 de noviembre de 2000 (Expediente AP-119, Actores: Carlos Trujillo Solarte y otros, Consejero ponente doctor Gabriel Eduardo Mendoza Martelo), hizo pronunciamientos en relación con un acto administrativo frente al cual se sustentó la supuesta vulneración del derecho colectivo reclamado.

Y es que **el hecho de que dichos actos, acciones u omisiones, también puedan ser objeto de enjuiciamiento a través de otras acciones, no implica que deba acudirse necesariamente al ejercicio de las mismas pues, lo que habilita la acción popular es el interés o derecho colectivo que busca protegerse.**

En otras palabras, siempre que esté de por medio la supuesta vulneración de un derecho o interés colectivo, por presunto acto, acción u omisión de las entidades públicas o de los particulares que desempeñan esas funciones, resulta procedente la acción popular, sin perjuicio de que también pueda intentarse otra acción, como por ejemplo la de nulidad o la contractual, a que alude el a quo.

Además, no aprecia la Sala que se esté en presencia de las circunstancias que expresamente señala el artículo 20 de la Ley 472, en armonía con el artículo 44, ibídem, para que proceda el rechazo de la demanda.”¹ (las negrillas y subrayas no son del texto original).

Dichas consideraciones se reiteran en su totalidad en esta oportunidad, habida cuenta que el asunto de la referencia guarda similitud con el de la providencia transcrita, en cuanto el juez de primera instancia rechazó de plano la demanda, entre otras razones, por existir otros medios de defensa judicial, lo cual carece de fundamento jurídico, comoquiera que, se repite, no existe previsión alguna en la Ley 472 de 1998 que consagre tal causal de improcedencia de la acción popular.

Lo anterior conduce a que el auto recurrido se revoque y en su lugar, se ordene al Tribunal remitir el expediente a los juzgados administrativos para que provean sobre la admisión de la demanda conforme a las normas de competencia actualmente vigentes y dar el trámite correspondiente.

¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, auto del 1° de febrero de 2002, proferido en el expediente N°AP-148. M.P. Dr. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

Por lo expuesto, el Consejo de Estado en Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley.

RESUELVE

PRIMERO: REVÓCASE el auto del 17 de enero de 2006, por medio del cual el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "D", rechazó de plano la demanda interpuesta por el señor Carlos Arturo Sanjuán Sanclemente y, en su lugar, se dispone:

ORDÉNASE al citado Tribunal remitir el presente expediente a la Oficina de Reparto de los Juzgados Administrativos para que el juez asignado provea sobre la admisión de la demanda conforme a las normas de competencia actualmente vigentes y le den el trámite correspondiente.

SEGUNDO: Comuníquese esta decisión a las partes y envíese el expediente al Tribunal de origen para que continúe la actuación.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.

Se deja constancia que la anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo en la sesión de la fecha.

LIGIA LÓPEZ DÍAZ

Presidenta

CAMILO ARCINIEGAS ANDRADE

SUSANA BUITRAGO VALENCIA

RUTH STELLA CORREA PALACIO

MAURICIO FAJARDO GÓMEZ

ENRIQUE GIL BOTERO

GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN

MYRIAM GURRERO DE ESCOBAR

MARIA NOHEMÍ HERNÁNDEZ PINZÓN

FILEMÓN JIMÉNEZ OCHOA

JESÚS MARÍA LEMOS BUSTAMANTE

JAIME MORENO GARCÍA

ALEJANDRO ORDÓÑEZ MALDONADO

MARIA INES ORTIZ BARBOSA RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA

JUAN ÁNGEL PALACIO HINCAPIÉ BERTHA LUCÍA RAMÍREZ DE PÁEZ

HÉCTOR J. ROMERO DÍAZ RAMIRO SAAVEDRA BECERRA

MARTHA SOFÍA SANZ TOBÓN MAURICIO TORRES CUERVO

ALFONSO VARGAS RINCÓN MARCO ANTONIO VELILLA MORENO

**MERCEDES TOVAR DE HERRAN
Secretaria General**