



Radicado: 11001-03-15-000-2019-02261-00
Demandante: Condominio Monet Propiedad Horizontal.

**CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN CUARTA**

CONSEJERO PONENTE: MILTON CHAVES GARCÍA

Bogotá D.C., veintidós (22) de mayo de dos mil diecinueve (2019)

Referencia: ACCIÓN DE TUTELA
Radicación: 11001-03-15-000-2019-02261-00
Demandante: CONDOMINIO MONET -PROPIEDAD HORIZONTAL
Demandado: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER Y OTRO

AUTO – ADMITE

Por reunir los requisitos exigidos por el artículo 14 del Decreto 2591 de 1991 y de conformidad con lo establecido en el numeral 2° del artículo 1° del Decreto 1382 de 2000, se dispone:

- 1. Admitir** la demanda interpuesta, mediante apoderado, por el Condominio Monet –Propiedad Horizontal contra el Tribunal Administrativo de Santander y el Juzgado Sexto Administrativo Oral de Bucaramanga.
- 2. Notificar** el presente auto al demandante, a los demandados y a la Curaduría Urbana N° 1 de Bucaramanga y al Consorcio Valco-Guamo, como terceros interesados en el resultado del proceso a quienes se les remitirá copia de la demanda. Así mismo, **Publicar** en la página web del Consejo de Estado esta providencia para el conocimiento de todos los terceros interesados.
- 3. Notificar** a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 610 del Código General del Proceso. La notificación se deberá hacer **por vía electrónica y por buzón**, de manera que **no** se enviará documento alguno en papel. **Informar** que el expediente queda a su disposición por si desea revisarlo.
- 4. Informar** a los demandados y a los terceros con interés que en el término de dos (2) días y por el medio más expedito pueden rendir informe sobre los hechos objeto de la presente acción.
- 5. Oficiar** al Juzgado Sexto Administrativo Oral de Bucaramanga, para que en el término de 48 horas contadas a partir de la notificación del presente auto, allegue el original, fotocopia o a través de medio magnético, el expediente de nulidad con radicado 68001-33-33-006-2016-00186-00, actor: Condominio Monet.



Radicado: 11001-03-15-000-2019-02261-00
Demandante: Condominio Monet Propiedad Horizontal.

6. **Requerir** al accionante para que allegue todas las piezas procesales que sustenten su petición.
7. **Suspender** los términos de la presente acción de tutela hasta que se allegue el expediente solicitado.
8. **Reconocer** personería al abogado Hugo Rene Villamizar Rojas, como apoderado de la parte actora, conforme al poder que obra a folio 9.

Notifíquese y cúmplase,


MILTON CHAVES GARCÍA



1983

2261 - IC 23 pls

↓
Lcd.

1

Honorable
CONSEJO DE ESTADO – SECCIÓN PRIMERA (Reparto)
E.S.D.

HUGO RENE VILLAMIZAR ROJAS, mayor de edad y vecino de Bucaramanga, identificado con la cédula de ciudadanía N° 88.205.573 de Cúcuta, abogado en ejercicio con tarjeta profesional N° 185.200 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de **APODERADO ESPECIAL** de la persona jurídica sin ánimo de lucro **CONDominio MONET – Propiedad Horizontal**, con Número de Identificación Tributaria NIT 900.949.840-9, representada legalmente por la persona jurídica **MELLENDEZ MERCHAN ADMINISTRADORES DE PROPIEDAD HORIZONTAL M Y M LTDA** con Número de Identificación Tributaria NIT 900.129.703-1, representada legalmente por el señor **JORGE LUIS MELLENDEZ SANTISTEBAN** identificado con cédula de ciudadanía N° 91.479.116 de Bucaramanga, conforme obra en las certificaciones adjuntas y poder a mi conferido cuya personería respetuosamente solicito me sea reconocida, por medio del presente escrito me permito formular **ACCIÓN DE TUTELA** contra el Auto de fecha 20 de noviembre de 2018 proferido por el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER** en el medio de control de Nulidad con Radicado N° 68001333300620160018601 y Auto del 16 de noviembre de 2017 proferido por el **JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE BUCARAMANGA** en el mismo expediente con el objeto que previos los trámites correspondientes, se protejan los derechos constitucionales fundamentales que me permitiré indicar en el acápite correspondiente y que han sido trasgredidos de acuerdo a los siguientes :

HECHOS

1. Las sociedades **CONSTRUCTORA EL GUAMO SAS** con NIT 800.142.380-5; **CONSTRUCTORA VALDERRAMA LTDA** con NIT 804.005.319-3 y **VALCO CONSTRUCTORES SAS** con NIT 900.010.332-8 en calidad de propietarios del predio con Matricula Inmobiliaria N° 300-348028 solicitaron a la Curaduría N° 1 de Bucaramanga licencia de construcción en modalidad obra nueva.
2. La Curaduría Urbana N° 1 de Bucaramanga otorgó la Licencia de Construcción N° 68001-1-10-0629 del 13 de junio de 2013 para la construcción de edificación con 3 sótanos de parqueaderos y 18 pisos para vivienda multifamiliar con 58 apartamentos, 69 parqueaderos y 1 local comercial.
3. Mediante Resolución N° 156 del 14 de octubre de 2014 la Curaduría Urbana N° 1 de Bucaramanga profirió Licencia de Construcción N° 68001-1-14-0146 modalidad Ampliación - Modificación
4. Mediante Resolución N° 189 del 3 de diciembre de 2014 la Curaduría Urbana N° 1 de Bucaramanga profirió Licencia N° 68001-1-14-0367 modalidad modificación de licencia vigente.

Serv: 997161850

5. Por Escritura Pública N° 2617 del 22 de diciembre de 2014 protocolizada en la Notaria 6 de Bucaramanga, los propietarios iniciales del proyecto sometieron al Régimen de Propiedad Horizontal de la Ley 675 de 2001 los inmuebles privados y comunes que conforman el edificio.
6. El 4 de enero de 2016, los propietarios iniciales del proyecto como Administradores Provisionales convocaron a los nuevos Copropietarios del CONDOMINIO MONET a reunión de Asamblea General Extraordinaria el 20 de enero de 2016, para aprobar la modificación y reubicación de los parqueaderos del Condominio, la cual no pudo celebrarse por falta de quórum.
7. Mediante Resolución N° 012 del 3 de febrero de 2016 la Curaduría Urbana N° 1 de Bucaramanga profirió Licencia N° 68001-1-15-0197 modalidad modificación de licencia vigente, sin el lleno de los requisitos legales y trasgrediendo la normatividad urbanística aplicable.
8. Dicho acto administrativo presuntamente fue publicado el 4 de febrero de 2016 en el Periódico El Frente de Bucaramanga.
9. El 19 de febrero de 2016, los copropietarios del CONDOMINIO MONET convocaron a reunión de Asamblea General Ordinaria a celebrarse el 7 de marzo de 2016.
10. Pese a lo anterior, los propietarios iniciales del proyecto como Administradores Provisionales solicitaron la inscripción de la personería jurídica del CONDOMINIO MONET – PH ante el Instituto de Vivienda de Interés Social y Reforma Urbana del Municipio de Bucaramanga – INVISBU
11. Mediante Resolución N° 069 del 2 de marzo de 2016 el INVISBU inscribió la Personería Jurídica del CONDOMINIO MONET -PH y en el cargo de administradora provisional a la señora OLGA LUCIA DULCEY REYES designada por los gestores del proyecto.
12. El 12 de marzo de 2016 el Consejo de Administración designó como administrador definitivo al señor CARLOS ORLANDO SANCHEZ PARRA lo cual fue informado al INVISBU.
13. El contenido del acto administrativo Resolución N° 012 del 3 de febrero de 2016 se conoció mediante respuesta a derecho de petición por parte de la Curaduría Urbana N° 1 de Bucaramanga mediante Oficio N° CUB16-0467 del 18 de abril de 2016.
14. Ante las irregularidades en la expedición del acto administrativo, la persona jurídica CONDOMINIO MONET -PH por intermedio del suscrito impetró el medio de control de Nulidad Simple en contra de este.
15. La demanda fue presentada el 23 de junio de 2016 en la Oficina de reparto de los Juzgados Administrativos de Bucaramanga, correspondiéndole el conocimiento al Juzgado Sexto Administrativo bajo Radicado N° 68001333300620160018600.

16. Mediante Auto del 16 de noviembre de 2017 el **JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE BUCARAMANGA** al resolver las excepciones previas formuladas consideró que se encontraba acreditada la de indebida escogencia del medio de control, sin dar aplicación al Parágrafo del Artículo 137 del CPACA.
17. Al desatar el recurso de apelación interpuesto en contra de la decisión, el Tribunal Administrativo de Santander, mediante Auto del 20 de noviembre de 2018, encontró que al generarse un restablecimiento automático del derecho producto de la declaratoria de nulidad, el medio de control correspondía al de nulidad y restablecimiento del derecho.
18. Al estudiar la caducidad del medio de control, el Ad-quem consideró que mi representada fue notificada del acto administrativo el 4 de febrero de 2016 fecha de la presunta publicación de este en el Periódico El Frente y que en consecuencia el termino de caducidad debía contabilizarse desde el 5 de febrero de la misma anualidad.
19. De igual forma concluyo que no se presentó solicitud de conciliación extrajudicial y que en todo caso a la luz del análisis factico, la demanda debió presentarse el 5 de junio de 2016.

DERECHOS FUNDAMENTALES VULNERADOS

Con las providencias atacadas en sede de tutela fueron trasgredidos los siguientes derechos fundamentales de mi representada:

1. Los fines del Estado (Art. 2° C.P.), pues las autoridades están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en sus derechos y libertades y asegurar el cumplimiento de los deberes sociales de los particulares, lo cual incumple el Despacho accionado al considerar que en el presente asunto el medio de control se encontraba caducado.
2. Primacía de la Constitución (Art. 4° C.P.), ya que en caso de incompatibilidad de la Constitución y la ley deberán aplicarse las disposiciones constitucionales. Es así como en el presente asunto debieron aplicarse los principios "*pro homine*", "*pro actione*" y "*pro damato*" según los cuales es deber de los Jueces busca aliviar los rigores de las normas y dar prevalencia a las normas sustanciales sobre los rigorismos procedimentales.
3. Debido Proceso (Art. 29 C.P.), ya que no es cierto que mi representada se hubiese notificado del acto administrativo el 4 de febrero de 2016, pues la inscripción de la personería jurídica que le permitía actuar y ejercer sus derechos solo tuvo lugar el 3 de marzo de 2016 por una decisión de los propietarios iniciales en su calidad de administradores provisionales y solo hasta el 12 de abril de 2016 es inscrito el representante legal designado por la Asamblea de Propietarios.

Por otra parte, si bien no se agotó el requisito de procedibilidad de la conciliación administrativa prejudicial, en el expediente se advierte que

fue formulada una medida cautelar que al tenor de lo dispuesto en el Parágrafo Primero del Artículo 590 del CGP exime del agotamiento de la conciliación.

4. Derecho de Acceso a la Administración de Justicia (Art. 229), el cual se ha visto truncado cuando se arriba a una conclusión que no corresponde a la realidad fáctica y con ello se impide que mi representada pueda ejercer sus derechos mediante el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, pues no es cierto que la misma se hubiese notificado del acto administrativo el 4 de febrero, pues como ya se indicó y se acredita en las pruebas obrantes en el expediente, obtuvo el reconocimiento de personería el 3 de marzo de 2016.

PRETENSIONES

Con fundamento en los hechos narrados, me permito solicitar a su Señoría se sirva efectuar las siguientes órdenes:

1. **PROTEGER** derechos constitucionales fundamentales, vulnerados con las providencias atacadas en sede de tutela.
2. Como consecuencia de la anterior declaración se proceda a **DEJAR SIN EFECTOS** el Auto de fecha 20 de noviembre de 2018 proferido por el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER** en el medio de control de Nulidad con Radicado N° 68001333300620160018601 y Auto del 16 de noviembre de 2017 proferido por el **JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE BUCARAMANGA**
3. Producto de lo anterior se proceda a dar aplicación al Parágrafo del Artículo 137 del CPACA y en consecuencia se tramite el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho procedente.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Fundamento la presente acción en el preámbulo y artículos 2, 4, 12, 13, 25, 29, 48, 48, 53, 58 y 229 de la Constitución Política, así como el Decreto 2591 de 1991 y 1382 de 2000 y artículo 86 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, 39 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos y 25 de la Convención Americana de los Derechos Humanos.

RAZONES DE INCONFORMIDAD CONTRA LA PROVIDENCIA

Considera erróneamente el despacho en primer lugar, que el acto administrativo objeto del medio de control le fue notificado a mi representada el 4 de febrero de 2016, fecha de la presunta publicación de este en el Periódico El Frente de la ciudad e Bucaramanga, lo cual no es cierto, pues como ya se indicó, solo hasta el 3 de marzo de 2016 mediante Resolución N° 069 de la misma fecha, fue inscrita la personería jurídica para actuar a la persona jurídica CONDOMINIO MONET -PH

Es de advertir que la administradora designada como representante legal corresponde a una designación del propietario inicial que por razones obvias no iniciaría un proceso en su contra, ya que solo hasta el 12 de abril de 2016 fue inscrito por la autoridad municipal la designación del administrador representante legal efectuada por la asamblea de propietarios.

Pero si a modo de discusión se tuviera como fecha para que la persona jurídica CONDOMINIO MONET -PH ejerciera sus derechos la del 3 de marzo de 2016 fecha de otorgamiento de la personería jurídica, pues el medio de control de nulidad simple presentado y que se considera conllevaría un restablecimiento automático del derecho, era factible presentarlo hasta el 3 de julio de 2016 y como quiera que la demanda se presentó el 23 de junio, la misma fue incoada sin que tuviese lugar el fenómeno de la caducidad.

Así mismo, se advierte que el otro requisito para darle trámite al medio de control procedente es la solicitud de medida cautelar que fue formulada y que exime del agotamiento del requisito de procedibilidad de conciliación administrativa, con lo cual era dable dar aplicación al Parágrafo del Artículo 137 del CPACA.

REQUISITOS GENERALES DE PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA CONTRA DECISIONES JUDICIALES

1. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional.

El presente asunto reviste de relevancia constitucional, toda vez que los derechos fundamentales de mi representada fueron trasgredidos con las providencias atacadas en sede de tutela.

2. Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada.

Como se advierte, fueron agotados todos los recursos legales procedentes contra las providencias atacadas en sede de tutela.

3. Que se cumpla el requisito de la inmediatez.

El requisito de la inmediatez se cumple en el presente asunto, toda vez que la providencia atacada fue proferida el 20 de noviembre de 2018 y notificada mediante anotación en Estados el 21 de noviembre de 2018 con lo cual se da cumplimiento a la jurisprudencia del Consejo de Estado¹ y Corte Constitucional² que han indicado que el término de seis (6) meses, contados a partir de la notificación o ejecutoria de la providencia, es un término razonable para ejercer la acción.

¹ Consejo de Estado – Sala Plena, Sentencia de unificación del 5 de agosto de 2014 Exp. N° 11001-03-15-000-2012-02201-01, demandante: Alpina Productos Alimenticios S.A., C. P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez.

² Corte Constitucional, Sentencia T-031 de 2016, M. P. Luis Guillermo Guerrero Pérez

4. Se trate de una irregularidad procesal, que tiene un efecto decisivo o determinante en la providencia que se impugna y afecta los derechos fundamentales de la parte actora.

De los antecedentes facticos, se infiere que la irregularidad procesal se deriva de la errónea conclusión a la que se arribo en las providencias atacadas en sede de tutela y que tiene un efecto decisivo pues de ello depende la continuidad del proceso y pronunciamiento definitivo de fondo sobre el asunto.

5. Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible

El escrito de tutela da cuenta del cumplimiento de esta exigencia, relacionada con identificar los hechos y derechos vulnerados. Ahora bien, en relación con la vulneración de los derechos fundamentales se hubiese alegado al interior del proceso se advierte que ello fue indicado tanto en la demanda como en el recurso de apelación contra el auto.

6. Que no se trate de sentencias de tutela

Las providencias atacadas en sede de tutela corresponden al Auto de fecha 20 de noviembre de 2018 proferido por el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER** en el medio de control de Nulidad con Radicado N° 68001333300620160018601 y Auto del 16 de noviembre de 2017 proferido por el **JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE BUCARAMANGA** en el mismo expediente

REQUISITOS O CAUSALES ESPECIALES DE PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA CONTRA DECISIONES JUDICIALES

Como lo ha señalado la jurisprudencia constitucional³, para que proceda una tutela contra una providencia judicial se requiere que se presente, al menos, uno de los vicios o defectos que adelante se explican.

- a) Defecto orgánico
- b) Defecto procedimental absoluto
- c) **Defecto fáctico**
- d) **Defecto material o sustantivo**
- e) Error inducido
- f) Decisión sin motivación
- g) Desconocimiento del precedente
- h) Violación directa de la Constitución

• DEFECTO FACTICO

El defecto fáctico surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

³ Corte Constitucional Sentencia C-590 de 2005

Tal y como se indico en los hechos y razones de inconformidad con las providencias, el Auto proferido por el Tribunal arriba a una conclusión careciendo de apoyo probatorio para ello, pues no es dable que se afirme que mi representada fue notificada del acto administrativo el 4 de febrero de 2016 (fecha de la presunta publicación en el Periódico El Frente de Bucaramanga), pues no era dable tener por notificada a mi representada en dicha fecha, ya que solo hasta el 3 de marzo de 2016 le fue inscrita su personería jurídica, hecho del que fue responsable el propietario inicial en su condición de administrador provisional.

Por otra parte, si bien no fue solicitada diligencia de conciliación para cumplir con el agotamiento del requisito de procedibilidad del medio de control, si fue incoada medida cautelar que suple dicha exigencia.

Por lo anterior es dable inferir que el medio de control fue instaurado dentro del termino legal para tal fin y sin que tuviese lugar el fenómeno de la caducidad de este.

• DEFECTO SUSTANTIVO

En segundo lugar, se invoca como causal para la procedencia de la presente acción de tutela un defecto sustantivo, que se origina cuando la norma pertinente al acaso es inobservada y, por ende, inaplicada.

Lo anterior teniendo en cuenta que el Parágrafo del artículo 137 del CPACA indica que: “Si de la demanda se desprendiere que se persigue el restablecimiento automático de un derecho, se tramitará conforme a las reglas del artículo siguiente.” (Subrayado y negrilla fuera de texto)

Al concluirse que de la declaratoria de nulidad del acto administrativo se generaba un restablecimiento automático del derecho se estableció que no era el medio de control de nulidad el procedente y en consecuencia conforme a la norma en cita debía dársele tramite al medio de control de nulidad y restablecimiento o del derecho, pues conforme al artículo 171 del CPACA “El juez admitirá la demanda que reúna los requisitos legales y le dará el trámite que le corresponda aunque el demandante haya indicado una vía procesal inadecuada, mediante auto en el que dispondrá:(...)” (Subrayado y negrilla fuera de texto) siendo esta última disposición otra norma inobservada.

PRUEBAS

Con el propósito de acreditar los hechos objeto de la presente acción, de manera respetuosa solicito a su señoría se sirva ordenar al **JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE BUCARAMANGA** la remisión en calidad de préstamo del expediente con Radicado N° 68-001-33-33-006-2016-00186-00

De igual forma me permito allegar adjunta la providencia atacada en sede de tutela.

JURAMENTO

Bajo la gravedad de juramento manifiesto que no ha sido interpuesta ninguna otra tutela por los mismos hechos y derechos aquí descritos.

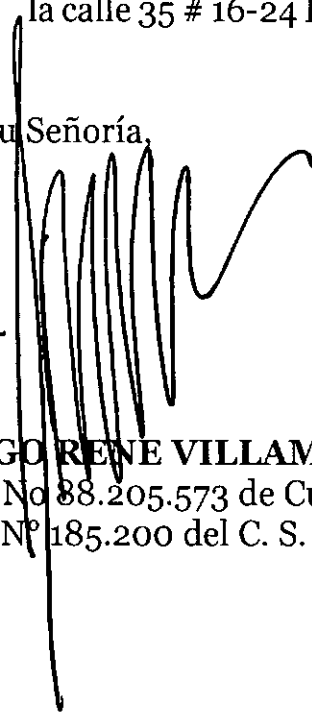
ANEXOS

Copia de la demanda para el Archivo y traslados.

NOTIFICACIONES

- El Tribunal Administrativo de Santander recibe notificaciones en el Palacio de Justicia ubicado en la Calle 35 # 11-12 de la Ciudad de Bucaramanga
- El Juzgado Sexto Administrativo de Bucaramanga recibe notificaciones en la calle 35 # 16-24 Edificio José Acevedo y Gómez Piso 15 de Bucaramanga.

De su Señoría,


HUGO RENE VILLAMIZAR ROJAS
C.C. No 88.205.573 de Cúcuta
T.P. N° 185.200 del C. S. de la J.

