



Sentencia 00125 de 2018 Consejo de Estado

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN PRIMERA

CONSEJERO PONENTE: OSWALDO GIRALDO LÓPEZ

Bogotá, D.C., 31 de julio de 2018

Expediente: 11001-03-24-000-2017-00125-00

Accionado: ANTONIO EDUARDO BOHORQUEZ COLLAZOS, ISSA MARÍA CARRILLO CASTRO Y JULIO CÉSAR CARRILLO CASTRO

Accionado: MINISTERIO HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO Y MINISTERIO DEL INTERIOR

Referencia: Recurso de reposición contra la decisión de vincular al Presidente de la República.

Se decide el recurso de reposición interpuesto por el apoderado de la Nación, Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, en contra de la decisión adoptada en el auto admisorio de la demanda de fecha 30 de octubre de 2017, consistente en ordenar la vinculación del Presidente de la República al trámite de la referencia.

I.- La procedencia del recurso

De conformidad con el artículo 242 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA) que remite a los artículos 318 y 319 del Código General del Proceso (CGP), el recurso de reposición aquí interpuesto por el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República es procedente y, en consecuencia, el Despacho procederá a resolverlo.

II.- La decisión objeto del recurso de reposición

El Despacho, mediante providencia en la que admitió la demanda de la referencia, ordenó la vinculación del Presidente de la República a este y le solicitó allegar los antecedentes administrativos del acto demandado, que es el parágrafo del artículo 2.6.6.2.4 del Decreto 2388 del 11 de diciembre de 2015 *“Por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 1617 de 2013 y se adiciona un Capítulo 2 al Título 6 de la Parte 6 del Libro 2 del Decreto 1068 de 2015, en lo que respecta al manejo presupuestal de los Fondos de Desarrollo Local de los Distritos Especiales”*.

III.- El recurso de reposición

El recurrente impugnó la anterior decisión argumentando que el Presidente de la República no debió haber sido llamado a comparecer al proceso de la referencia porque, de conformidad con los artículos 115 de la Constitución y 149 del Código Contencioso Administrativo, hoy 159 del CPACA, corresponde al jefe del ministerio o departamento administrativo que suscribe el acto a nombre del Gobierno Nacional asumir su representación judicial.

Dicha afirmación la sustenta en el hecho de que el Presidente de la República no se encuentra enlistado en el inciso segundo del referido artículo 159 como una de las personas encargadas de representar a “[...] entidad, órgano u organismo estatal [...]” alguno y, en cambio, el inciso quinto de la norma *ejusdem* señala que en materia contractual, cuando el Presidente de la República haya suscrito directamente el contrato u acto demandado, la defensa se asumirá por el Director del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República.

Ello, en su sentir, significa que la Suprema Autoridad Administrativa solo debe ser vinculada a los procesos en los que se debaten actos o contratos que haya suscrito directamente; evento en el cual es el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República el encargado de ejercer la defensa de aquellos.

Aunado a lo anterior, destaca que, debido a que el Presidente de la República suscribe todos los actos administrativos proferidos por el Gobierno Nacional, no resulta lógica su vinculación a cada una de las demandas en contra de aquellos, pues, indica, como se vio es el ministro del ramo o el jefe del respectivo departamento administrativo el llamado a ejercer su defensa judicial, postura que, además, ha sido sostenida por el Consejo de Estado en variadas providencias¹ y que, de cambiar, implicaría declarar la nulidad de todos aquellos procesos a los que no ha sido vinculado.

III.- Consideraciones

De conformidad con el artículo 115 de la Constitución Política, el Gobierno Nacional está conformado por el Presidente de la República, los ministros del despacho y los directores de los departamentos administrativos. El Presidente y el ministro o director de departamento correspondiente, en cada negocio particular, constituyen el gobierno.

Dicho artículo también dispone que los actos del Presidente únicamente tendrán validez cuando hayan sido suscritos por él y por el respectivo ministro del ramo o director de departamento administrativo, “[...] quienes, por el mismo hecho, se hacen responsables. [...]”. Esto significa que tanto el Presidente de la República como los ministros o directores de departamento administrativo, según el caso, son responsables por los actos administrativos que emiten.

Sobre este aspecto, el artículo 159 del CPACA señala lo siguiente:

“[...] ARTÍCULO 159. CAPACIDAD Y REPRESENTACIÓN. Las entidades públicas, los particulares que cumplen funciones públicas y los demás sujetos de derecho que de acuerdo con la ley tengan capacidad para comparecer al proceso, podrán obrar como demandantes, demandados o intervinientes en los procesos contencioso administrativos, por medio de sus representantes, debidamente acreditados. // La entidad, órgano u organismo estatal estará representada, para efectos judiciales, por el Ministro, Director de Departamento Administrativo, Superintendente, Registrador Nacional del Estado Civil, Procurador General de la Nación, Contralor General de la República o Fiscal General de la Nación o por la persona de mayor jerarquía en la entidad que expidió el acto o produjo el hecho. // El Presidente del Senado representa a la Nación en cuanto se relacione con la Rama Legislativa; y el Director Ejecutivo de Administración Judicial la representa en cuanto se relacione con la Rama Judicial, salvo si se trata de procesos en los que deba ser parte la Fiscalía General de la Nación. // En los procesos sobre impuestos, tasas o contribuciones, la representación de las entidades públicas la tendrán el Director General de Impuestos y Aduanas Nacionales en lo de su competencia, o el funcionario que expidió el acto. // En materia contractual, la representación la ejercerá el servidor público de mayor jerarquía de las dependencias a que se refiere el literal b), del numeral 1 del artículo 2o de la Ley 80 de 1993, o la ley que la modifique o sustituya. Cuando el contrato o acto haya sido suscrito directamente por el Presidente de la República en nombre de la Nación, la representación de esta se ejercerá por el Director del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República. // Las entidades y órganos que conforman el sector central de las administraciones del nivel territorial están representadas por el respectivo gobernador o alcalde distrital o municipal. En los procesos originados en la actividad de los órganos de control del nivel territorial, la representación judicial corresponderá al respectivo personero o contralor. [...]”.

La norma transcrita permite concluir que la regla general en materia de representación de entidades públicas está determinada porque ella corresponde a “la persona de mayor jerarquía en la entidad que expidió el acto o produjo el hecho”, sin perjuicio de que concurran en ella el ministro o director de departamento administrativo, o las demás personas indicadas en la norma; lo que implica que, cuando el acto es expedido por la Nación - Gobierno Nacional, la persona de mayor jerarquía que lo suscribe es sin duda alguna, el Presidente de la República.

Y ello es así porque la vinculación del Presidente de la República tiene fundamento en que, como lo señala el artículo 115 de la Constitución, es responsable por los actos administrativos que suscribe y, en esa medida, debe ser notificado de la existencia del proceso pues, de lo contrario, no se le estaría garantizando el derecho fundamental al debido proceso; obsérvese al respecto que la decisión que se adopte en el proceso le afecta directamente, por lo que está llamado a defender su actuación.

Aunado a lo anterior, a quien se demanda es a la Nación, Gobierno Nacional, pues quien goza de personería jurídica es la Nación²; por ende, debido a que el Gobierno Nacional se conforma por el Presidente y el ministro del respectivo ramo o el director del departamento administrativo correspondiente, el contradictorio requiere la citación de todos ellos al proceso.

Bajo estos parámetros, y teniendo en cuenta que el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República señala que la decisión tomada en la audiencia inicial va en contravía de la jurisprudencia del Consejo de Estado y podría implicar la nulidad de todos los trámites en los que el Presidente no fue vinculado, sea lo primero observarle al recurrente que no invoca la causal de la eventual nulidad, no obstante que ellas son taxativas. Pero si a lo que se refiere es a una eventual indebida representación, el Despacho se permite observarle que ella no tiene cabida, pues como el mismo recurrente lo reconoce, en los procesos en los cuales no ha sido citado el Presidente de la República, la Nación - Gobierno Nacional ha estado representada por el ministro o director de departamento administrativo correspondiente.

La citación al Presidente de la República, en lo sucesivo, es una medida garantista que la sección primera del Consejo de Estado no solo estima procedente, sino además necesaria, pues en una democracia el primero llamado a la defensa de sus actos frente al pueblo elector es la máxima autoridad ejecutiva, más cuando la Carta Política le hace responsable de ellos.

A ello se agrega que la Sección Primera del Consejo de Estado “[...] cambi[ó] su jurisprudencia sobre la legitimación en la causa por pasiva y la representación procesal cuando se demanden actos administrativos expedidos por el Gobierno Nacional, como figura constitucional que conforma la persona jurídica Nación; específicamente, en la necesidad de vincular al Presidente de la República como representante de la parte pasiva y como integrante del Gobierno Nacional, cuando se demanden actos administrativos que hayan sido expedidos y suscritos por aquel. [...]”³.

Variación en la postura que “[...] tiene efectos hacia el futuro [...], [por lo que se aclara] que la modificación de una posición jurisprudencial no es contraria a los principios de seguridad jurídica y confianza legítima, siempre y cuando la decisión que se adopte esté debidamente justificada. [...]”⁴, razón por la cual, se transcribirán las consideraciones con fundamento en las cuales varió la jurisprudencia de esta Sección:

“[...] 4.2. Los actos administrativos expedidos por la Nación - Gobierno Nacional. Representación de la Nación - Gobierno Nacional en los

procesos judiciales originados en demandas que se presenten en ejercicio de los medios de control de nulidad por inconstitucionalidad y de nulidad.

En términos generales, el Gobierno Nacional es el encargado de reglamentar, ejecutar y hacer cumplir las leyes, además de velar por los intereses del Estado en el ámbito nacional como en el internacional. // El artículo 115 de la Constitución Política establece que el Gobierno Nacional está conformado por el Presidente de la República: quien es jefe de Estado, del Gobierno y suprema autoridad administrativa; y los Ministros y los Directores de Departamentos Administrativo. // [...] El Gobierno Nacional ejerce funciones relacionadas con el gobierno y la administración, ejecutadas por el Presidente de la República, quien simboliza la unidad nacional y es el máximo representante del país^{[29]5}. En materia de gestión, control y vigilancia, el Primer Mandatario opera mediante actos administrativos a través de los cuales manifiesta la voluntad de la administración dirigida a producir efectos jurídicos. // [...] Asimismo, la Sala advierte que, en el caso bajo estudio, el sujeto procesal es uno solo: la Nación, que actúa por intermedio de la figura constitucional del Gobierno Nacional, por lo que no hay lugar a conformar un litisconsorcio necesario por pasiva al no intervenir otros sujetos procesales adicionales. // Sin embargo, la Sala se aparta de la providencia recurrida en lo que tiene que ver con la representación de la Nación - Gobierno Nacional como sujeto procesal en este proceso, por cuanto no basta con que solamente comparezca alguno de los ministros o directores de departamentos administrativos que expidieron el acto administrativo, objeto del medio de control, sino que la Nación - Gobierno Nacional debe estar representada por todos y cada una de las personas que expidieron el acto demandado y plasmaron su voluntad unilateral al suscribir el acto de Gobierno demandado. En ese orden, se entiende que la representación de la Nación - Gobierno Nacional se encuentra en cabeza del Presidente de la República y de los ministros y directores de departamentos administrativos que suscribieron el acto, en forma conjunta. // Al respecto, la Sección Quinta de la Corporación, en providencia de 19 de octubre de 2004^{[30]6}, sostuvo que la parte pasiva de la controversia, en los procesos en que se controvierten actos administrativos suscritos por el Gobierno Nacional, se conforma por el Presidente de la República y los ministros del ramo, que suscribieron el acto demandado, motivo por el cual, tanto el Primer Mandatario como los ministros, están llamados a representar judicialmente los intereses de la Nación, plasmados en el respectivo acto de Gobierno. // [...] De lo anterior, se concluye que, en las demandas que se promuevan contra actos administrativos expedidos por el Gobierno Nacional, se debe vincular como parte demandada a la Nación - Gobierno Nacional, quien actuará en el proceso a través de sus representantes (representación múltiple de un único sujeto procesal), esto es, las autoridades que manifestaron su voluntad en el acto administrativo demandado y por tanto, son responsables de su defensa. // En conclusión, en los procesos donde se ejerzan los medios de control de nulidad por inconstitucionalidad y de nulidad, respecto de actos administrativos expedidos por la Nación, a través de la figura constitucional del Gobierno Nacional, se tendrá como único sujeto procesal a la Nación, la cual será representada en el proceso por el Presidente de la República y los ministros y directores del departamento administrativo que expidieron y suscribieron el acto administrativo demandado; por lo tanto, no será completa la representación de la Nación - Gobierno Nacional si solo se vincula a uno de ellos.

4.3. Precisiones y parámetros a tener en cuenta sobre la vinculación del Presidente de la República a los procesos de nulidad por inconstitucionalidad y nulidad

En atención a las particularidades advertidas en los diferentes pronunciamientos^{[32]7} de esta Corporación, respecto de casos con problemas jurídicos similares al analizado en la presente providencia, la Sala considera que es necesario y oportuno precisar los lineamientos que, de manera general, se habrán de tener en cuenta para efectos de determinar la vinculación del Presidente de la República a los procesos que se originan en los medios de control de nulidad por inconstitucionalidad y de nulidad, bien sea en los eventos que dicha autoridad sea la única que, a nombre de la Nación, expidió el acto demandado, o en los eventos que concurre con otras autoridades, como ocurren en los actos expedidos por el Gobierno Nacional.

El primer parámetro consiste en verificar la autoría del acto administrativo. En ese orden, se deberá establecer si el Presidente de la República expidió el acto administrativo demandado, lo cual se evidencia en el contenido del acto. Si se constata que el Primer Mandatario no expidió el acto administrativo demandado, no se le vinculará al proceso. En ese caso se deberá vincular a las autoridades que efectiva y materialmente expidieron y suscribieron el acto administrativo demandado. Este parámetro constituye la regla general de vinculación.

El segundo parámetro consiste en verificar la naturaleza del acto demandado. Lo anterior porque, en los términos del inciso quinto del artículo 159 de la Ley 1437, tratándose de actos suscritos por el Presidente de la República, la regla de vinculación en atención a la autoría del acto encuentra una excepción en materia contractual.

En ese orden, en materia contractual cuando el contrato o acto haya sido suscrito directamente por el Presidente de la República en nombre de la Nación, la representación de la Nación se ejercerá por intermedio del Director del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República y no directamente por el Presidente.

El tercer parámetro consiste en verificar si el Presidente de la República fue la única autoridad que suscribió el acto demandado en nombre de la Nación o si la autoría del acto es conjunta con otras autoridades, por expresa disposición de la Constitución o la ley. En el primer caso -única autoridad que expide el acto- se aplican las reglas establecidas en los parámetros primero y segundo.

En el segundo caso -autoría conjunta por expresa disposición de la Constitución o la ley-, respetando las reglas establecidas en los parámetros primero y segundo, se deberán vincular a todas las autoridades que participaron en la expedición del acto.

El cuarto parámetro se relaciona con la potestad que tiene el Presidente de la República de delegar la función de ser representado en el proceso judicial a través de otras autoridades, de conformidad con los artículos 9 y siguientes de la Ley 489 de 29 de diciembre de 1998^{[33]8}. En este caso, se ordenará la vinculación del Presidente de la República en calidad de representante de la Nación, sin perjuicio de que, por virtud de la figura de la delegación, este otorgue a otra autoridad la capacidad de representarlo en el proceso.

Por último, el quinto parámetro se relaciona con la vinculación del Departamento Administrativo de Presidencia de la República, para lo cual se aplicarán los parámetros primero y segundo, sobre verificación de la auctoría y de la naturaleza del acto demandado. [...]”⁹.

En mérito de lo expuesto, el Despacho no repondrá su decisión tomada en el auto admisorio de la demanda, relativa a la vinculación del Presidente de la República al trámite de la referencia.

Por lo anterior el Despacho, RESUELVE:

NO REPONER, y en consecuencia, confirmar la decisión de vinculación del Presidente de la República al trámite de la referencia, tomada en el auto admisorio de la demanda del 30 de octubre de 2017.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

OSWALDO GIRALDO LÓPEZ

Consejero de Estado

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1 Sobre el particular hace referencia a las siguientes providencias: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “C”. Consejero ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Providencia del 13 de abril de 2011. Radicado: 11001 03 26 000 2011 00039 00 (41719). Actor: Juan Carlos Castaño Posada contra la Presidencia de la República y otros. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “B”, Consejera ponente: Sandra Lisset Ibarra Vélez. Decisión adoptada en audiencia inicial adelantada el 26 de julio de 2017. Radicado: 11001032500020140154200. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “B”, Consejero ponente: Gerardo Arenas Monsalve, sentencia del 8 de agosto de 2012. Radicado: 25000232500020021282903, entre otros.

2 Artículo 80 de la Ley 153 de 1887.

3 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Consejero Ponente: Hernando Sánchez Sánchez, providencia del 15 de febrero de 2018, radicado número: 110010324000201400573-00. Demandante: Miguel Ángel Garcés Villamil. Demandado: Nación - Gobierno Nacional: Presidente de la República y Ministra de Relaciones Exteriores.

4 *Ibidem*.

5 Nota original de la providencia en cita: ^[29] Artículo 188 de la Constitución Política.

6 Nota original de la providencia en cita: ^[31] Consejo de Estado, Sección Quinta. Auto de 19 de octubre de 2004. Exp. 2004-00030-01 (3484). M.P. Darío Quiñones Pinilla.

7 Nota original de la providencia en cita: ^[32] Consejo de Estado, Sección Primera, providencia del 19 de septiembre de 2016, expediente radicado nro. 11001 03 24 000 2016 00079 00, Consejero ponente: Roberto Augusto Serrato Valdés. Consejo de Estado, Sección Quinta. Sentencia de 9 de abril de 2015, expediente radicado nro. 25000 23 41 000 2013 02808 03, Consejera ponente: Susana Buitrago Valencia. Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 16 de julio 2015, expediente radicado nro.: 50001 23 31 000 2001 20203 01 (34046), Consejero ponente: Hernán Andrade Rincón (E).

8 Nota original de la providencia en cita: ^[32] “Por la cual se dictan normas sobre la organización y funcionamiento de las entidades del orden nacional, se expiden las disposiciones, principios y reglas generales para el ejercicio de las atribuciones previstas en los numerales 15 y 16 del artículo 189 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones”.

9 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Consejero Ponente: Hernando Sánchez Sánchez, providencia del 15 de febrero de 2018, radicado número: 110010324000201400573-00. Demandante: Miguel Ángel Garcés Villamil. Demandado: Nación - Gobierno Nacional: Presidente de la República y Ministra de Relaciones Exteriores.

Fecha y hora de creación: 2024-12-12 23:26:34