

DR. ARIAS —

— ARCHIVO —

45  
219

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA

SECCIÓN PRIMERA

SUB-SECCIÓN B

Bogotá, D.C., junio veinte (20) de dos mil trece (2013)

Expediente No. 2012-00806-00

Demandante: Asociación Sindical de Trabajadores de la  
Contraloría General de la República - ASCONTROL  
ACCIÓN POPULAR

Magistrado Ponente: **CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO**

Los señores Carlos Abel Saavedra Zafra y Carlos Augusto Ramírez del Castillo en su condición de representantes de la Asociación Sindical de Trabajadores de la Contraloría General de la República, ASCONTROL, promovieron la acción popular de la referencia para que, previo el trámite especial previsto en la ley 472 de 1998, se hicieran las siguientes:

**DECLARACIONES**

Que se declare la nulidad de los contratos números 233 y 234 celebrados por la Contraloría General de la República, por ser contrarios a la Constitución y a la ley, y por vulnerar los derechos colectivos a la defensa del patrimonio público y la moralidad administrativa.

Que se ordene a la señora Sandra Morelli Rico, en su calidad de contralora general de la República que se abstenga de dar

48  
220

continuidad a las acciones de traslado de los funcionarios de esa entidad a la nueva sede.

Las anteriores solicitudes se basaron en los siguientes

### HECHOS

Señaló que la Contraloría General de la República ocupa desde hace más de 30 años en su calidad de propietaria los edificios de la Torre Colseguros en el Centro Comercial Colseguros y el Edificio Cardenal Crisanto Luque, ubicados en la calle 17 con carrera 10 y carrera 10 con calle 19 de la ciudad de Bogotá.

Afirmó que el edificio de la Torre Colseguros es sismo resistente, tal y como consta en las escrituras respectivas.

Indicó que según los datos consignados en el presupuesto de la entidad para el año 2012, la Contraloría pagó por concepto de agua la suma de \$44'982.160, por gastos de mantenimiento de las sedes \$7.000'000.000, por administración y servicio de energía de áreas comunes y privadas un promedio de \$1.133'812.560 y \$680'119.368 respectivamente.

Manifestó que desde julio de 2011 la administración de la Dra. Sandra Morelli planteó la conveniencia del traslado de la sede central de la Contraloría, dadas las pésimas condiciones de los edificios de la sede antigua.

Mencionó que en diversas ocasiones varios de los funcionarios de la entidad exhortaron a la contralora para que propiciara espacios abiertos para la discusión del tema pero dicha concertación no fue posible.

Adujo que la señora contralora nunca dio a conocer los estudios efectuados por las autoridades competentes sobre el diagnóstico estructural, ambiental y ocupacional de los edificios del centro de la ciudad que justificaran el traslado de la sede de la entidad.

Comentó que respecto del traslado de la entidad se manifestó públicamente que en caso de que se llegara a dar el traslado se recurriría a la figura del leasing con opción de compra para que de esa manera se asegurara la adquisición de un inmueble nuevo y además propio para la Contraloría.

Sostuvo que finalmente la administración manejó todo el tema del traslado de la sede principal de la Contraloría con el más absoluto

221

sigilo, sin tener en cuenta los derechos de los funcionarios y el sindicato a participar en los debates adelantados para la discusión del traslado de dicha sede.

Aseveró que finalmente la Contraloría General de la República celebró los contratos de arrendamiento números 233 y 234 de marzo veintinueve (29) de dos mil doce (2012) con el señor Rafael Augusto Salazar López.

Señaló que las obligaciones consagradas en los referidos contratos son diferentes a lo planteado por la señora contralora cuando manifestó su intención de trasladar la sede central de la Contraloría y además dichos compromisos son abiertamente lesivos al patrimonio público.

Aclaró que los referidos contratos no son de leasing con opción de compra sino de arrendamiento y además, tienen vigencia hasta el seis (6) de agosto de dos mil catorce (2014), es decir, hasta cuando se termina el período de la actual contralora, hecho este que pone en grave riesgo la estabilidad de la entidad.

Destacó que dentro de los contratos cuestionados también se incluyeron puestos de trabajo, escritorios, archivadores, sillas y en general equipo de oficina que no será de propiedad de la Contraloría sino del arrendador y además se precisó que los bienes comunes construidos y localizados en los pisos objeto de arriendo son para el uso de los propietarios de dichas oficinas.

Cuestionó el valor de la cláusula penal pactada en caso de incumplimiento el cual, para el caso de que la Contraloría incumpla es tres veces mayor al pactado para el evento de que sea el arrendador el incumplido.

Afirmó que la entidad arrendataria se comprometió a pagar 2 meses de arriendo muerto, toda vez que durante los mismos la Contraloría no podría utilizar el inmueble.

Mencionó que el valor de las áreas tomadas en arriendo varía en cada uno de los contratos de manera inexplicable.

Comentó que en el contrato número 234 de 2012 se estableció que con el presupuesto de la Contraloría General de la República se pagaría el arriendo de un predio que será utilizado por otra entidad estatal, de manera concreta, la Auditoría General de la República.

Anotó que no es correcto ni necesario cambiar la sede central de la Contraloría General de la República que es de propiedad de esa entidad para asumir un contrato de arrendamiento que implica una importante erogación de recursos públicos.

Argumentó que los referidos contratos contradicen los principios de la gerencia pública, especialmente lo referido a la eficacia, economía y transparencia.

Destacó que por la antigua sede de la Contraloría no se paga ni un solo peso por concepto de arriendo mientras que con ocasión del contrato número 234 de 2012 se pagarán más de \$2.500'000.000.

Recordó la naturaleza y alcance de los derechos colectivos a la moralidad administrativa y a la defensa del patrimonio público a la luz de la jurisprudencia.

Agregó que es procedente declarar la nulidad de los contratos acusados toda vez que con su celebración se desconoció el principio de legalidad y el debido proceso al haber adjudicado los mismos a la única oferta que se recibió.

Acusó a la titular de la Contraloría General de la República de adjudicar el contrato sin observar los procedimientos precontractuales establecidos en las leyes 80 de 1993 y 1150 de 2007 y los principios de libertad de concurrencia, igualdad, publicidad y selección objetiva, hechos estos que se constituyen en un claro desconocimiento de los derechos colectivos invocados como fundamento de la presente acción.

Citó apartes de pronunciamientos del H. Consejo de Estado sobre la procedibilidad de la acción popular para cuestionar contratos estatales.

## CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

### *Contraloría General de la República*

A través de apoderado, la entidad demandada se pronunció sobre los hechos de la demanda en los siguientes términos:

Manifestó su oposición a la totalidad de hechos y pretensiones de la demanda por cuanto en su concepto carecen de fundamento fáctico y jurídico.

223

Recordó la naturaleza jurídica y atribuciones de la Contraloría General de la República a la luz de la Constitución y la ley.

Señaló que las normas que rigen la existencia y actividad de esa entidad permiten inferir que la misma puede propender por unas instalaciones adecuadas y modernas que se adapten a las exigencias técnicas de la institución, en aras de ejercer adecuadamente el control fiscal.

Aseguró que la celebración de dos contratos de arrendamiento para que sus servidores cuenten con instalaciones adecuadas constituye un instrumento para que la entidad pueda desarrollar en debida forma la labor de gestión fiscal que le corresponde.

Precisó que para el H. Consejo de Estado el desconocimiento de la legalidad conlleva una amenaza o vulneración del derecho colectivo a la moralidad administrativa, únicamente cuando ese desconocimiento se acompaña de una actuación antiética, contraria a los intereses generales que implique abuso de la función pública en beneficio de un interés particular o individual.

Agregó que el actor popular que invoque la vulneración o amenaza al referido derecho colectivo debe demostrar la transgresión burda de la ley que constituye una afectación a la moralidad administrativa, presupuesto que en este evento no se cumple.

Afirmó que las pruebas obrantes en el expediente demuestran que la conducta de la señora contralora en la celebración de los contratos ahora cuestionados se ajustan a las normas jurídicas que rigen la contratación estatal.

Sostuvo que la consecuencia jurídica de haber realizado el proceso de arrendamiento de la nueva sede de la entidad conforme a lo dispuesto en las normas que rigen la materia de contratación, es que la presente acción popular no tenga vocación de prosperidad.

Reiteró que en el presente evento no se ha vulnerado ni amenazado ningún derecho o interés colectivo.

Arguyó que el control fiscal y la Contraloría General de la República en esta nueva administración han tenido una total transformación en su visión y alcance.

Explicó que no solo las decisiones de carácter legal sino también las de orden administrativo han generado necesidades que imponen adecuaciones de orden operativo y logístico.

Describió las funciones que estaban asignados a los cerca de 2100 funcionarios del nivel central de la entidad antes de la expedición de la ley 1474 de 2011.

Aseveró que buena parte de los funcionarios del nivel central y de otras dependencias no contaban en la antigua sede ni siquiera con un puesto de trabajo ni con las herramientas necesarias para el correcto desempeño de sus funciones.

Expuso la influencia positiva que el Estatuto Anticorrupción y otras disposiciones han tenido en el desarrollo de las funciones de la Contraloría General de la República y las modificaciones en la planta de personal que han sido introducidas con ocasión de las mismas.

Resaltó que las modificaciones normativas que han afectado a la entidad requieren de unos espacios y locaciones diferentes a la sede antigua de la Contraloría que permitan celebrar audiencias en espacios y locaciones adecuadas para el efecto y para la comodidad de la planta de personal.

Reiteró que en la antigua sede de la Contraloría General de la República no se podían garantizar sitios de trabajo a todos los funcionarios por lo que se hacía necesario encontrar un espacio para brindar mejores condiciones a los funcionarios nuevos y antiguos de la entidad, así como para establecer las nuevas dependencias creadas al interior de la misma.

Aseveró que todos estos cambios implican además un proceso de ajuste y adaptación a los requerimientos de la modernidad en materia de espacios, comunicaciones, seguridad, bienestar, respeto al medio ambiente que la nueva sede puede ofrecer.

Explicó que la búsqueda de una solución integral condujo a la administración a la concepción de una estrategia integral que va más allá de la celebración de un contrato de arriendo para alojar temporalmente y en condiciones óptimas a su personal.

Anotó que el arrendamiento de la nueva sede es solo uno de los componentes de una gran estrategia que conducirá a la Contraloría General de la República a la modernidad con el

25

debido respeto a la dignidad de sus funcionarios y con eficiencia para la ciudadanía y usuarios en general.

Aseguró que la ineficiencia e incapacidad funcional de la infraestructura de la Contraloría General de la República para albergar tanto a usuarios como funcionarios aunada a los riesgos técnicos, organizativos y legales de los edificios anteriores, motivaron la búsqueda de una nueva sede para la entidad.

Describió la distribución de las oficinas de la Contraloría en la antigua sede ubicada en el centro de la ciudad, con el fin de destacar la dispersión de las dependencias y la falta de espacio para la ubicación de los funcionarios.

Puso de presente la antigüedad de las construcciones de la sede anterior que conllevaron al deterioro y desgaste normal de los materiales de los edificios.

Aseveró que desde el año 2003 la entidad había recibido observaciones y recomendaciones relacionadas con las condiciones de seguridad de las instalaciones físicas de los referidos edificios, por parte de diferentes entidades entre ellas el FOPAE.

Expuso que dichas observaciones y recomendaciones sirvieron de base para el análisis y evaluación preliminar de las condiciones de seguridad, habitabilidad y funcionalidad de las instalaciones en que funciona actualmente la Contraloría, especialmente el informe referido a riesgos, peligros y vulnerabilidades a los que se encuentra expuesta tanto la población circulante como el archivo documental de la entidad.

Reiteró que los precitados diagnósticos dan cuenta sobre la necesidad imperativa de actualizar, modernizar y optimizar las instalaciones físicas y mejorar las condiciones de salud ocupacional, ambiente organizacional y seguridad industrial de estos edificios o sedes.

Explicó los métodos que fueron utilizados para evaluar la estructura y riesgos de los edificios de la antigua sede de esa entidad.

Reseñó la historia de la construcción, funcionamiento, tradición y régimen de propiedad horizontal de cada uno de los edificios de la sede anterior de la Contraloría.

Aseveró que resulta mucho más costoso adecuar las antiguas instalaciones de la entidad que acceder a una nueva sede para la Contraloría.

Enumeró los parámetros que se tuvieron en cuenta para la búsqueda de la nueva sede, entre los que destacó que la edificación pudiera albergar a todos los funcionarios de la entidad, que cumpliera con ciertos requisitos tecnológicos y de diseño, los estándares de seguridad y que el precio se ajustara a las condiciones de mercado.

Presentó un estudio detallado sobre el mercado inmobiliario de las opciones que se consideraron para el traslado de la sede de la Contraloría General de la República y concretamente de la zona de Ciudad Salitre donde se encuentra ubicado el inmueble que finalmente se eligió.

Precisó los detalles del contrato de arrendamiento celebrado para el funcionamiento de la Contraloría General de la República y los ítems que incluyen el valor de la renta mensual pactada.

Aclaró que en esa oportunidad también se firmó un contrato de arrendamiento con destino a la Auditoría General de la República.

Explicó que respecto del primer contrato se firmó un otrosí para el aplazamiento de la entrada en vigencia del mismo.

Anotó que el actor popular no demostró la existencia de ninguna afectación o amenaza a los derechos colectivos invocados como fundamento de la demanda, así como tampoco el supuesto perjuicio que se generó con la celebración de los contratos números 233 y 234 de marzo veintinueve (29) de dos mil doce (2012).

Mencionó que de conformidad con lo establecido en el artículo 144 de la ley 1437 de 2011 la acción popular no es procedente para anular contratos estatales.

Citó apartes de pronunciamientos de la H. Corte Constitucional y del H. Consejo de Estado referidos al tema anteriormente expuesto.

Recordó la vinculatoriedad y alcance del precedente judicial dentro del sistema jurídico colombiano y destacó la importancia y fuerza vinculante de la jurisprudencia constitucional.



u  
22

Sostuvo que dentro de la demanda de la referencia se hacen una serie de afirmaciones genéricas e indeterminadas que impiden establecer con certeza la existencia y cuantía del daño invocado.

Propuso como excepciones las siguientes:

*Indebida escogencia de la acción.*

Señaló que la parte actora se equivocó de acción toda vez que si logra probar que los contratos cuestionados están viciados de nulidad, es ante el juez natural del contrato que debe acudir a través del medio de control de controversias contractuales.

Indicó que la acción popular no es el medio idóneo para decidir controversias de tipo contractual toda vez que de hacerlo se desdibujaría la naturaleza y alcance de este tipo de acciones.

Aseveró que las pretensiones de la demanda no tienen causa legal que las fundamente.

Reiteró que en este evento no existe ninguna amenaza o vulneración de los derechos colectivos invocados como fundamento de la demanda.

Agregó que la Asociación Sindical de Trabajadores de la Contraloría General de la República, Ascontrol, no está legitimada para demandar la nulidad absoluta de los contratos números 233 y 234 de 2012 en ejercicio del medio de control de controversias contractuales toda vez que no tiene interés directo en el asunto.

Manifestó que la contratación estatal no se puede exponer a los caprichos y abusos de quienes pretenden obstaculizarla.

*Inexistencia de las causales invocadas.*

Afirmó que los contratos números 233 y 234 de 2012 no reflejan actuaciones inmorales, deshonestas o corruptas de las partes que comprometan o afecten el patrimonio público o la moralidad administrativa.

Reiteró que la acción popular en materia de contratos estatales solo procede cuando se amenacen o vulneren derechos colectivos, presupuestos que en este caso no se cumplen.

Recordó que con la celebración de los contratos cuestionados se buscó el cumplimiento de los fines estatales y la preservación de la prestación eficiente de los servicios públicos.

Expuso la naturaleza y alcance de los derechos colectivos invocados como fundamento de la demanda con el fin de reiterar que los mismos no se han visto afectados en este caso particular.

*Inexistencia de la omisión.*

Aseveró que en el expediente no obra prueba alguna de los presuntos vicios de ilegalidad o mala fe endilgados por la parte actora.

Recordó que en materia de acciones populares corresponde a la parte demandante demostrar la acción u omisión que invoca como fundante de la afectación de los derechos colectivos en los que basa la demanda.

***Proyectos y Desarrollos / S.A.***

A través de apoderado, la sociedad vinculada en calidad de tercero, se pronunció sobre los hechos de la demanda en los siguientes términos:

Explicó que el hecho de que los contratos celebrados hayan sido de arrendamiento y no de leasing no conduce a ninguna violación del derecho colectivo a la moralidad administrativa o al patrimonio público.

Adujo que de existir alguna amenaza o vulneración a los derechos colectivos antes referidos por la celebración de contratos de arrendamiento dichos tipos contractuales estarían prohibidos.

Manifestó que la fijación del término de los contratos ahora cuestionado obedeció a una medida de simple prudencia en el ejercicio de la función administrativa que evitó comprometer vigencias de futuras administraciones.

Arguyó que algunas de las afirmaciones hechas por la parte demandante dan cuenta de su desconocimiento sobre la naturaleza de los contratos de arrendamiento objetados y las normas legales y contractuales que los rigen.

Negó que al término del contrato de arrendamiento la entidad arrendataria deba comprar los inmuebles por adhesión y por destinación incluidos dentro del contrato.

Adujo que el simple hecho de haber pactado cláusula penal dentro de los contratos cuestionados no implica por sí mismo una erogación toda vez que la misma está condicionada a un incumplimiento.

Aclaró que la diferencia en el valor de las cláusulas penales obedece al alcance de las obligaciones mutuas pero en manera alguna es fruto de un acuerdo fraudulento entre las partes.

Negó las acusaciones de la parte actora las cuales tachó de infundadas y malintencionadas.

Aseveró que todo el proceso adelantado para la celebración de los contratos cuestionados se ajustó a la ley.

Recordó que esa sociedad en calidad de arrendadora de los inmuebles ha adquirido unos derechos a la luz de la ley civil que deben ser respetados cualquiera que sea la decisión que se adopte frente a los controvertidos contratos.

Sostuvo que en la demanda se omitió mencionar el valor de las supuestas otras alternativas que tenía la Contraloría General de la República para mejorar su sede principal.

Manifestó que el traslado de la sede de la entidad de un bien propio a uno arrendado no vulnera el erario de la misma, toda vez que dicha operación se encuentra plenamente justificada.

Agregó que la entidad además no ha perdido la propiedad de los inmuebles de la ciudad por lo que puede disponer libremente de ellos.

Destacó que todas las acusaciones de la demanda se hicieron en abstracto y sin tener pruebas que las sustenten.

Reiteró que en la celebración de los contratos cuestionados no hubo ninguna conducta inmoral, ilegal, ilícita o deshonestas, así como tampoco ninguna vulneración o amenaza de los derechos colectivos invocados como fundamento de la demanda.

Adujo que la acción popular resulta improcedente para cuestionar la legalidad de los contratos estatales.

Explicó que para que este tipo de acciones prosperen en materia de contratación se requiere que la supuesta ilegalidad causante de la nulidad se relacione con los derechos colectivos invocados como fundamento de la misma.

Citó apartes de pronunciamientos judiciales relacionados con la improcedencia de la acción popular para evaluar la legalidad de contratos estatales.

Reiteró que en este caso las partes cumplieron a cabalidad con los presupuestos legales sustanciales y procedimentales en la materia, por lo que no hay lugar a hacer cuestionamiento alguno al respecto.

Recordó que de conformidad con lo establecido en el literal i) del numeral 4 del artículo 2 de la ley 1150 de 2007 se permitió la celebración directa de contratos de arrendamiento de inmuebles cuando las entidades públicas funjan como arrendatarias.

Controvirtió la afirmación hecha por la parte actora referida a que la adjudicación de los contratos cuestionados se había hecho a favor del único proponente, toda vez que en este evento no se realizó ninguna licitación pública en atención a las características propias del objeto contractual.

Solicitó decretar la improcedencia de la acción popular para decretar la nulidad de los contratos cuestionados y en su defecto, denegar las pretensiones de la demanda.

### **DERECHOS COLECTIVOS INVOCADOS**

El actor popular invocó la protección de los derechos colectivos al patrimonio público y a la moralidad administrativa.

### **ACTUACIÓN PROCESAL**

Mediante providencia de junio veintisiete (27) de dos mil doce (2012) la demanda de acción popular fue admitida y la medida provisional solicitada por el demandante, fue denegada. (fls. 85 a 87).

A través de escritos de agosto dieciséis (16) y noviembre veintisiete (27) de dos mil doce (2012) los apoderados de la Contraloría General de la República y de la sociedad Proyectos y

Desarrollos I S.A. contestaron la demanda. (fls. 144 a 208 y 327 a 338 respectivamente).

La audiencia especial de que trata el artículo 27 de la ley 472 de 1998, celebrada el once (11) de febrero de dos mil trece (2013), fue declarada fallida ante la falta de fórmula de arreglo. (fls. 364 a 366).

Mediante auto de febrero diecinueve (19) de dos mil trece (2013), se decretaron las pruebas solicitadas por las partes (fls. 390 a 392).

El ocho (8) de mayo de dos mil trece (2013) se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión (fl. 415).

### **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

#### **Parte demandante.**

Reiteró íntegramente los argumentos esgrimidos en el escrito de demanda.

Señaló que la Contraloría a través de su representante legal, de manera arbitraria e ilegal suscribió dos contratos a través de los cuales se obligó y comprometió el presupuesto a nombre propio y por otra entidad pública, encargada de ejercer control fiscal al interior de esa institución.

Agregó que en este evento no se adelantaron estudios técnicos previos a la decisión de arrendar que acreditaran la presunta situación de deterioro de los edificios en los que funcionaba la sede principal de la entidad demandada.

Destacó los elevados costos mensuales que representan para la entidad demandante el traslado de su sede principal, especialmente lo referido a la diferencia en el valor del metro cuadrado ofrecido y el metro cuadrado contratado, la falta de capacidad financiera de la sociedad intermediaria que entregó un inmueble adicional, la falta de planeación hacia futuro de la sede de la entidad, entre otras.

Aseveró que con la celebración de los contratos cuestionados se afectó el patrimonio público y la moralidad administrativa por lo que se debe restituir el orden jurídico desconocido por las decisiones de la señora contralora.

Solicitó ordenar la adopción de las medidas necesarias para el restablecimiento de los derechos colectivos afectados sin que las mismas impliquen un mayor detrimento patrimonial.

Resaltó que de los gastos normales de una sede propia se pasó a pagar un exagerado monto por concepto de arriendo, sin que los gastos de administración iniciales hayan desaparecido del todo.

Arguyó que en su momento se presentaron varias propuestas para la adecuación de la sede de la Contraloría, sin embargo, ninguna de ellas fue acogida por la representante legal de la entidad.

Aclaró que no es su objetivo obtener un incentivo económico con la presentación de la acción popular bajo estudio.

**Parte demandada:**

*Contraloría General de la República*

Sostuvo que a lo largo del debate probatorio surtido dentro de este proceso se logró demostrar que el traslado de la sede de la Contraloría General de la República obedeció a estrictas necesidades, por cuanto el edificio que ocupa desde el año 1975 presentaba vetustez, deterioro, desgaste y fatiga desde los mismos materiales de construcción.

Destacó que desde el año 2003 la Contraloría General de la República venía recibiendo observaciones y recomendaciones referentes a las condiciones de seguridad de las instalaciones físicas de la entidad, las cuales sirvieron de análisis y evaluación preliminar de las condiciones de seguridad, habitabilidad y funcionalidad de las instalaciones de la entidad.

Aseveró que el nuevo edificio ha permitido mejorar las condiciones de salud ocupacional, ambiente organizacional y seguridad industrial para los funcionarios y usuarios de la entidad.

Manifestó que la parte demandante no agotó en este caso el requisito de procedibilidad de que trata el artículo 144 de la ley 1437 de 2011.

Reiteró los demás argumentos esgrimidos en la contestación de la demanda.

Concluyó que la parte actora no logró probar los perjuicios que han sufrido el ejercicio del control fiscal ni los derechos colectivos invocados como fundamento de la demanda.

Agregó que la parte actora ha abusado de los medios de comunicación con el fin de demostrar la inexistente vulneración de derechos colectivos invocados en la demanda.

*Proyectos y Desarrollos I S.A.*

Reafirmó los argumentos esgrimidos en el escrito de contestación de la demanda.

Adujo que la actuación de esa sociedad se ajustó a derecho y no afectó los derechos colectivos a la moralidad administrativa ni el patrimonio público.

Reiteró que la acción popular no resulta procedente para decretar la nulidad de los contratos estatales.

### CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El señor procurador 135 judicial II en su calidad de agente del Ministerio Público rindió concepto dentro del presente asunto en los siguientes términos:

Recordó la naturaleza y alcance de las acciones populares como mecanismos para la protección de derechos colectivos.

Citó apartes de pronunciamientos del H. Consejo de Estado sobre el alcance de los derechos colectivos a la moralidad administrativa y al patrimonio público y de la procedencia de las acciones estatales en materia de contratación estatal.

Señaló que a lo largo del presente proceso se lograron acreditar todos los antecedentes que sirvieron de marco de referencia para la suscripción de los contratos números 233 y 234 de 2012, entre ellos los fundamentos jurídicos, tecnológicos, de seguridad, infraestructura y mercado que llevaron a la adopción de la decisión controvertida.

Indicó que de igual manera se evidenciaron las gestiones que efectuó la Contraloría General de la República para cumplir con los estudios de seguridad en su antigua sede y llevar a la asamblea de copropietarios de las mismas las inquietudes que arrojaron los referidos estudios.

Agregó que de igual forma se demostraron dentro del proceso los elementos que fueron considerados por la demandada para adoptar la decisión de tomar en arrendamiento una nueva sede para la entidad, tales como los estudios de construcción de oficinas funcionales, exploración de alternativas, comparación de precios de mercado en edificios localizados en las cercanías al inmueble finalmente contratado y el valor de la renta mensual de acuerdo al estudio de mercado.

Consideró que se acreditaron dentro del expediente las razones en las que se soportaron los contratos cuestionados.

Destacó que así mismo, se evidenció que la demandada ha emprendido gestiones para la adquisición de una sede propia.

Encontró ajustado a derecho el contrato de arrendamiento celebrado respecto de la Auditoría General de la República el cual se sustenta en un convenio interadministrativo celebrado entre la demandada y esa entidad.

Manifestó que de las pruebas obrantes en el expediente se evidencia que la demanda tuvo en cuenta principios de planeación y transparencia, soportados en estudios razonables de riesgos, seguridad, infraestructura, mercado y precios a la hora de celebrar los contratos cuestionados en la demanda bajo estudio.

Mencionó que no existe prueba alguna que sirva de sustento concreto al dicho de la parte demandante en lo referido a la presunta vulneración de los derechos colectivos a la moralidad administrativa y el patrimonio público.

Precisó la posición actual del H. Consejo de Estado frente a la posibilidad de decretar la nulidad de contratos estatales a través de acciones populares.

Adujo que la acción popular no es el mecanismo idóneo para sustituir o reemplazar las acciones ordinarias o especiales, por lo que resulta improcedente para emitir juicios de legalidad respecto de actos administrativos o contratos.

Citó apartes del pronunciamiento de la H. Corte Constitucional respecto de la exequibilidad del artículo 144 de la ley 1437 de 2011 y de la posición del H. Consejo de Estado al respecto.



Con base en las precisiones expuestas, solicitó denegar las pretensiones de la demanda.

Surtidos los trámites legales pertinentes, el proceso se adelantó con la observancia de las ritualidades previstas en la ley procesal y sin que se observe causal de nulidad que afecte la actuación, procede la Sección Primera, Subsección B, a resolver previas las siguientes

### CONSIDERACIONES

Los señores Carlos Abel Saavedra Zafra y Carlos Augusto Ramírez del Castillo en su calidad de representantes de la Asociación Sindical de Trabajadores de la Contraloría General de la República interpusieron acción popular con el fin de proteger los derechos colectivos al patrimonio público y a la moralidad administrativa.

La ley 472 de 1998, consagra en su artículo 2º, que las acciones populares se ejercen para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los derechos e intereses colectivos o restituir las cosas a su estado anterior; y al tenor de los artículos 9º ibídem y 88 de la Constitución Política, esas acciones proceden contra toda acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares, que hayan violado o amenacen violar los derechos e intereses colectivos.

En el presente asunto, los hechos que se señalan como generadores de vulneración de los derechos colectivos invocados se relacionan con la celebración por parte de la Contraloría General de la República de los contratos de arrendamiento números 233 y 234 de 2012.

En concepto de la parte actora, con la celebración de los referidos contratos se desconocieron los principios de contratación estatal y se causó un detrimento patrimonial, toda vez que se acordó el arrendamiento de una serie de oficinas para el funcionamiento de la sede principal de la Contraloría General de la República a un elevado costo, pese a que dicha entidad cuenta con edificios propios en el centro de la ciudad dentro de los cuales funcionaba con anterioridad la referida entidad.

De igual forma, los demandantes afirmaron que el proceso de contratación controvertido se adelantó de manera oculta sin que

236

los sindicatos y demás funcionarios de la entidad pudieran participar en él.

Señalaron que además se suscribió un contrato a nombre de la demandada para el funcionamiento de una tercera entidad, cual es la Auditoría General de la República, que según afirmó la parte actora cuenta con patrimonio propio.

Destacaron que el contrato que finalmente se celebró no corresponde con el que había anunciado celebrar la contralora ante la opinión pública, toda vez que el contrato celebrado fue de arrendamiento y el anunciado había sido de leasing con opción de compra.

Agregaron que dentro de los referidos contratos se pactaron una serie de cláusulas contrarias a la moralidad administrativa y al patrimonio público.

La Contraloría General de la República por su parte, aseguró que los referidos contratos se habían celebrado con observancia de todos los requisitos legales y habían obedecido a las necesidades de la entidad toda vez que los edificios donde venía funcionando la sede central de la misma no reunían las condiciones mínimas de seguridad e infraestructura.

Aseveró que la acción popular no resulta ser el mecanismo idóneo para cuestionar la legalidad de contratos estatales y mucho menos para pretender la nulidad de los mismos.

Propuso como excepciones la indebida escogencia de la acción, la inexistencia de las causales invocadas y la inexistencia de la omisión alegada.

La sociedad Proyectos y Desarrollos I S.A. que fue vinculada al presente proceso en calidad de tercero interesado, dada su condición de arrendadora dentro de los contratos cuestionados por la parte actora, afirmó que los referidos negocios jurídicos se habían celebrado con total apego a la legalidad.

Puso de presente que en virtud de la celebración de los contratos de arrendamiento números 233 y 234 de 2012 esa sociedad había adquirido una serie de derechos que no podían ser desconocidos por vía de una acción popular.

En este orden de ideas, resulta del caso resolver en primer lugar las excepciones propuestas por las entidades demandadas.

En primer término, en lo referido a la excepción de indebida escogencia de la acción por cuanto la acción popular no es el mecanismo idóneo para cuestionar la legalidad de contratos estatales, debe tenerse en cuenta que los actos administrativos y los contratos suscritos por entidades estatales son susceptibles de ser analizados por vía de acción popular, siempre y cuando se alegue que con ocasión de los mismos se ha visto amenazado o vulnerado algún derecho colectivo.

Para la Sala es claro que en ejercicio de sus funciones de juez constitucional, tiene la posibilidad, dentro del trámite de la acción popular, de discutir acerca de la legalidad de contratos y actos administrativos, lo anterior en razón a que las acciones populares tienen carácter autónomo y principal, dado que su propósito es la plena garantía de los derechos e intereses colectivos, asimismo, es relevante señalar que para su ejercicio están legitimados por activa todas las personas, por la naturaleza de los derechos involucrados, se insiste.

El anterior pronunciamiento es pertinente en razón a que tratándose de una acción constitucional, la popular, y otra ordinaria, la contractual, debe tenerse en cuenta la diferencia de una y otra, en razón del fin que se persigue.

De manera que mientras la primera puede ejercerse en cualquier tiempo y por cualquier persona, la segunda está limitada en el tiempo, dos años, y tan solo puede ser ejercida, de conformidad con el artículo 87 del Código Contencioso Administrativo, por las partes del contrato, el Ministerio Público o cualquier interesado que demuestre interés directo, y ello obedece a que aquella propende por la protección de los derechos de la colectividad, mientras que, esta lo hace por derechos de naturaleza subjetiva.

Ante la complejidad del tema, el H. Consejo de Estado ha manejado diferentes hipótesis, así:

En un primer momento, se dijo que aún cuando la acción popular era principal y no subsidiaria, en todo caso el juez no podía conocer del control de legalidad del contrato por tratarse de un asunto propio de la acción contractual.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Sección Primera. M.P. Olga Inés Navarrete Barreto. Auto de mayo 24 de 2001. expediente No. AP. 076.

138

Luego, se dijo que era posible examinar la legalidad del contrato estatal en orden a determinar si amenaza algún derecho colectivo, de modo que la acción popular, en estos eventos, resultaba procedente por su carácter principal.<sup>2</sup>

Sin embargo, es con ocasión de la expedición del acuerdo 55 de 2003, que reformó el reglamento del H. Consejo de Estado, que se trató de unificar el criterio jurisprudencial con relación a este tema, pues a partir de entonces la Sección Tercera, fue la competente para conocer de las acciones populares interpuestas en materia contractual lo mismo que las atinentes a la violación al derecho colectivo a la moralidad administrativa.

De esta forma es que en sentencia de octubre treinta y uno (31) de dos mil dos (2002), cuyo magistrado ponente fue el Dr. Ricardo Hoyos Duque<sup>3</sup>, se fijaron a grandes rasgos las siguientes premisas:

- Con los contratos estatales se pueden vulnerar los derechos colectivos.
- El juez de la acción popular tiene competencia para definir los eventos en los cuales para la protección del derecho o interés colectivo hay lugar a examinar la legalidad de un contrato estatal.
- Se puede solicitar la nulidad absoluta del contrato con ocasión de una acción popular por parte de cualquier persona o incluso el juez de manera oficiosa, siempre que ello sea necesario para salvaguardar los derechos colectivos, pero para eso es necesario que se cumplan las condiciones previstas en el artículo 87 del Código Contencioso Administrativo.
- El objeto directo de la pretensión de nulidad absoluta del contrato en las acciones populares no está referida al contrato mismo sino a la protección del derecho colectivo vulnerado o amenazado con aquél, y además, porque en estas acciones no se trata de un conflicto litigioso entre partes que defienden derechos subjetivos.
- Para que el juez pueda decretar la nulidad del contrato se requiere que la causal aparezca probada y que al proceso hayan

<sup>2</sup> Sección Primera. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo. Enero 25 de 2001. expediente No. AP. 158, entre otras.

<sup>3</sup> Expediente No. 52001-23-31-000-2000-1059-01(AP-518) Actor: Jesús Orlando Mejía Yépez. Demandado: Empresa Licorera de Nariño y otros.

239

concurrido todas las partes que intervinieron en el negocio jurídico.

- La nulidad relativa, dado que sus causales sólo miran el interés de las partes, se plantea que su configuración no afecta derechos colectivos.

- Si existe violación a la ley que acarree la nulidad del acto o contrato pero no una vulneración al derecho colectivo, el juez carece de competencia funcional para declarar la nulidad referida.

En síntesis, la tesis que se formuló es que el juez de la acción popular puede evaluar el contrato estatal cuando quiera que amenace o vulnere un derecho colectivo, siendo del caso examinar la validez del contrato, ordenar suspender sus efectos o incluso declarar su nulidad, siempre y cuando se trate de nulidad absoluta, no obstante ello no es procedente cuando esté en curso un proceso ante el juez natural del contrato, pues en dicha circunstancia el juez de la acción popular carece de competencia anulatoria.

Mediante providencia de octubre cinco (5) de dos mil cinco (2005)<sup>4</sup>, la precitada Sección Tercera del H. Consejo de Estado, estableció que:

- La procedibilidad de la acción popular no se desvirtúa con la interposición simultánea de las acciones ordinarias pertinentes, dado que unas y otras buscan la defensa de una categoría diferente de derechos.

- Retomó la tesis planteada en la sentencia antes citada y estableció que al juez le corresponde evaluar la existencia o no de la violación del derecho colectivo invocado, al tiempo que debe determinar la medida procedente por adoptar, toda vez que la violación del mismo no está necesariamente determinada por la ilegalidad del contrato.

- Señaló que cuando otro juez haya avocado el conocimiento del contencioso contractual, el juez popular puede tomar medidas diferentes como es, vrg., la suspensión de la ejecución del contrato, hasta tanto se defina la legalidad en este último proceso.

<sup>4</sup> M.P. Ramiro Saavedra Becerra. Expediente No. 20001-23-31-000-2001-01588-01. Actor: Procuraduría General de la Nación. Demandado: Amadeo Tamayo Morón.

30  
240

- Reiteró que de una lectura sistemática de la ley 472, y en particular de los artículos 9, 15, 34 y 40, se concluye que los contratos estatales son susceptibles de evaluación por parte del juez popular cuando quiera que se amenace o vulnere un derecho colectivo, siendo del caso, examinar la validez del contrato, ordenar suspender sus efectos o incluso declarar su nulidad, siempre y cuando se trate de nulidad absoluta, en tanto que esta hipótesis se acompasa mejor a las otras preceptivas que gobiernan la materia (Código Civil, Código de Comercio y ley 80 de 1993), en tanto que solo esta puede ser declarada oficiosamente, a tiempo que, con su ocurrencia, resulte más clara la eventual vulneración de un derecho o interés colectivo.
- Anotó que cuando cursa proceso ante el juez natural del contrato, el juez popular, porque entiende que es suficiente garantía para el derecho colectivo, debe ser cuidadoso al adoptar las medidas del caso.
- Afirmó que el juez no debe hacer aseveraciones de carácter absoluto, sino que le corresponde evaluar con suma atención la procedencia de la medida que al mismo tiempo permita la protección del derecho colectivo vulnerado, sin atentar contra la seguridad jurídica, que es el pilar básico de todo Estado de Derecho.

Esta última providencia fue objeto de aclaraciones y salvamentos de voto en el siguiente sentido:

- La magistrada Ruth Stella Correa Palacio, consideró que si bien la acción es procedente frente a contratos estatales, el juez de la acción popular no es competente para anularlos, no solo en la hipótesis planteada en la sentencia, sino siempre, pues dicho funcionario es competente únicamente para impartir órdenes de hacer o no hacer y en modo alguno para anular contratos, así como porque no puede pronunciarse acerca de las restituciones correspondientes.
- La magistrada María Elena Giraldo Gómez, sostuvo que el juez de la acción popular una vez encuentra probada una causal de nulidad absoluta del contrato debe de oficio anularlo en ejercicio de su competencia para restituir las cosas a su estado anterior.
- Por último el magistrado Alier Eduardo Hernández Enríquez, resaltó que la acción popular es procedente frente a contratos estatales por una causal que es concreta, los sobrecostos, y por

otra genérica, las irregularidades provenientes de la contratación, las cuales por demás se pueden configurar en causales de nulidad absoluta del contrato en los términos del artículo 44 de la ley 80 de 1993. Precisó que en aras a proteger el derecho colectivo afectado con ocasión de un contrato, cualquier persona está legitimada, sin embargo para que el juez pueda declarar su nulidad se requiere que hayan concurrido las partes del contrato o sus causahabientes y que este probada la causal de nulidad, lo que equivale a que se debe estructurar una de las causales previstas en el artículo precitado, así como que la existencia del contrato amenace o viole un derecho colectivo.

Ahora bien, el artículo 144 de la ley 1437 de 2011 estableció claramente que: *"cuando la vulneración de los derechos e intereses colectivos provenga de la actividad de una entidad pública, podrá demandarse se protección, inclusive cuando la conducta vulnerante sea un acto administrativo o un contrato, sin que en uno u otro evento, pueda el juez anular el acto o el contrato, sin perjuicio de que pueda adoptar las medidas que sean necesarias para hacer cesar la amenaza o vulneración de los derechos colectivos"*.

Norma esta que fue estudiada por parte de la H. Corte Constitucional en sentencia de constitucionalidad 644 de agosto treinta y uno (31) de dos mil once (2011) con ponencia del Dr. Jorge Iván Palacios en los siguientes términos:

*"Las acciones populares gozan de una estructura especial que las diferencia de los demás procesos litigiosos. Finalmente, hay que observar que las acciones populares no plantean en estricto sentido una controversia entre partes que defienden intereses subjetivos, sino que son un mecanismo de protección principal de los derechos colectivos preexistentes, radicados para efectos del reclamo judicial en cabeza de quien actúa a nombre de la sociedad, pero que igualmente están en cada uno de los miembros que forman la parte demandante de la acción judicial. En ese sentido, el proceso de acción popular tiene una estructura especial que lo diferencia de los demás procesos de contenido litigioso, ya que no plantea una verdadera litis ya que lo que persigue es la efectividad y eficacia de un derecho colectivo haciendo cesar su lesión o amenaza o logrando que las cosas vuelvan a su estado anterior. El carácter principal de la acción popular resulta compatible con las acciones contencioso administrativas previstas para solicitar la declaratoria judicial de la nulidad de los actos o contratos estatales.*

242

(...)

*Entonces, el hecho que el legislador haya establecido en el artículo 144 de la Ley 1437 de 2011 que el juez de la acción popular no puede decidir sobre la anulación de los actos administrativos y contratos estatales, en nada afecta el carácter principal o autónomo y no subsidiario de la acción. Se trata de una medida legítima del órgano legislativo que busca armonizar la regulación legal de los distintos medios de control judicial de la administración al establecer que en este tipo de acciones no es procedente anular contratos o actos de la administración, en tanto que para ello están las acciones contencioso administrativas correspondientes, o medios de control, como los denomina la Ley 1437 de 2011 a partir de su artículo 135”.*

De conformidad con todo lo expuesto encuentra la Sala que el juez de la acción popular tiene competencia para definir los eventos en los cuales la protección del derecho o interés colectivo demanda examinar la legalidad de un contrato estatal, pero ya no con ocasión de la causal concreta descrita en el artículo 40 de la ley 472 de 1998, denominada sobrecostos, o la genérica llamada irregularidades provenientes de la contratación, pues dicha previsión fue derogada de manera expresa por el artículo 1º de la ley 1425 de 2010, sino por la configuración de una causal de nulidad absoluta, en concreto, tratándose de los derechos colectivos a la moralidad administrativa y al patrimonio público, las causales serían haberse celebrado el contrato en contra de expresa prohibición constitucional o legal, o, por desviación de poder.

En desarrollo de esa potestad puede el juez examinar la validez del contrato, ordenar suspender sus efectos, sin embargo, a partir de la vigencia de la ley 1437 de 2011 no puede declarar, a solicitud de parte o de manera oficiosa, la nulidad absoluta del contrato, independientemente de que al proceso que se adelante con ocasión de la acción popular hayan concurrido o no las partes intervinientes en el contrato o sus causahabientes, que esté probada la causal correspondiente, y obviamente, que con ella se haya amenazado o vulnerado un derecho colectivo.

Hasta lo aquí expuesto, resulta claro que en la actualidad el juez de la acción popular puede estudiar contratos estatales solo para evaluar la posible afectación de derechos colectivos sin que cuente con competencia anulatoria.



Sin embargo, lo anterior no es óbice para que el juez de la acción popular deje de adoptar las medidas que sean necesarias para hacer cesar la amenaza o vulneración de derechos colectivos en caso de que encuentre demostradas dichas circunstancias.

No obstante lo anterior, debe tenerse en cuenta que la presente demanda fue presentada el treinta y uno (31) de mayo de dos mil doce (2012) según consta a folio 12 vuelto del cuaderno principal del expediente, por lo que no se encuentra sujeta a las normas de la ley 1437 de 2011 antes expuestas, cuya vigencia empezó a partir del dos (2) de julio de dos mil doce (2012)<sup>5</sup>.

En consecuencia, resulta aplicable al caso concreto el régimen anterior y la posición del H. Consejo de Estado según la cual el juez puede examinar la validez del contrato, ordenar suspender sus efectos o incluso declarar, a solicitud de parte o de manera oficiosa, la nulidad absoluta del contrato, solo que para este efecto es necesario que al proceso que se adelante con ocasión de la acción popular hayan concurrido las partes intervinientes en el contrato o sus causahabientes, que esté probada la causal correspondiente, y obviamente, que con ella se haya amenazado o vulnerado un derecho colectivo.

Con todo, aún cuando la acción popular es principal y no subsidiaria, en el evento en que se haya iniciado la correspondiente acción contractual, el juez de la acción constitucional pierde competencia anulatoria, para de esta forma no atentar contra la seguridad jurídica, es decir, que a quien corresponde determinar la legalidad del contrato cuando las acciones se están tramitando de manera simultánea, es al juez natural de la causa.

Por lo tanto, en el caso concreto el juez de la acción popular podría dirimir controversias contractuales, pero limitándose a la relacionada con la legalidad del contrato administrativo, para lo cual goza de competencia anulatoria, siempre que esté fundada en causales de nulidad absoluta que tengan relación directa con la afectación de un derecho colectivo y se cumpla con los

<sup>5</sup> Ley 1437 de 2011. Artículo 308. "El presente código comenzará a regir el dos (2) de julio del año 2012.

*Este código solo se aplicará a los procedimientos y las actuaciones administrativas que se inicien, así como a las demandas y procesos que se instauren con posterioridad a la entrada en vigencia.*

*Los procedimientos y las actuaciones administrativas, así como las demandas y procesos en curso a la vigencia de la presente ley seguirán rigiéndose y culminarán de conformidad con el régimen jurídico anterior".*

244

requisitos establecidos en el artículo 87 del Código Contencioso Administrativo.

Conforme a lo expuesto, la excepción de indebida escogencia de la acción propuesta por la Contraloría General de la República no tiene vocación de prosperidad.

De otra parte, las excepciones denominadas inexistencia de las causales invocadas e inexistencia de la omisión, encuentra la Sala que las mismas se relacionan directamente con el fondo de la controversia planteada por lo que serán estudiadas junto con aquel.

Por lo tanto dichos argumentos tampoco prosperan en calidad de excepciones.

Una vez estudiadas las excepciones formuladas por las entidades demandadas sin que ninguna de ellas resultare probada, corresponde entrar a estudiar el fondo de la controversia, que según se ha dilucidado, gira alrededor de la celebración por parte de la Contraloría General de la República de los contratos de arrendamiento números 233 y 234 de 2012 para el funcionamiento de la sede principal de esa entidad y de la Auditoría General de la República, con los cuales, en concepto de la parte actora se vulneraron los derechos colectivos al patrimonio público y a la moralidad administrativa.

En tales condiciones, corresponde ahora a esta Sala estudiar la posible vulneración a los derechos colectivos invocados.

Frente al tema de la moralidad administrativa, el H. Consejo de Estado ha sido reiterativo al considerar:

*"La determinación de lo que debe entenderse por moralidad no puede depender del concepto subjetivo de quien califica la actuación sino de los motivos que subyacen a la expedición del acto, de modo que ha de considerarse inmoral toda actuación que no responda al interés de la colectividad y específicamente, a los fines para los cuales fue facultado el funcionario que lo ejecuta. Se advierte, por tanto, una estrecha vinculación entre este principio y la desviación de poder. Además, ha definido la moralidad administrativa, como derecho colectivo que puede ser defendido por cualquier persona, del cual se destacan estas características: a) Es un principio que debe ser concretado en cada caso; b) Al realizar el juicio de moralidad de las actuaciones, deben deslindarse las valoraciones sobre conveniencia y*

245

*oportunidad que corresponde realizar al administrador de aquellas en las que se desconozcan las finalidades que debe perseguir con su actuación; c) En la práctica, la violación de este derecho colectivo implica la vulneración de otros derechos de la misma naturaleza...<sup>6</sup>”.*

*“La Sección Tercera en múltiples pronunciamientos ha intentado darle concepto, contenido y alcance, para lo cual se ha dicho que existe amenaza o vulneración de la moralidad administrativa, entre otros, en los siguientes supuestos: cuando la transgresión de la legalidad obedece a finalidades de carácter particular – noción que la aproxima a la desviación de poder; cuando existen irregularidades y mala fe por parte de la administración en el ejercicio de potestades públicas; cuando se desconocen los valores y principios que inspiran la actuación administrativa y que determinan la expedición de las normas correspondientes al tiempo que orientan su adecuada interpretación – concepción que reconoce la importancia axiológica y principialística del ordenamiento, en un contexto eminentemente jurídico que, **por tanto, no coincide con el mero desconocimiento de los parámetros éticos y morales aceptados por los asociados; cuando se aplique o interprete por parte de una autoridad administrativa un precepto legal o una decisión judicial en un sentido que se aparte de manera ostensible y contraevidente de su correcto entendimiento. También ha dicho la Sala que los intentos de definir la moralidad administrativa no la limitan sino que simplemente la explican, en vista de que en relación con este tipo de conceptos es el caso concreto el que brinda el espacio para que la norma se aplique y para que se proteja el correspondiente derecho colectivo...<sup>7</sup>”** (Se resalta).*

De acuerdo con los apartes jurisprudenciales transcritos, es claro que el derecho a la moralidad administrativa tiene como fuente el ejercicio de la función administrativa, donde adquiere vital importancia, sobre todo en aquellas cuestiones donde se ve involucrada la ejecución del presupuesto público.

Adicionalmente, para que pueda hablarse de lesión a este derecho e interés colectivo debe presentarse una trasgresión al

<sup>6</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Sentencia de agosto doce (12) de dos mil diez (2010). Expediente con radicación número. 63001-23-31-000-2005-01898-01(AP) M.P. Dra. María Claudia Rojas Lasso.

<sup>7</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia de abril catorce (14) de dos mil diez (2010). Expediente con radicación número. 68001-23-15-000-2003-01472 01(AP) M.P. Dr. Mauricio Fajardo Gómez.

246

ordenamiento jurídico, así como debe acreditarse la mala fe de la administración y la vulneración de otros derechos.

La actuación de la administración debe ser de tal magnitud que desnaturalice la función pública ejecutada, y la corrupción debe desembocar en la satisfacción de intereses particulares.

Por lo tanto, no toda irregularidad administrativa, como tampoco cualquier incumplimiento o quebranto de la normatividad que rija o regule determinado procedimiento administrativo constituye, *per se*, una violación de la moralidad administrativa, pues, para ello se requiere la existencia o presencia de un elemento que denote un propósito o finalidad contrario a los cometidos para los cuales están instituidos los procedimientos y atribuidas las competencias administrativas, como por ejemplo, el ánimo o interés de satisfacer o alcanzar un interés personal, de grupo o de terceros, que, resulta opuesto o diferente al preestablecido, en cada caso, por el constituyente y el legislador.

Ahora bien, respecto del patrimonio público, el máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo ha dicho:

*“Sobre el derecho colectivo a la protección del patrimonio público, también ha manifestado la Corporación que: “Se ha entendido que el concepto de patrimonio público cobija la totalidad de bienes, derechos y obligaciones, que son propiedad del Estado y que se emplean para el cumplimiento de sus atribuciones de conformidad con el ordenamiento normativo. La defensa del patrimonio público, conlleva a que los recursos del Estado sean administrados de manera eficiente, oportuna y responsable, de acuerdo con las normas presupuestales, evitando con ello el detrimento patrimonial. Por ello, se concluye que la afectación de patrimonio público implica de suyo la vulneración al derecho colectivo de la moralidad administrativa. De acuerdo con el alcance que la jurisprudencia le ha dado al derecho colectivo al patrimonio público, cuya vulneración ha vinculado a la falta de honestidad y pulcritud en las actuaciones administrativas en el manejo de recursos públicos, no se encuentra en este caso que las conductas omisivas (...) hayan vulnerado o amenacen vulnerar el patrimonio público, como quiera que no se evidencia la existencia de detrimento al patrimonio estatal, ni la amenaza de que pueda presentarse tal detrimento. El concepto de patrimonio público es un concepto genérico que involucra todos los bienes del Estado, y que comprende en ellos los de todas sus entidades, a nivel central, o descentralizado territorialmente o por servicios. Habrá detrimento de ese patrimonio, cuando se produzca su mengua en*

217

*él como consecuencia de una actividad no autorizada en la norma, pero no se presenta el detrimento, cuando una entidad estatal deja de hacer a otra de la misma naturaleza, una transferencia de sus recursos en los términos dispuestos en el ordenamiento jurídico, porque en ese caso, no habrá habido mengua en el patrimonio estatal<sup>8</sup>.*

En el caso concreto la Contraloría General de la República celebró los contratos de arrendamiento números 233 y 234 de 2012 con la sociedad Proyectos y Desarrollos I S.A. respecto de una serie de oficinas claramente delimitadas ubicadas en el inmueble denominado Gran Estación II Centro Comercial PH, para el funcionamiento de las sedes principales de esa entidad y de la Auditoría General de la República. (fls. 15 a 68 del cuaderno principal del expediente).

De la lectura del texto de los contratos se encuentra que las partes pactaron que dichos negocios jurídicos terminarían el seis (6) de agosto de dos mil catorce (2014) y que la renta mensual que empezaría a causarse desde el primero (1º) de junio de dos mil doce (2012) sería, en el caso de las oficinas destinadas para la Contraloría General de la República, de dos mil quinientos quince millones novecientos ochenta y dos mil cuatrocientos sesenta y cuatro pesos (\$2.515'982.464) mensuales, y en el caso de las oficinas destinadas a la Auditoría General de la República de ciento ochenta y siete millones setecientos tres mil doscientos veinticinco pesos (\$187'703.225) pesos mensuales. (Cláusulas tercera y cuarta de los precitados contratos).

Así mismo se pactó un incremento anual del valor de la renta equivalente al IPC, una cláusula compromisoria y una cláusula penal en caso de incumplimiento por valor de tres (3) pagos mensuales en caso de que la incumplida sea la entidad estatal y de seiscientos sesenta millones de pesos (\$660'000.000) en caso de que la que incurra en incumplimiento sea la sociedad arrendadora, sin perjuicio de la indemnización de perjuicios a que haya lugar.

De igual forma, con posterioridad se hicieron una serie de modificaciones en cuanto al cronograma y algunas obligaciones

<sup>8</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Sentencia de abril veintidós (22) de dos mil diez (2010). Expediente con radicación número. 52001-23-31-000-2004-01625-01(AP) M.P. Dr. Marco Antonio Velilla Moreno citando providencia sobre el derecho colectivo al patrimonio público, Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 4 de noviembre de 2004, Rad. AP-2305.

puntuales de las partes. (fls. 18 a 22 del cuaderno adjunto contentivo del anexo E).

Según se tiene, en concepto de los actores populares el traslado de la sede principal de la Contraloría General de la Nación a un edificio tomado en arriendo resultaba innecesario, toda vez que la entidad cuenta con dos edificios de su propiedad en el centro de la ciudad.

Sin embargo, dentro del expediente obran una serie de documentos que dan cuenta del mal estado de la sede antigua de la entidad y que justifican, en principio, la búsqueda de una nueva edificación para instalar la sede principal de la Contraloría o en su defecto una drástica adecuación de la sede anterior.

Dentro de los referidos documentos se encuentran:

- Estudios realizados por la Contraloría Delegada para la Gestión Pública e Instituciones Financieras, Dirección de Estudios Sectoriales, relacionado con el gasto público en la adquisición, remodelación o arriendo de sedes administrativas que dan cuenta del dinero que se ha invertido y que habría de invertirse en la adecuación de la sede anterior de la Contraloría General de la República frente al costo de arrendar una nueva sede. (fls. 192 a 208 del cuaderno principal del expediente).
- Estudio de mercado de las posibles opciones para el traslado de la sede de la Contraloría General de la República que evidencian que el precio pactado dentro de los contratos cuestionados se encuentra acorde con el mercado local. (fls. 160 a 162 del cuaderno principal del expediente).
- Avalúo comercial de las oficinas objeto del contrato de arrendamiento presentado por el Grupo Inmobiliario y Constructor Valor S.A. que evidencia las ventajas de las mismas y su valor. (fls. 23 a 73 del cuaderno adjunto contentivo del anexo E).
- Análisis de la distribución de los puestos de trabajo en la sede anterior de la Contraloría y en la sede arrendada que da cuenta de las ventajas en cuanto a espacio y comodidad para el funcionamiento de las diferentes dependencias de la entidad. (fls. 152 a 156 del cuaderno principal del expediente).

249

- Informe rendido por la ARP Positiva sobre el análisis de riesgos en seguridad y salud ocupacional de la sede anterior de la Contraloría General de la República donde se certifica que los edificios del centro de la ciudad donde funcionaba la sede anterior de la demandada *"no cumplen con las normas descritas y exigidas en el código vigente NSR - 10"*, (fl. 22 del cuaderno contentivo del anexo B de la demanda); que se deben realizar una serie de reparaciones locativas en los sótanos y cafeterías, en las tuberías del sistema de ventilación del sótano, en las redes hidráulicas de incendios, se debe demarcar la zona de parqueaderos; se deben realizar una serie de adecuaciones en el sistema de seguridad eléctrico de alta tensión y de electricidad estática, mejorar los equipos de emergencia, entre otras, y que la mayoría de los niveles de riesgo analizados habían obtenido un resultado no aceptable. (Cuaderno adjunto contentivo del anexo B con 135 folios).
- Informe rendido por la Contraloría Delegada para la Gestión Pública e Instituciones Financieras sobre gasto público en adquisición, remodelación y arriendo de sedes administrativas, segunda parte, en el que se presenta un análisis comparativo de lo invertido por diversas entidades públicas en contratos de arrendamiento para el funcionamiento de sus sedes y del elevado costo de la adecuación de la sede antigua de la demandada. (Cuaderno adjunto contentivo del anexo G con 17 folios).
- Informe sobre el proceso de modernización tecnológica de la Contraloría General de la República dentro del cual se evidencia la necesidad de contar con una sede que posea las facilidades tecnológicas suficientes para la implementación y desarrollo de ese proceso. (Cuaderno adjunto contentivo del anexo G con 17 folios).
- Vídeos de los recorridos por las instalaciones anteriores de la entidad demandada donde se evidencia la necesidad de su adecuación. (2 discos compactos anexos).

Así las cosas se encuentra probado que efectivamente los edificios de la Torre Colseguros y Cardenal Crisanto Luque de propiedad de la entidad demandada donde funcionaba la sede de la Contraloría, tienen una serie de falencias en materia tecnológica, de infraestructura y seguridad que justifican su intervención y adecuación drástica, hecho este que implica el

5  
250

traslado temporal o permanente de las oficinas de la entidad a otra sede.

En este punto, resulta oportuno mencionar que el hecho de que las antiguas edificaciones sean sismo resistentes, tal y como lo afirman los demandantes, no implica que las demás falencias de los inmuebles no tuvieran la entidad suficiente para justificar el traslado de la sede principal de la entidad.

De otra parte, el hecho de que el contrato finalmente celebrado haya sido de arrendamiento y no de leasing como inicialmente se había anunciado no constituye una irregularidad, toda vez que según obra en los documentos soporte del contrato, todo el proceso se adelantó como arrendamiento y además el anuncio inicial sobre el tema que hizo en un momento dado la representante de la entidad no tenía efectos vinculantes de ninguna naturaleza o por lo menos no se demostró su vinculatoriedad dentro del presente asunto por parte de los actores populares.

Además, como se dejó dicho dentro del expediente obran todos los soportes y estudios que dieron origen a la celebración de los cuestionados contratos, tales como estudios de mercado, análisis de riesgos, recomendaciones de aseguradoras de riesgos profesionales y demás estudios que en concepto de la Sala justifican la decisión de trasladar la sede de la Contraloría General de la República por lo menos de manera temporal.

De igual forma se encuentra demostrado que los edificios donde funcionaba anteriormente la entidad, no tenían la capacidad para albergar en condiciones óptimas a los funcionarios de la sede principal de la Contraloría y además tenían graves falencias estructurales y de seguridad.

Así las cosas, con las pruebas allegadas al expediente se encuentran acreditadas las razones que llevaron a la contralora general de la República a suscribir los contratos de arrendamiento cuestionados.

Ahora bien, en lo referido al precio pactado por los contratos cuestionados debe advertirse que según se pudo establecer de las pruebas obrantes en el expediente, dicho valor corresponde a los precios certificados para la zona de ubicación de la edificación tomada en arriendo y se compadece con las características y ventajas de las oficinas arrendadas, tal y como consta en el estudio de mercado que obra a folios 160 a 163 del cuaderno



251

principal del expediente, por lo que los argumentos de la parte actora frente a este punto, no resultan de recibo.

En este mismo sentido, la acusación relacionada con la duración pactada para los contratos cuestionados no tiene vocación de prosperidad toda vez que debe entenderse que el traslado de la entidad es temporal hasta tanto se logre la adquisición de una nueva sede propia o en su defecto, de ser viable, se logre la adecuación de su anterior sede.

Además, el hecho de que se haya pactado por un término aproximado de dos (2) años no resulta ilegal y mucho menos demuestra una vulneración a los derechos colectivos a la moralidad administrativa o a la defensa del patrimonio público, circunstancia esta que no fue demostrada por la parte actora dentro del presente asunto.

En este mismo sentido, el argumento de la demandada según el cual con la vigencia de los contratos no se quiso comprometer vigencias de futuras administraciones de la entidad resulta atendible, sobre todo si se tiene en cuenta que como quedó acreditado dentro del expediente y ya se mencionó, el arrendamiento de esta sede hace parte de una transición dentro de la entidad que ya se encuentra en la búsqueda de una sede propia. (Comunicación visible a folio 253 del cuaderno principal del expediente).

Adicionalmente debe tenerse en cuenta, que en todo caso dentro del contrato se pactó la posibilidad de prorrogar su vigencia, opción esta que de todas formas está consagrada de manera general en la ley.

Así mismo, el hecho de que se haya pactado que el pago de la renta mensual fijada en los contratos de arrendamiento números 233 y 234 de 2012 a partir de junio de 2012 pese a que el plazo para que el arrendador entregara el inmueble se cumplía el primero (1°) de agosto de ese mismo año, no implica *per se* un detrimento al patrimonio público toda vez que dentro de los mismos contratos se acordó que el inmueble quedaría a disposición de la arrendataria a partir del primero (1°) de junio de dos mil doce (2012) y durante el mismo las partes podrían realizar las adecuaciones al inmueble necesarias para el funcionamiento de la entidad.

De manera concreta, dentro del contrato de arrendamiento número 233 de 2012 se dispuso:

252

*"TERCERA. TÉRMINO DE DURACIÓN DEL CONTRATO. El presente contrato de arrendamiento estará vigente desde la fecha de la firma del acta de inicio respectiva y hasta el seis (6) de agosto de dos mil catorce (2014). El ARRENDADOR se obliga a tener los inmuebles objeto de este contrato a más tardar el primero (1) de agosto de dos mil doce (2012) debidamente terminados, y listos para comenzar a ser utilizados en las condiciones aquí previstas conforme a los diseños y especificaciones de acabados y de inmuebles por destinación y por adhesión que previamente han concretado las partes (...) No obstante, los inmuebles deberán quedar a disposición de LA ARRENDATARIA a partir del primero (1) de junio de dos mil doce (2012) para efectos de las adecuaciones que por su cuenta considere pertinente hacer ella misma. En consecuencia, el tiempo que transcurra entre la fecha de la firma de este contrato y el treinta y uno (31) de julio de dos mil doce (2012) será el disponible para realización por parte de EL ARRENDADOR y EL ARRENDATARIO, de las actividades de adecuación de los inmuebles de oficina funcional y de instalación de los inmuebles por destinación y por adhesión objeto del arrendamiento en las condiciones previstas en este contrato. No obstante el término de duración pactado y sin perjuicio de los incrementos de canon mensual a que se refiere la cláusula quinta, este contrato se entenderá prorrogado por el máximo término permitido en la ley o por el que específicamente acuerden las partes, siempre y cuando antes de su vencimiento se adelanten los trámites y autorizaciones legales pertinentes y reglamentarias necesarias para la obtención de los soportes presupuestales y vigencias futuras en los términos de la ley.*

*(...)*

*OCTAVA. OBLIGACIONES ESPECIALES A CARGO DEL ARRENDADOR. EL ARRENDADOR queda especialmente obligado a: a) A más tardar el día primero (1°) de agosto de dos mil doce (2012) hacer la entrega de los inmuebles y derechos objeto del arrendamiento a LA ARRENDATARIA, debiendo haber realizado a más tardar en esa misma fecha, las obras de acabados y haber equipado, instalado divisiones e inmuebles por destinación y por adhesión objeto del arrendamiento de acuerdo con las especificaciones y parámetros de que trata el documento intitulado como "DISEÑO DE OFICINAS FUNCIONALES" que se adjunta al presente contrato como parte integrante de él"*

Conforme a lo expuesto, en los meses de junio y julio de 2012 la entidad arrendataria sí tuvo acceso al inmueble por lo que el valor pagado por concepto de renta dentro de ese período no correspondió a un tiempo muerto, contrario a lo afirmado por la parte actora dentro de la demanda.

Al margen de lo anterior, en lo que se refiere a la inclusión de puestos de trabajo y equipo de oficina en general dentro de los referidos contratos, no se encuentra acreditado en el expediente que dicha cláusula contravenga los derechos colectivos a la moralidad administrativa y a la defensa del patrimonio público, toda vez que la entidad demandada justificó dicha inclusión en el hecho de que algunos de los equipos de oficina de la sede anterior no eran susceptibles de ser trasladados a la nueva sede por cuanto dentro de la misma ya se habían instalado las divisiones y demás elementos necesarios para el funcionamiento de la entidad por lo que no resultaba adecuado ni necesario hacer el reemplazo que se sugiere en la demanda.

De otra parte, en lo que tiene que ver con el pacto de una cláusula penal dentro de los precitados contratos de arrendamiento debe tenerse en cuenta que el establecimiento de este tipo de acuerdos, que tienen como propósito la tasación anticipada de perjuicios, se encuentra plenamente permitido en el ordenamiento jurídico.

Al respecto, el artículo 1592 del Código Civil, dispone:

*"La cláusula penal es aquella en que una persona, para asegurar el cumplimiento de una obligación, se sujeta a una pena que consiste en dar o hacer algo en caso de no ejecutar o retardar la obligación principal".*

El valor de este tipo de cláusulas obedece, tal y como se estableció por parte de la sociedad arrendadora, al tipo de obligaciones contraídas por cada una de las partes, al objeto contractual y a los demás elementos esenciales del contrato, sin embargo, en últimas es pactada libremente por los contratantes.

Por lo tanto, aunque en principio puede resultar extraña la diferencia de los valores pactados por concepto de cláusula penal para cada una de las partes, concretamente el hecho de que el valor a cargo de la entidad arrendataria sea superior al del pactado para la entidad arrendadora, lo cierto es que en atención a la envergadura de los contratos números 233 y 234 de 2012 y al tipo de obligaciones contraídas por cada una de los contratantes,

dicho pacto contractual puede encontrarse justificado, toda vez que en caso de que la entidad arrendataria incumpla con sus obligaciones los perjuicios que se derivarían para la sociedad arrendadora serían, en principio, mucho mayores a los generados en caso contrario, salvo en lo referido a la entrega oportuna del inmueble.

De igual forma, en este punto debe tenerse en cuenta que la cláusula penal pactada a cargo de la entidad arrendataria incluye el incumplimiento de cualquiera de las obligaciones contractuales mientras que la pactada para la arrendadora se refiere únicamente a las obligaciones de hacer a su cargo.

Además, según se observa la misma no reúne los requisitos para ser considerada como enorme en los términos del artículo 1601 del Código Civil que a su letra dice:

*“Cuando por el pacto principal, una de las partes se obligó a pagar una cantidad determinada, como equivalente a lo que por la otra parte debe prestarse, y la pena consiste asimismo en el pago de una cantidad determinada, podrá pedirse que se rebaje de la segunda todo lo que exceda al duplo de la primera, incluyéndose ésta en él.*

*La disposición anterior no se aplica al mutuo ni a las obligaciones de valor inapreciable o indeterminado.*

*En el primero se podrá rebajar la pena en lo que exceda al máximo del interés que es permitido estipular.*

*En las segundas se deja a la prudencia del juez moderarla, cuando atendidas las circunstancias pareciere enorme”.*

Visto así el asunto, no encuentra la Sala que la diferencia del valor de las cláusulas penales pactadas a cargo de cada una de las partes dentro de los contratos en cuestión, constituya una irregularidad o afecte de alguna manera los derechos colectivos invocados como fundamento de la demanda.

Además, debe tenerse en cuenta que dentro del texto de las referidas cláusulas se estableció que los valores allí pactados no afectaría indemnizaciones de perjuicios adicionales a los allí establecidos y así mismo, nada impide que las partes renuncien a lo pactado dentro de las mismas y acudan, en caso de incumplimiento al proceso judicial o arbitral que corresponda a zanjar sus diferencias asumiendo la carga de probar la totalidad

255

de los perjuicios generados por el incumplimiento de la contraparte.

Frente al punto, la cláusula décimo tercera de los contratos cuestionados dispuso:

*“CLÁUSULA PENAL. El incumplimiento o la mora por parte de LA ARRENDATARIA de cualquiera de las obligaciones que a su cargo se deriven del presente contrato, lo constituirá en deudor a favor de EL ARRENDADOR por una suma equivalente a tres (3) cánones mensuales de arrendamiento, sin menoscabo del incumplimiento de la obligación principal ni de las indemnizaciones por los correspondientes perjuicios. El incumplimiento de las obligaciones de hacer por parte de EL ARRENDADOR lo constituirá en deudor a favor de EL ARRENDADOR (sic) por una suma de seiscientos sesenta millones de pesos (\$660'000.000) **sin menos cabo del cumplimiento de la obligación principal ni de las indemnizaciones por los correspondientes perjuicios**”.*  
(Resalta la Sala).

De otra parte, en lo que tiene que ver con la suscripción de un contrato de arrendamiento a cargo de la Contraloría General de la República para el funcionamiento de la Auditoría General de la República, debe advertirse que el mismo se encuentra respaldado por el Convenio Interadministrativo de marzo de 2012 celebrado entre estas dos entidades dentro del cual se pactó que la Contraloría facilitaría el espacio físico que garantizara el funcionamiento de la Auditoría General de la República, mientras que esta última entidad, a cambio, tramitaría ante el Ministerio de Hacienda y Crédito Público y el Departamento Nacional de Planeación, los recursos que garantizaran el pago de la renta y servicios de la nueva sede; sustituir en todos los derechos y obligaciones a la Contraloría en el contrato que aquella suscriba a su nombre y a pagar el valor de los servicios instalados en el inmueble, entre otros. (fls. 230 a 235 del cuaderno principal del expediente).

De lo anterior se deduce que dicho acto jurídico sí se encuentra debidamente sustentado y su suscripción no implica un detrimento patrimonial para la Contraloría General de la República, toda vez que por dicho concepto recibirá una contraprestación.

Al margen de lo anterior, el hecho de que la Auditoría General de la República sea la entidad encargada de ejercer control fiscal respecto de la Contraloría General de la República, y pueda

25

resultar cuestionable para los demandantes que se vea implicada en la celebración de estos contratos, es un tema que escapa al radio de acción de la presente acción popular, toda vez que dicha entidad no fue vinculada al proceso y por ende no puede hacerse pronunciamiento alguno sobre su proceder.

Finalmente, los demandantes no probaron que durante el proceso precontractual de los negocios jurídicos analizados se hubiera incurrido en alguna irregularidad, se hubiera utilizado el mecanismo de selección o la modalidad contractual equivocada o que el contrato o sus antecedentes no se hubieran sujetado a las normas de la ley 80 de 1993 y 1150 de 2007 y sus normas complementarias, toda vez que la parte actora solo allegó en forma oportuna al expediente copia de los contratos cuestionados, copias de reportajes de prensa sobre la celebración de los mismos, de los reportes de compromiso presupuestal de la entidad y de la inconformidad de algunos funcionarios de la misma con el traslado de su sede principal, sin entrar a probar las acusaciones elevadas en el escrito, que le correspondía.

Frente al tema, resulta oportuno precisar que la carga de la prueba en acciones populares corresponde al actor popular, es decir, es el demandante quien debe demostrar la existencia de una vulneración o amenaza que se derive de una acción u omisión de la demandada.

Al respecto, el H. Consejo de Estado ha precisado:

*"... la acción popular no está diseñada para acudir a ella ante cualquier violación de la ley, irregularidad o disfunción que se presente ya sea en el ámbito público o privado. Por el contrario, como se indicó al inicio de estas consideraciones, la acción popular tiene un papel preventivo y/o remedial de protección de derechos e intereses colectivos, cuando quiera que éstos se ven amenazados o están siendo vulnerados, pero en uno y otro evento, tanto la amenaza como la vulneración, según el caso, deben ser reales y no hipotéticas, directas, inminentes, concretas y actuales, de manera tal que en realidad se perciba la potencialidad de violación del derecho colectivo o la verificación del mismo, aspectos todos que deben ser debidamente demostrados por el actor popular, quien conforme a lo dispuesto en el artículo 30 de la Ley 472 de 1998, tiene la carga de la prueba."*<sup>9</sup>

<sup>9</sup>Consejo de Estado, Sección Tercera. Exp. A.P-1499 de 2005.

25

Sobre el punto, resulta oportuno mencionar que las pruebas solicitadas por los actores tampoco lograron demostrar que los contratos cuestionados afectaran de alguna manera los derechos colectivos invocados en la demanda y que si bien es cierto, una vez vencida la oportunidad para solicitar y aportar pruebas, allegaron una documental al expediente, dentro del auto de pruebas proferido dentro del presente asunto que data del diecinueve (19) de febrero de dos mil trece (2013) se determinó que los mismos no podrían ser tenidos en cuenta dado su carácter extemporáneo. (fls. 390 a 392 del cuaderno principal del expediente).

De conformidad con lo expuesto, se deduce que la parte demandante no logró acreditar las acusaciones elevadas en contra de la celebración de los contratos de arrendamiento cuestionados.

Adicionalmente, no encuentra la Sala que en el presente evento, con la suscripción de los contratos de arrendamiento números 233 y 234 de 2012 se hayan afectado los derechos colectivos a la moralidad pública o al patrimonio público, determinación esta que constituye el objeto y alcance de la presente acción popular.

Lo anterior, sin perjuicio, de que el juez natural de los contratos en el examen de legalidad que sobre los mismos realice, encuentre alguna irregularidad que pueda dar origen a la declaratoria de nulidad de los mismos.

En tales condiciones, al no haberse acreditado la afectación de los derechos colectivos invocados en la demanda por parte de los actores populares, las pretensiones de los mismos habrán de ser denegadas.

Al margen de lo anterior, al no haberse presentado los presupuestos de los artículos 392 y 393 del Código de Procedimiento Civil aplicable al caso por remisión expresa del artículo 38 de la ley 472 de 1998, no se condenará en costas.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección B, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

**FALLA**

Primero: Decláranse imprósperas las excepciones propuestas por las entidades demandadas.

Segundo: Deniégnase las pretensiones de la demanda.

Tercero: Notifíquese esta sentencia a las partes en la forma prevista en el artículo 173 del Código Contencioso Administrativo, aplicable a la actuación por remisión del artículo 44 de la ley 472 de 1998.

Cuarto: En caso de no ser apelada, remítase copia de esta sentencia a la Defensoría del Pueblo de conformidad con lo establecido en el artículo 80 de la ley 472 de 1998, y archívese el expediente.


Quinto: Sin costas en esta instancia.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

Discutido y aprobado en sesión de la fecha, según acta No.

  
**CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO**  
Magistrado

  
**FREDY IBARRA MARTÍNEZ**  
Magistrado

  
**OSCAR ARMANDO DIMATÉ CÁRDENAS**  
Magistrado