



RADICADO: 11001-03-15-000-2019-03336-00

ACCIONANTE: BLANCA LILIA
VARGAS BUITRAGO Y OTRO

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

MAGISTRADA PONENTE: ROCÍO ARAÚJO OÑATE

Bogotá D.C., veintitrés (23) de agosto de dos mil diecinueve (2019)

Referencia: ACCIÓN DE TUTELA
Radicación: 11001-03-15-000-2019-03336-00
Demandantes: BLANCA LILIA VARGAS BUITRAGO Y OTRO
Demandado: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CASANARE Y OTRO

Temas: Acción de tutela contra providencia judicial – Falta de legitimación en la causa por activa – Improcedencia del amparo.

SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA

OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede la Sala a resolver, en primera instancia, la petición de amparo elevada por las señoras Blanca Lilia Vargas Buitrago y July Katherine Méndez Clavijo, actuando a través de su apoderado judicial¹, en contra del Tribunal Administrativo de Casanare.

I. ANTECEDENTES

1. Solicitud de amparo

1. Mediante escrito radicado el 18 de julio de 2019², en la Secretaría General del Consejo de Estado, las señoras Blanca Lilia Vargas Buitrago y July Katherine Méndez Clavijo, actuando a través de su apoderado judicial, quien es el abogado Luis Enrique Orduz Valencia, ejercieron acción de tutela en contra del Tribunal Administrativo de Casanare y el Juzgado Primero Administrativo de Yopal, con el fin de que le sean amparados sus derechos fundamentales al debido proceso, a la libertad, a la confianza legítima y a la igualdad, *“entre otros derechos que en el marco de la sana crítica el Honorable Juez tenga a bien reconocer”*.

2. Las accionantes consideran vulneradas las referidas garantías constitucionales con ocasión de las providencias del 25 de octubre de 2018 y

¹ Obra poder a folio 5 del expediente de tutela.

² Folios 1 a 4 del expediente de tutela.

del 30 de mayo de 2019, proferidos respectivamente, por el Juzgado Primero Administrativo de Yopal y el Tribunal Administrativo de Casanare, mediante los cuales se declaró la nulidad del acuerdo municipal No. 006 del 10 de marzo de 2014, mediante el cual *“se hace efectiva la decisión tomada por la ciudadanía en la consulta popular realizada el 15 de diciembre de 2013 en el municipio de Tauramena”*, en el trámite del proceso de nulidad simple, con radicado N° 85-001-23-33-001-2016-00168-01, que promovió Ecopetrol S.A. en contra del municipio de Tauramena – Concejo municipal.

3. Con base en lo anterior, las accionantes solicitaron:

“1. Se declare la vulneración de derechos al debido proceso, a la libertad, a la buena fe y a la confianza legítima y se ordenen las acciones y medidas necesarias para salvaguardarlos.

2. Dejar sin efectos el fallo emitido por el Tribunal Administrativo de Casanare de fecha 30 de mayo de 2019 dentro del proceso de nulidad simple con radicado 85-001-33-33-001-2016-00168-01.

3. Se ordene al Magistrado Ponente NESTOR TRUJILLO GONZÁLEZ del Tribunal Administrativo de Casanare emitir una nueva decisión que se ajuste al marco legal y jurisprudencial vigente para la fecha de expedición de acuerdo municipal 006 de 2014 emitido por el Concejo Municipal de Tauramena³”.

2. Hechos probados y/o admitidos

4. La Sala encontró demostrados los siguientes supuestos fácticos relevantes para la decisión que se adoptará en la sentencia:

5. El 15 de diciembre de 2013, se celebró en el municipio de Tauramena una consulta popular dónde se preguntó a la ciudadanía si estaba de acuerdo con que se adelantaran *“actividades de exploración o explotación petrolera en la parte alta del municipio”*, arrojando los siguientes resultados: *“Votos por el “SI” 151; votos por el “NO” 4.428; votos nulos 21; tarjetas no marcadas 12; gran total de votos 4.612”.*

6. El 10 de marzo de 2014, el Concejo municipal de Tauramena, profirió el Acuerdo N° 006⁴ *“Por el cual se hace efectiva la decisión tomada por la ciudadanía en la consulta popular realizada el 15 de diciembre de 2013”.*

7. El 8 de julio de 2014, Ecopetrol S.A., actuando por intermedio de su apoderado judicial, instauró demanda⁵ en ejercicio del medio de control de nulidad simple en contra del municipio de Tauramena, con el fin de obtener la declaratoria de *“nulidad del Acuerdo N° 006 del 10 de marzo de 2014”*. Demanda que fue coadyuvada⁶ por el señor Luis Enrique Orduz Valencia⁷.

³ Folio 4 del expediente de tutela.

⁴ Folios 56 y 57 del expediente de tutela.

⁵ Folios 39 a 64 del expediente en préstamo.

⁶ Si bien la coadyuvancia es presentada por el señor Luis Enrique Orduz Valencia *“en nombre propio y en representación de la Corporación Podion”*, lo cierto es que, no obra en el expediente poder que lo acredite como tal y, aunado a ello, mediante auto del 18 de mayo de 2017, el Juzgado Primero Administrativo de Yopal, resolvió *“Aceptar la coadyuvancia presentada por el ciudadano Luis Enrique Orduz Valencia (...)”*, sin hacer referencia a la citada Corporación. Folios 229 y 230 del expediente en préstamo.

⁷ Folios 222 a 228 del expediente en préstamo.

8. El Juzgado Primero Administrativo de Yopal, mediante sentencia del 25 de octubre de 2018⁸, accedió a las pretensiones de la demanda y resolvió:

“PRIMERO: DECLARAR la nulidad del acuerdo 006 del 10 de marzo de 2014, expedido por el Concejo Municipal de Tauramena, de conformidad con los fundamentos expuestos en la parte motiva (...)”.

9. Como fundamento de su decisión, el citado Juzgado indicó que el Concejo municipal de Tauramena desconoció los principios de legalidad y Estado unitario, pues no existe mandato legal que lo faculte para restringir de manera temporal o definitiva la explotación de recursos petroleros en zonas de su territorio, ello por cuanto los recursos del subsuelo son de propiedad del Estado y, en ese sentido, es el legislador quien debe regular las competencias correspondientes.

10. Así las cosas, manifiesta que el legislador primario no delegó en los entes territoriales la competencia para limitar o excluir de su territorio las zonas de explotación petrolera, dado el interés nacional que reviste dicha actividad. En esos términos, consideró que su decisión debía fundarse en lo dispuesto en la sentencia de unificación de la Corte Constitucional SU-095 de 2018, en donde el máximo tribunal constitucional advirtió que *“las decisiones relacionadas con la explotación de los recursos no renovables del subsuelo deben ser adoptadas con intervención tanto de las autoridades nacionales como territoriales”* y que, en tal sentido, el mecanismo de consulta popular resultaba improcedente para prohibir la realización de actividades de exploración del subsuelo y los recursos naturales no renovables.

11. Inconforme con la anterior decisión, el abogado Luis Enrique Orduz Valencia⁹, mediante memorial del 31 de octubre de 2018¹⁰, interpuso recurso de apelación contra el fallo de primera instancia, proferido el 25 del mismo mes y año por el mencionado Juzgado, al considerar que *“el fallo del juez de instancia desconoce de manera flagrante los avances jurisprudenciales en materia de autonomía territorial”*.

12. En ese sentido, indicó que conforme a lo dispuesto en los artículos 151 y 313 numerales 7 y 9 de la Constitución, así como lo establecido en la Ley 1454 de 2011, *“los entes territoriales al contar con competencia constitucional, legal y jurisprudencial para definir los usos del suelo y, particularmente como primero escalón de la arquitectura institucional administrativa, tienen la obligación de proteger el patrimonio ecológico”*.

13. Igualmente señaló que, de acuerdo con la normativa citada y lo dispuesto en la sentencia C-889 de 2002 de la Corte Constitucional, se debe interpretar que *“los municipios tienen la competencia para ordenar el territorio y para reglamentar los usos del suelo. Esa competencia se ejerce a través de las autoridades locales: el concejo y el*

⁸ Folios 344 a 353 del expediente en préstamo.

⁹ Nuevamente encabeza su memorial señalando que actúa *“en nombre propio y en representación de la Corporación Podion”*, sin que allegue un poder que lo acredite como apoderado judicial de la misma.

¹⁰ Folios 358 a 361 del expediente en préstamo.

alcalde. El ejercicio de esa facultad permite, por supuesto, adoptar normas y medidas sobre las actividades que pueden desarrollarse en el territorio del municipio, como ocurre, por ejemplo, con el uso del suelo y la minería, las hidroeléctricas o las actividades de la industria de hidrocarburos, pues, como se dijo, el desarrollo territorial incluye el desarrollo ambientalmente sostenible”. Así las cosas, concluyó frente al punto que “los municipios tienen la competencia, la necesidad y la legitimidad por mandato constitucional, legal y jurisprudencial para promover acuerdos municipales sobre actividades relacionadas con proyectos de minería en tanto implique una alteración en el uso del suelo”.

14. Por otro lado, manifestó que en virtud de los criterios de ponderación fijados por la Corte Constitucional, “se estima que, ante la tensión de intereses nacionales y locales en relación con las competencias de explotación de recursos naturales no renovables y de regulación del ordenamiento territorial, debe prevalecer la competencia de las entidades territoriales”.

15. Asimismo, afirmó que “el juez de primera instancia desconoce y se aparta de la más reciente línea jurisprudencial de la Corte Constitucional que, como lo manifestó el Consejo de Estado, faculta de manera clara que los municipios son competentes para regular asuntos relacionados con aspectos mineros, energéticos y ambientales”, citando, para el efecto, las sentencias T-123 de 2009, C-983 de 2010, C-339 de 2012, C-395 de 2012, C-123 de 2014, C-619 de 2015, C-035 de 2016, C-273 de 2016, C-389 de 2016 y T-445 de 2016 de la mencionada Corte, así como el fallo del 5 de abril de 2018, proferido por la Sección Cuarta del Consejo de Estado, dentro del proceso de radicado N° 2015-0289-01.

16. Finalmente, concluyó que se opone a las pretensiones propuestas por Ecopetrol S.A., “toda vez que el acuerdo 006 emitido por el Honorable Concejo Municipal de Tauramena NO VIOLA el principio de legalidad, ni la cláusula general de competencia y el principio de estado unitario argumentado por el actor”.

17. Por otro lado, mediante memorial del 9 de noviembre de 2018¹¹, el municipio de Tauramena, actuando por intermedio de su apoderado judicial, recurrió igualmente la citada providencia del 25 de octubre de 2018, al considerar errado el argumento conforme al cual el Juzgado Primero Administrativo de Yopal indicó que “los concejos municipales carecen de competencia para regular a través de las consultas populares, cuales son las zonas de explotación petrolera”.

18. En ese sentido, señaló que “con la expedición del acuerdo demandado, el concejo municipal no hizo otra cosa que adoptar una decisión política, en razón a que el acto administrativo no emite ninguna orden, no limita las zonas en que se puede o no hacer exploración petrolera; además, es claro que la consulta no estuvo encaminada a prohibir la realización de las actividades de explotación de hidrocarburos o minería, sino que la decisión del pueblo estableció como finalidad la protección de las zonas de recarga hídrica de la parte alta del municipio de Tauramena” y así, conforme a lo anterior, se evidencia que la corporación municipal expidió el Acuerdo No. 006 de 2014 para cerrar el trámite de la consulta popular.

¹¹ Folios 369 a 376 del expediente en préstamo.

19. Afirmó que, de conformidad con las normas de rango constitucional¹² y legal¹³ citadas en el escrito, se tiene que *“el acuerdo demandado no vulnera de manera alguna la constitución ni la ley, sino que por el contrario, se expidió con la plena observancia y apego a los mandatos normativos, dado que conforme al cúmulo de disposiciones citadas, los municipios son competentes para reglamentar a través de sus Concejos Municipales, temas relacionados con las zonas de especial protección, con (sic) lo hicieron los concejales de Tauramena en el año 2014”*.

20. Finalmente manifestó que el concejo municipal si cuenta con la facultad para emitir el acuerdo demandado y, en ese sentido, solicitó se tuviera como fundamento lo dispuesto en la sentencia T-445 de 2016, donde la Corte Constitucional *“realizó un extenso y detallado análisis sobre la competencia de las entidades territoriales en temas como el que nos ocupa”*, concluyendo que los entes territoriales si tienen la competencia para regular el uso del suelo y para garantizar la protección del medio ambiente, incluso si *“al ejercer dicha prerrogativa terminan prohibiendo la actividad minera”*.

21. El Tribunal Administrativo de Casanare, resolvió los recursos de apelación mediante providencia del 30 de mayo de 2019¹⁴, confirmando en su totalidad lo dispuesto por el Juzgado en proveído del 25 de octubre de 2018.

22. La citada autoridad judicial señaló que el alcance del recurso de apelación, sería el siguiente:

“El municipio de Tauramena y su coadyuvante, Luis Enrique Orduz Valencia, solicitaron la revocatoria integral del fallo estimatorio proferido por el a quo; alegan que el acto acusado se inserta en el marco del procedimiento para materializar la consulta popular realizada en el mes de diciembre del año 2013 respecto de la actividad petrolera en dicho municipio, además de aludir a la imposibilidad de aplicar retroactivamente la sentencia SU-095 de 2018 a una decisión consolidada hace varios años (...).”

23. En primera medida, señaló como sustento de su decisión que, el carácter dinámico, es inherente a la jurisprudencia pues permite a los jueces actualizar permanentemente el derecho positivo, incorporando a sus decisiones los cambios que conforme al contexto político, histórico, social y cultural del desarrollo del país se vayan dando. En ese sentido, afirmó que, con base en los parámetros fijados en la citada sentencia de unificación, la Corte concluyó que por conducto de la consulta popular, no era posible reformar la Constitución, en tanto que, ello vulneraría la supremacía de la misma, pues en ella no quedó previsto ese procedimiento de reforma.

24. En ese orden de ideas, indicó que el artículo 50 de la Ley 134 de 1994 establece que no se podrán realizar consultas sobre temas que modifiquen la Constitución y, de esa manera, *“resaltó que tal prohibición se establece para consultas de nivel nacional y por ello no es admisible pensar en una consulta popular del nivel territorial*

¹² Artículos 287; 288; 311; 313 numeral 9; 315 numerales 2,3 y 5; y el párrafo del 330 de la Constitución Política.

¹³ Artículo 91 de la Ley 1551 de 2012; artículos 28 y 29 de la Ley 1454 de 2011; artículos 76.5.1 y 76.5.2 de la Ley 715 de 2001; artículo 65 de la Ley 99 de 1993; y artículo 10 de la Ley 388 de 1997.

¹⁴ Folios 40 a 48 del expediente en préstamo.

que vaya en contravía de la Constitución y que impida en forma absoluta la explotación del subsuelo y de RNNR, como actividad permitida por la Constitución Política”.

25. Aunado a ello, respecto de la aplicación retroactiva o retrospectiva de la jurisprudencia constitucional, en este caso lo dispuesto en la sentencia SU-095 de 2018, manifestó que *“el fallo de control constitucional abstracto o el de unificación de jurisprudencia en sede de tutela producen efectos generales, impersonales y abstractos, en cuanto definen reglas y subreglas jurídicas para la interpretación del sistema de fuentes. Pese a su relativo poder de crear derecho, en la medida en que introducen variaciones a la comprensión que los intérpretes autorizados por la Carta (Legislador y jueces, según el caso) deban al ordenamiento, sin que este mismo haya cambiado en su contenido material, deben aplicarse a los conflictos en curso, así su génesis provenga de actos del pasado”.*

26. Así las cosas, señaló que en el caso concreto no se está aplicando retrospectivamente el fallo constitucional a la consulta popular, sino al acuerdo municipal, *“expedido en el pasado, que está vigente y podrá producir los efectos que le correspondan”.* En ese sentido, indicó que la sentencia SU-095 de 2018 no dejó diferidos ni condicionados sus efectos, esto es, *“no introdujo salvedades que permitan suponer que lo hecho está consumado o consolidado y los frutos de las consultas populares del pasado quedaron a cubierta de cualquier examen judicial de legalidad”.*

27. Finalmente, concluyó que *“por ser la sentencia SU-095/2018 una decisión de unificación del alto Tribunal Constitucional, es de obligatorio acatamiento y aplicación inmediata a los conflictos en curso, entre ellos, el juzgamiento de los actos administrativos fruto de la consulta popular actualmente prohibida; si aquella dejó de ser viable por incompetencia de las autoridades municipales, es un contrasentido suponer que el acto que la aplica siga incólume y pudiera exigirse al alcalde que lo cumpla, en contravía de un fallo de esa estirpe”.*

3. Fundamentos de la solicitud

28. Según las accionantes, el fallo promulgado por el Tribunal Administrativo de Casanare el 30 de mayo de 2019, al basarse en lo dispuesto en la sentencia SU-095 de 2018 de la Corte Constitucional, desconoce lo establecido en el precedente del Consejo de Estado¹⁵ que establece que la regla general del oficio judicial es adjudicar los litigios conforme al derecho vigente.

29. En esa medida, indicaron que la citada providencia del Consejo de Estado establece que aun cuando el precedente judicial constituye una fuente de derecho, dicha facultad no tiene un carácter ilimitado y, en tal sentido, *“todo cambio jurisprudencial debe ser adoptado e interpretado con efecto prospectivo, es decir, a futuro”.*

30. Afirmaron que, si bien la Corte Constitucional tiene la capacidad de modular los efectos en el tiempo de las providencias que emite, lo cierto es que, en la sentencia SU-95 de 2018, no hizo pronunciamiento alguno al respecto, por lo que consideran que, no le era permitido al operador judicial accionado aplicar retroactivamente lo dispuesto en la mencionada sentencia, toda vez que con ello desconoce la máxima que obliga a analizar la legalidad

¹⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C. Fallo del 4 de septiembre de 2017. M.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

de los actos administrativos, de acuerdo a las normas y jurisprudencia vigentes al momento en que fueron emitidos.

4. Actuaciones procesales relevantes

4.1. Admisión de la demanda

31. Mediante auto del 24 de julio de 2019¹⁶, la Magistrada Ponente admitió la demanda de tutela y dispuso su notificación a los Magistrados del Tribunal Administrativo de Casanare y, vinculó como terceros con interés jurídico al Municipio de Tauramena, al Concejo Municipal del referido ente territorial, a Ecopetrol y al Juzgado Primero Administrativo de Yopal.

32. Por último, ofició a las autoridades judiciales de primera y segunda instancia para que allegaran copia del expediente del proceso de nulidad simple con radicado N° 85-001-33-33-001-2016-00168-01.

4.2. Intervenciones

33. Realizadas las notificaciones ordenadas, conforme las constancias visibles en los folios 13 a 20, se presentaron las siguientes intervenciones:

4.2.1 Tribunal Administrativo de Casanare

34. Mediante escrito enviado el 30 de julio de 2019¹⁷, los Magistrados del Tribunal Administrativo de Casanare, encontrándose dentro del término señalado en el auto del 24 del mismo mes y año, rindieron informe sobre la acción de tutela de la referencia, mediante la cual las accionantes solicitan el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso, a la libertad, a la confianza legítima y a la igualdad, que, a su juicio, fueron vulnerados con ocasión de la providencia del 30 de mayo de 2019.

35. En primera medida señalaron que, la autoridad judicial que representan mantuvo durante varios años, *“un enfoque que privilegió la oportunidad de auscultar la voluntad de los conciudadanos mediante el mecanismo de participación de la consulta popular”* y, que en ese contexto, se produjo el fallo del 23 de octubre de 2013, mediante el cual se declaró ajustada a la Constitución la pregunta que se sometió a consideración de los electores de Tauramena.

36. No obstante lo anterior, indicaron que, una vez publicada la sentencia de unificación SU-095 de 2018, *“tuvo que variar el rumbo y acoger una de las opciones interpretativas del superior funcional; esto es, la que finalmente traza un camino para la concertación que deben procurar las autoridades nacionales con las territoriales para armonizar visiones, prioridades e intereses en torno a las tensiones entre las comunidades*

¹⁶ Folios 11 y 12 del expediente de tutela.

¹⁷ Folio 22 del expediente de tutela.

locales y las políticas del Gobierno respecto de esa industria, en un contexto de desarrollo social, económica (sic) y políticamente sostenible”.

37. En tal sentido, manifestaron que si bien al momento en que el Concejo Municipal de Tauramena expidió el Acuerdo No. 006 de 2014, el mismo se ajustaba a lo dispuesto en el marco constitucional y legal, es decir que era legítimo jurídicamente, lo cierto es que, *“devino inconstitucional por el más reciente precedente vinculante de la Corte; por consiguiente, fallida la base normativa que lo sustentó, se confirmó la sentencia anulatoria que aquí se conoció en segunda instancia”*.

38. Es así como concluyen que no se vislumbra la amenaza a los derechos de libertad o al debido proceso que alegan las accionantes, toda vez que *“se trató de un juicio público, abierto a la intervención de cualquier persona; los sujetos procesales fueron oídos; las sentencias honraron el principio de congruencia y se tuvo a la vista que la decisión judicial del pasado, con sus propios alcances, no estaba sub judice”*.

4.2.2. Juzgado Primero Administrativo de Yopal – Casanare

39. Mediante escrito enviado el 31 de julio de 2019¹⁸, el Juez Primero Administrativo de Yopal¹⁹, encontrándose dentro del término, recorrió el traslado respecto a la acción de tutela de la referencia.

40. Indicó que dentro del medio de control de nulidad simple, su despacho profirió sentencia el 25 de octubre de 2018, en la que resolvió:

“DECLARAR la nulidad del acuerdo 006 del 10 de marzo de 2014, expedido por el Concejo Municipal de Tauramena, por medio del cual se hace efectiva la decisión tomada por la ciudadanía en la consulta popular realizada el 15 de diciembre de 2013, en la que alcanzó mayor votación el NO frente a la pregunta: “¿Está usted de acuerdo con que se ejecuten actividades de exploración sísmica, perforación exploratoria, producción y transporte de hidrocarburos, en las veredas San José, Monserrate Alto, Monserrate la Vega, Guata del Caja, Bendiciones, Visinaca, Lagunitas, Aguamaco, Zambo, Oso y Jaguito, dónde se ubica la zona de recarga hídrica del municipio de Tauramena?”.”

41. Así, señaló que el fundamento legal y jurisprudencial de la decisión, se encuentra debidamente referenciado en la providencia, indicando que, de los mismos se puede concluir que *“la sentencia de unificación 095 de 2018, no es soporte de la misma; si bien en el aparte final se hace alusión a esta, lo es para referir el vacío normativo advertido respecto al mecanismo que garantice la intervención equilibrada de las autoridades nacionales y territoriales en los asuntos relacionados con la explotación de los recursos no renovables del suelo, aspecto que fue abordado en la sentencia pero no constituye el eje central de la discusión”*.

42. Así las cosas, indicó que, en atención a la solicitud contenida en el numeral cuarto del auto admisorio, remitió en calidad de préstamo el expediente con radicado N° 85-001-33-31-001-2016-00168-00.

4.2.3. Ecopetrol S.A.

¹⁸ Folio 25 del expediente de tutela.

¹⁹ Roberto Vega Barrera.

43. Mediante escrito enviado el 2 de agosto de 2019²⁰, el apoderado judicial de Ecopetrol S.A.²¹, encontrándose dentro del término señalado por este Despacho en el auto admisorio, procedió a dar contestación a la acción de tutela de la referencia, que ataca el fallo de segunda instancia proferido por el Tribunal Administrativo de Casanare, en el medio de control de nulidad simple, en el que actuaron, la entidad que representa como demandante y, el Municipio de Tauramena – Concejo Municipal, como demandado. Señaló que igualmente fue reconocido como coadyuvante el abogado Luis Enrique Orduz Valencia, quien actuó en nombre propio y en representación de la Corporación Podion y que, el Ministerio Público, participó como sujeto procesal especial.

44. En primera medida, indicó que, en el marco fáctico expuesto, *“se perfilan los prenombrados como únicos habilitados del derecho fundamental al debido proceso que podría ser vulnerado a causa del proceso de anulación y la providencia en cita”*, sin embargo, en el escrito de tutela figuran como accionantes las señoras Blanca Lilia Vargas Buitrago y July Katherine Méndez Clavijo.

45. En tal sentido, afirmó de un lado que, la señora Blanca Lilia Vargas Buitrago, quien concurre invocando su condición de Concejala del municipio de Tauramena, conforme al artículo 123 Constitucional que establece que *“el funcionario público, sólo puede hacer aquello que le esté expresamente permitido”*, no está avalada para ejercer representación judicial alguna.

46. Por otro lado, señaló que la señora July Katherine Méndez Clavijo, quien concurre invocando su condición de ciudadana e integrante el Grupo Promotor de la consulta popular, no demostró tal calidad y, aun aceptándola, no estaría habilitada para interponer la acción de tutela, toda vez que, como se mencionó anteriormente, no intervino como parte dentro del proceso.

47. No obstante lo anterior, entró a controvertir el fondo de la acción de tutela, manifestando brevemente las razones por las que considera que la salvaguarda deprecada debe ser denegada.

48. Frente al desconocimiento del precedente judicial, afirmó que, conforme a lo dispuesto por la Corte Constitucional, el precedente, *“no constituye una facultad discrecional del funcionario judicial, sino que es un deber de ineludible cumplimiento”*, lo anterior, con el fin de garantizar la seguridad jurídica y el derecho a la igualdad. Sin embargo, la misma Corte advierte que, el funcionario judicial puede apartarse *“de su propio precedente”* o del fijado por el superior jerárquico, siempre que explique de manera expresa, amplia y suficiente las razones por las que modifica su posición, de ahí que al juez corresponde la carga argumentativa de la separación del caso resuelto con anterioridad.

49. Así las cosas, señaló que *“los fallos mediante los cuales se decretó la nulidad del Acuerdo Municipal 006 del 10 de marzo de 2014, no están soportados en la Sentencia de Unificación SU 095 de 2018, como erróneamente lo señalan las accionantes; estos fallos están fundamentados en la definición de la competencia de las autoridades a las cuales les*

²⁰ CD que obra a folio 35 del expediente de tutela.

²¹ Harold Jesús Vargas Medina.

competen por mandato constitucional y legal entrar a legislar sobre la explotación minera y petrolera, para concluir que a las autoridades municipales no les está dado entrar a reglamentar la actividad minera en especial la petrolera, facultad que le está otorgada a las autoridades de orden nacional”.

50. En ese sentido, indicó que las providencias tanto del Juzgado Primero Administrativo de Yopal, como del Tribunal Administrativo de Casanare, se basan en que *“la expedición del Acuerdo Municipal 006 del 10 de marzo de 2014 de Tauramena es violatorio de la Constitución Política porque al (sic) Concejo Municipal no puede auto-atribuirse competencias normativas que le corresponden por mandato constitucional a la (sic) Congreso de la República”.*

51. Anotó que, en tal virtud, lo que pretenden las tutelantes es continuar con el mismo debate ante la jurisdicción constitucional, convirtiéndola en una instancia adicional, lo que desconoce el carácter residual de este mecanismo constitucional. En efecto, afirmó que las accionantes *“no pueden pretender que en sede de tutela se vuelva a revisar el debate planteado ya que cada uno de los argumentos presentados fue (sic) resuelto suficientemente por el juez natural dentro del proceso atacado”.*

52. Finalmente afirmó que, en cumplimiento de lo dispuesto en la Ley 1118 de 2006, *“Ecopetrol realiza actividades en beneficio del interés general como lo son: (i) Garantizar la sostenibilidad energética del país a través de la generación de reservas y (ii) Producir y comercializar hidrocarburos, generando recursos para el Gobierno Nacional y las entidades territoriales”*, funciones que se traducen en beneficios para el Estado y los Entes Territoriales a través de impuestos, dividendos y regalías, beneficios que, a su juicio, *“no deben sucumbir ante el interés particular de las hoy tutelantes”.*

4.2.4. Municipio de Tauramena

53. Mediante escrito enviado el 5 de agosto de 2019²², el apoderado judicial del municipio²³, actuando como tercero interesado dentro del proceso y, encontrándose vencido el término señalado por este Despacho en el auto admisorio, procedió a pronunciarse frente a la acción de tutela de la referencia.

54. Indicó que el municipio de Tauramena coadyuva los argumentos que exponen las accionantes, en razón a que, tanto la decisión del Juzgado Primero Administrativo de Yopal, como la del Tribunal Administrativo de Casanare, *“contrarían los postulados establecidos en la carta política, al cimentar sus decisiones en la sentencia de unificación SU 095 de 2019, la cual (sic) posterior a la expedición del acto administrativo demandado (acuerdo municipal 006 del 20 de marzo de 2014), máxime cuando los pronunciamientos judiciales de las altas cortes (Corte Constitucional y Consejo de Estado), existentes para el año 2014, establecen sin lugar a equívocos que las entidades territoriales son competentes para regular aspectos como el que reguló el acuerdo atacado”.*

55. Así las cosas, manifestó que comparten la tesis expuesta por la parte accionante, consistente en señalar que se vulnera el derecho fundamental al debido proceso, toda vez que, el municipio de Tauramena, fue insistente en señalar a los jueces de primera y segunda instancia que *“existen un sinnúmero de fundamentos jurídicos de rango constitucional y legal que otorgan las facultades a las*

²² Folios 37 y 38 del expediente de tutela.

²³ Víctor Hugo Roa Vera.

entidades territoriales para regular o reglamentar asuntos como el que comprende el acuerdo impugnado”.

56. Finalmente, concluyó que *“es notoria la vulneración de la carta magna con la expedición de la sentencia del Tribunal Administrativo de Casanare, en razón a que vulneró tajantemente el derecho al debido proceso, a la igualdad y a la seguridad jurídica, no solo de los sujetos procesales dentro del medio de control, sino de todos los habitantes del municipio de Tauramena, al desconocer tajantemente las normas de superior rango, la ley en sentido material y las decisiones judiciales existentes en el mes de marzo de 2014, con lo cual se puede afirmar claramente que el acuerdo 006 se encuentra plenamente ajustado al ordenamiento jurídico colombiano”*.

4.2.5. Concejo Municipal de Tauramena

57. Mediante escrito enviado el 6 de agosto de 2019²⁴, el señor José Alfredo Moreno Cáceres, en su condición de Presidente del Concejo Municipal de Tauramena²⁵, encontrándose vencido el término para dar contestación a la acción de tutela, procedió a pronunciarse frente a la misma, indicando que coadyuva los argumentos que exponen las actoras a través de su apoderado, pues a su juicio, las decisiones de las autoridades judiciales accionadas contrarían los postulados de la Constitución Política al fundamentarse en la sentencia de unificación SU-095 de 2019, la cual es posteriori a la expedición del acto administrativo demandado.

58. Así mismo, afirmó que el Acuerdo Municipal No. 006 de 2014, se profirió dentro del marco legal y con apego al mismo, toda vez que el mismo fue objeto de estudio legal y constitucional por parte del Tribunal Administrativo de Casanare. De esa manera, señaló que, conforme a lo dispuesto en la sentencia de la Corte Constitucional T-294 de 2014, se tiene que *“para garantizar que la justicia social ambiental no sea anulada o menoscabada bajo el rotulo de “desarrollo”, debe garantizarse en el mayor nivel posible la participación de los afectados, bien sea que estos tengan una ancestral forma de interrelacionarse con su entorno (pueblos indígenas o tribales) o solo sean sujetos vulnerables que puedan verse afectados por una intervención económica a gran escala”*.

59. En esa medida, indicó que una de las formas en que se manifiesta el principio de justicia ambiental es garantizando la participación comunitaria de los grupos potencialmente afectados al ejecutar las políticas que rijan la materia, por lo que, la Corporación, señaló que el mecanismo de participación popular para salvaguardar el medio ambiente es la consulta popular, el cual constituye uno de los pilares de la Constitución, toda vez que *“inspira no solo el ejercicio de control político sino que irradia transversalmente diferentes esferas de la sociedad, al fundarse sobre la base del pluralismo, de la tolerancia, de la vigencia de los derechos y libertades”*, con lo que afirma que se otorga valor al papel del ciudadano en los procesos de toma de decisiones, a la vez que le impone responsabilidades como miembro activo de la comunidad.

4.2.6. Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado – ANDJE

²⁴ Folios 53 a 61 del expediente de tutela.

²⁵ Entidad que fue vinculada como tercero interesado dentro del proceso

60. Mediante escrito enviado el 12 de agosto de 2019²⁶, la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, por intermedio de su apoderado judicial²⁷ y, encontrándose vencido el término para dar contestación a la acción de tutela, se pronunció frente a la misma, a efectos de proteger los intereses litigiosos de la Nación y del patrimonio público.

61. Fundamentó su intervención en el artículo 610 de la Ley 1564 de 2012 y, en tal sentido, indicó que de accederse a las pretensiones de la acción de amparo, *“se estaría incurriendo en una grave y ostensible afectación de los intereses litigiosos de la Nación, pues al pretender desconocer la Sentencia de Unificación 095/18, intenta vetar las actividades extractivas en el municipio de Tauramena, cuando la Corte Constitucional en la referida sentencia ya decidió que las autoridades del orden local carecen de esta competencia”*.

62. Aunado a ello, manifestó que lo que las accionantes pretenden es reabrir una discusión que fue previamente abordada por la Corte Constitucional y con ello, buscan desconocer las competencias que constitucional y legalmente fueron asignadas a las autoridades nacionales y municipales, es decir, *“pretenden extender las competencias y facultades en materia de ordenamiento territorial a la disposición de los recursos del subsuelo, interpretación claramente inconstitucional e ilegal, como ya lo señaló esa Alta Corporación en la SU 095/18”*.

63. Así las cosas, afirma que mediante la sentencia SU-095 de 2018, el Alto Tribunal Constitucional, definió que las autoridades competentes del nivel nacional debían acordar con las autoridades territoriales, las medidas necesarias para la protección del ambiente sano, y en especial, de sus cuencas hídricas, el desarrollo económico, social, cultural de sus comunidades y la salubridad de la población, *“sin que dentro de dicha competencia tenga cabida o pueda entenderse a favor de las entidades territoriales una facultad de prohibición de las actividades extractivas, máxime cuando los recursos naturales no renovables yacientes en el subsuelo son de propiedad del Estado”*.

64. En tal sentido, señaló que *“el llamado a consulta para la prohibición o permisión del ejercicio de proyectos de explotación de hidrocarburos es (sic) contraria al ordenamiento jurídico colombiano, representando una extralimitación de competencias por parte de las autoridades municipales, por cuanto han interpretado de manera errada su competencia para la delimitación del subsuelo”*.

65. Finalmente concluyó que, contrario a lo afirmado por las accionantes, la sentencia SU-095 de 2018, no creó una nueva posición relacionada a las competencias que fueron previamente asignadas a los entes territoriales y a la Nación, sino que *“reiteró aquella que fue establecida a partir de la expedición de la sentencia C-123 de 2014, por lo que las pretensiones elevadas resultas (sic) inanes frente a los mandatos constitucionales y el estado actual de la jurisprudencia”*:

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

²⁶ Folios 92 A 110 del expediente de tutela.

²⁷ César Augusto Méndez Becerra.

66. Esta Sala es competente para conocer de la acción de tutela interpuesta contra el Tribunal Administrativo de Casanare, de conformidad con los artículos 32 del Decreto 2591 de 1991 y 2.2.3.1.1.3 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el Decreto 1983 de 2017 y el Acuerdo 80 de 12 de marzo de 2019 de la Sala Plena del Consejo de Estado.

2. Problema jurídico

67. Corresponde a la Sala dar respuesta a los siguientes problemas jurídicos:

1. ¿Tiene legitimación en la causa por activa la señora Blanca Lilia Vargas Buitrago, en su condición de Concejala del municipio de Tauramena en la acción de tutela de la referencia para así, solicitar la protección de sus derechos fundamentales?
2. ¿Tiene legitimación en la causa por activa la señora July Katherine Méndez Clavijo, en su condición de ciudadana del municipio de Tauramena e integrante del comité que impulsó la consulta popular, en la acción de tutela de la referencia para así, solicitar la protección de sus derechos fundamentales?
3. ¿Tiene legitimación en la causa por activa el municipio de Tauramena en la acción de tutela de la referencia para así, solicitar la protección de sus derechos fundamentales?

68. De resultar positiva las respuestas a las preguntas anteriores, la Sala analizará el siguiente punto:

4. ¿Vulneró la autoridad judicial accionada los derechos fundamentales invocados, al aplicar lo dispuesto en la sentencia de unificación SU-095 de 2018 de la Corte Constitucional al caso concreto?

3. Razones jurídicas de la decisión

69. Para resolver el problema jurídico planteado, se analizarán los siguientes temas: **(i)** criterio de la Sección sobre la procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencia judicial; **(ii)** la legitimación en la causa en las acciones de tutela; **(iii)** de los requisitos de procedibilidad adjetiva; y **(iv)** análisis del caso concreto.

3.1. La procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales

70. La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, en fallo del 31 de julio de 2012²⁸ *unificó* la diversidad de criterios que la Corporación tenía sobre la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, por cuanto

²⁸ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sentencia del 31 de julio de 2012, Expediente No. 2009-01328-01, M. P. MARÍA ELIZABETH GARCÍA GONZÁLEZ.

las distintas Secciones y la misma Sala Plena habían adoptado posturas diversas sobre el tema.²⁹

71. Así, después de un recuento de los criterios expuestos por cada Sección, decidió modificarlos y unificarlos para declarar expresamente, en la parte resolutive de la providencia, la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales.³⁰

72. Sin embargo, fue importante precisar bajo qué parámetro procedería ese estudio, pues la sentencia de unificación simplemente se refirió a los “*fijados hasta el momento jurisprudencialmente*”.

73. Al efecto, en virtud de la sentencia de unificación del 5 de agosto de 2014³¹, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo adoptó los criterios expuestos por la Corte Constitucional en la sentencia C-590 de 2005³², para determinar la procedencia de la acción constitucional contra providencia judicial, y reiteró que la tutela es un mecanismo residual y excepcional para la protección de derechos fundamentales como lo señala el artículo 86 Constitucional y, por ende, el amparo frente a decisiones judiciales no puede ser ajeno a esas características.

74. A partir de esa decisión, se dejó en claro que la acción de tutela se puede interponer contra decisiones judiciales, incluidas las de las Altas Cortes, específicamente, las del Consejo de Estado, autos o sentencias, que desconozcan derechos fundamentales, asunto que en cada caso deberá probarse y, en donde el actor tendrá la **carga de argumentar las razones de la violación**.

75. Sobre el tema, la Corte Constitucional se ha referido en forma amplia³³ a unos requisitos generales y otros específicos de procedencia de la acción de tutela, sin distinguir cuáles dan origen a que se conceda o niegue el derecho al amparo -procedencia sustantiva- y cuáles impiden efectivamente adentrarnos en el fondo del asunto -procedencia adjetiva.

76. Esta Sección ha determinado que, en primer lugar, se debe verificar que la solicitud de tutela cumpla unos presupuestos generales de **procedencia adjetiva**, esto es: *i) que no se trate de tutela contra tutela; ii) inmediatez; y iii) subsidiariedad, es decir, agotamiento de los requisitos ordinarios y extraordinarios, siempre y cuando ellos sean idóneos y eficaces para la protección del derecho que se dice vulnerado.*

²⁹ El recuento de esos criterios se encuentra de las páginas 13 a 50 del fallo antes reseñado.

³⁰ Se dijo en la mencionada sentencia: “**DECLÁRASE** la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, de conformidad con lo expuesto a folios 2 a 50 de esta providencia” (negrilla dentro del texto).

³¹ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sentencia del 5 de agosto de 2014, Expediente No. 2012-02201-01 (IJ), M. P. JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ.

³² M.P. Jaime Córdoba Triviño.

³³ Entre otras en las sentencias T-949 del 16 de octubre de 2003; T-774 del 13 de agosto de 2004 y C-590 de 2005.

77. Luego de ello, sería posible realizar el estudio de la **procedibilidad sustantiva** a través de los posibles errores específicos en que podría incurrir una providencia judicial. Estos últimos, según la doctrina fijada en la sentencia C-590 de 2005, y acogida por esta Sección³⁴ se resumen, de manera general, de la siguiente manera:

a. Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello; *b. Defecto procedimental absoluto*, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido; *c. Defecto fáctico*, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión; *d. Defecto material o sustantivo*, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión; *f. Error inducido*, que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales; *g. Decisión sin motivación*, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional; y *h. Desconocimiento del precedente*.

78. De esta manera, la acción de tutela será procedente una vez verificado: (i) la concurrencia de los requisitos adjetivos de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales; (ii) la configuración de alguno de estos requisitos específicos mencionados -siempre y cuando hayan sido alegados por el interesado-; y que (iii) el vicio o defecto es de tal trascendencia que implica la amenaza o la afectación de derechos fundamentales.³⁵

5. Legitimación e interés respecto de la acción de tutela

79. El artículo 86 de la Constitución Política, establece que toda persona puede acudir a la acción de tutela *“para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública”*.

80. En el mismo sentido, el Decreto 2591 de 1991, *“Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política”*, en los artículos 1º, 10, 46 y 49, precisa que esa acción puede ser presentada por cualquier persona que encuentre vulnerados sus derechos fundamentales, bien sea (i) por sí misma; (ii) a través de representante; (iii) apoderado; o (iv) por medio de la agencia oficiosa, cuando el titular de los derechos fundamentales no esté

³⁴ Sentencia del 7 de diciembre de 2016, M. P. Carlos Enrique Moreno Rubio (exp. N° 2016-02213-01) y Sentencia del 24 de noviembre de 2016, M. P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez (exp. N° 2016-02568-01).

³⁵ Corte Constitucional. Sentencia SU-337/2017, M.P Antonio José Lizarazo Ocampo

en condiciones de promover su defensa. También pueden interponer acción de tutela los defensores del pueblo y los personeros municipales³⁶.

81. De esa manera, el artículo 1° del Decreto 2591 de 1991 dispone que *“Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en las casos que señale este Decreto”*³⁷. (Subrayado fuera de texto).

82. El artículo 10 de la disposición anotada consagra que la *“acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos. También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud. También podrá ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales”*.

83. La Corte Constitucional, en sentencia T-1020 de 2003³⁸, manifestó que la acción de tutela es un medio de defensa que se encuentra al alcance de todas las personas y que la legitimidad para interponerla radica en la persona afectada, quien podrá ejercerla directamente o por quien actúe en su nombre. Por consiguiente, no se *“requiere ser abogado, ni tener conocimientos jurídicos, ni mucho menos saber escribir, es decir, la Constitución y la ley no exigen calidad alguna para el sujeto activo de la acción. Inclusive, no es requisito esencial presentarla por escrito, la ley consagra la posibilidad de que la misma se pueda incoar verbalmente en casos de urgencia o cuando el solicitante no sepa escribir o sea menor de edad”*³⁹.

84. En ese sentido, la misma Corte en sentencia T-552 de 2006, M.P. Jaime Córdoba Triviño, señaló:

“La primera consecuencia teórica que esa configuración arroja es que la legitimación en la causa por activa en los procesos de tutela se predica siempre de los titulares de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados. Sin embargo, tal como lo ha establecido la Corte en anteriores oportunidades⁴⁰, a partir de las normas de la Constitución y del Decreto 2591 de 1991, el ordenamiento jurídico colombiano permite cuatro posibilidades para la promoción de la acción de tutela. La satisfacción de los presupuestos legales o de los elementos normativos de alguna de estas cuatro posibilidades, permiten la configuración de la legitimación en la causa, por activa, en los procesos de tutela. (Subraya fuera de texto)

En ese orden de ideas, esas cuatro posibilidades son las siguientes: (i) el ejercicio directo de la acción de tutela. (ii) El ejercicio por medio de representantes legales (caso de los menores de edad, los incapaces absolutos, los interdictos y las personas jurídicas). (iii) El ejercicio por medio de apoderado judicial, caso en el cual el apoderado debe ostentar la condición de abogado titulado y al escrito de

³⁶Corte Constitucional, Sentencia T-793 del 27 de septiembre de 2007, M. P. Clara Inés Vargas Hernández

³⁷*“Aparte subrayados declarado EXEQUIBLES por la Corte Constitucional, mediante Sentencia C-018 del 25 de enero de 1993, M.P. Alejandro Martínez Martínez.”*

³⁸ Corte Constitucional, Sentencia T- 1020 del 30 de octubre de 2003. M.P. Jaime Córdoba Triviño

³⁹*“Todo lo relacionado con el contenido de la solicitud de tutela está contemplado en el artículo 14 del Decreto 2591 de 1991.”*

⁴⁰*“Ver sentencia T-531 del 4 de julio de 2002, M.P. Eduardo Montealegre Lynett.”*

acción se debe anexar el poder especial para el caso, o en su defecto el poder general respectivo, y (iv) la del ejercicio por medio de agente oficioso⁴¹”.

85. En relación con el caso de la agencia oficiosa, la Corte Constitucional ha establecido que:

“Cuando la acción de tutela es interpuesta por intermedio de agente oficioso, la jurisprudencia constitucional ha señalado los siguientes elementos normativos: (i) el agente oficioso debe manifestar que está actuando como tal; (ii) del escrito de tutela se debe poder inferir que el titular del derecho está imposibilitado para ejercer la acción de tutela, ya sea por circunstancias físicas o mentales; (iii) la informalidad de la agencia, pues esta no implica que deba existir una relación formal entre el agente y los agenciados; (iv) la ratificación de lo actuado dentro del proceso.”⁴²

86. De esa manera, el alto Tribunal Constitucional, en la sentencia T-697 de 2006, indicó que, de conformidad con su jurisprudencia y lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución, se tiene que *“un primer requisito de procedibilidad de la acción de tutela es la exigencia de que quien solicite el amparo, se encuentre “legitimado en la causa” para presentar la solicitud de protección de sus derechos fundamentales. La legitimación “por activa” exige que el derecho cuya protección se invoca, sea un derecho fundamental radicado en cabeza del demandante y no, en principio, de otra persona”.*

87. Así las cosas, es importante recordar que, en relación con el caso de la legitimación por activa en la acción de amparo, la mencionada Corte, en la Sentencia de Unificación SU-173 de 2015, estableció lo siguiente:

“La legitimación en la causa es un presupuesto procesal exigido en la acción de tutela, debido a que los derechos fundamentales son inherentes a las personas y, además, son intransferibles, aun tratándose de personas jurídicas o entidades territoriales.

(...)

La legitimación para ejercitar la acción de tutela a favor de terceros es excepcional y por lo mismo sólo puede intentarse cuando el interesado demuestre que se ven afectados sus derechos fundamentales y que se halle imposibilitado para deprecar por sí mismo el amparo constitucional; así los interesados son aquellas personas a quienes la decisión afecte directamente en sus derechos fundamentales, esto es, las partes del litigio.”⁴³

6. El caso concreto

88. Del análisis del expediente, la Sala encuentra que las señoras Blanca Lilia Vargas Buitrago y July Katherine Méndez Clavijo interponen la presente acción de tutela con el fin de solicitar la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso, a la libertad, a la confianza legítima y a la igualdad, presuntamente vulnerados con ocasión de la sentencia del 30 de mayo de 2019, proferida por el Tribunal Administrativo de Casanare, que confirmó lo dispuesto por el Juzgado Primero Administrativo de Yopal en la sentencia del 25 de octubre de 2018, que declaró la nulidad del Acuerdo Municipal No. 006

⁴¹ Corte Constitucional, Sentencia T-552 del 14 de julio de 2006. M.P. Jaime Córdoba Triviño

⁴² Corte Constitucional, Sentencia T-004 del 11 de enero de 2013. M.P. Mauricio Gonzáles Cuervo

⁴³ Corte Constitucional, Sentencia SU-173 del 16 de abril de 2015. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

de 2014, por lo cual, la Sala analizará si las accionantes tienen legitimación en la causa por activa en el caso concreto.

6.1. Legitimación en la causa por activa de las accionantes

89. Como se indicó en el acápite 5º de la parte motiva de esta providencia, la legitimación en la acción de tutela se predica del titular de los derechos fundamentales.

90. Teniendo en cuenta lo anterior, la Sala observa que la presente solicitud de amparo se instauró con el fin de que se revoque la sentencia del 30 de mayo de 2019, proferida por el Tribunal Administrativo de Casanare que confirmó lo dispuesto en la providencia del Juzgado Primero Administrativo de Yopal del 25 de octubre de 2018, que declaró la nulidad del Acuerdo Municipal 006 de 2014.

91. Así las cosas, es importante señalar que, las providencias citadas fueron proferidas en el marco de una demanda de simple nulidad, en la que las partes intervinientes fueron: Ecopetrol S.A. como accionante y el municipio de Tauramena – Concejo Municipal como accionado. También se reconoció como coadyuvante al señor Luis Enrique Orduz Valencia, quien actúa en nombre propio y en representación de la Corporación Podion y, al Ministerio Público como sujeto procesal especial.

92. De esa manera, se observa que en el presente caso la parte actora está compuesta por las señoras Blanca Lilia Vargas Buitrago y July Katherine Méndez Clavijo, por lo que, para un mayor entendimiento, la Sala considera pertinente que se analice de manera independiente la legitimación en la causa por activa de cada una, toda vez que, por un lado, la señora Vargas Buitrago dice actuar en su condición de Concejala del municipio de Tauramena, y del otro, se observa que la señora Méndez Clavijo aduce su condición de ciudadana del mencionado municipio e integrante del comité que impulsó la consulta popular.

6.1.1. Legitimación de la señora Blanca Lilia Vargas Buitrago

93. Como se señaló anteriormente, la señora Blanca Lilia Vargas Buitrago interpone la acción de tutela en calidad de concejala del municipio de Tauramena, por lo cual es necesario analizar si con ocasión de dicha condición, está facultada para representar los intereses del municipio de Tauramena y, por consiguiente, de la Corporación de elección popular a la que pertenece, esto es, el Concejo Municipal de Tauramena.

94. Lo anterior, por cuanto el municipio de Tauramena - Concejo Municipal conformó la parte pasiva en el proceso de nulidad objeto de esta tutela, razón por la cual el ente territorial tendría legitimación en la causa por activa en la presente acción de tutela.

95. En primera medida, resulta pertinente recordar que el artículo 6 de la Constitución establece que *“Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones”*, lo que quiere decir que, al funcionario público le está prohibido, lo que no le está expresamente atribuido.

96. En ese orden de ideas, es necesario conocer lo dispuesto en el capítulo 3 de la Constitución, que regula el régimen municipal. Al respecto, se observa que el artículo 313 del mencionado cuerpo normativo, señala las funciones que están a cargo de los Concejos Municipales:

“Artículo 313. Corresponde a los concejos:

- 1. Reglamentar las funciones y la eficiente prestación de los servicios a cargo del municipio.*
- 2. Adoptar los correspondientes planes y programas de desarrollo económico y social y de obras públicas.*
- 3. Autorizar al alcalde para celebrar contratos y ejercer pro tempore precisas funciones de las que corresponden al Concejo.*
- 4. Votar de conformidad con la Constitución y la ley los tributos y los gastos locales.*
- 5. Dictar las normas orgánicas del presupuesto y expedir anualmente el presupuesto de rentas y gastos.*
- 6. Determinar la estructura de la administración municipal y las funciones de sus dependencias; las escalas de remuneración correspondientes a las distintas categorías de empleos; crear, a iniciativa del alcalde, establecimientos públicos y empresas industriales o comerciales y autorizar la constitución de sociedades de economía mixta.*
- 7. Reglamentar los usos del suelo y, dentro de los límites que fije la ley, vigilar y controlar las actividades relacionadas con la construcción y enajenación de inmuebles destinados a vivienda.*
- 8. Elegir Personero para el período que fije la ley y los demás funcionarios que ésta determine.*
- 9. Dictar las normas necesarias para el control, la preservación y defensa del patrimonio ecológico y cultural del municipio.*
- 10. Las demás que la Constitución y la ley le asignen”.*

97. De la anterior transcripción, se advierte que, los Concejos Municipales no tienen como función representar jurídicamente los intereses del municipio, por lo que, se procederá a analizar lo dispuesto en el artículo 315 que señala las atribuciones de los Alcaldes:

“Artículo 315. Son atribuciones del alcalde:

- 1. Cumplir y hacer cumplir la Constitución, la ley, los decretos del gobierno, las ordenanzas, y los acuerdos del concejo.*
- 2. Conservar el orden público en el municipio, de conformidad con la ley y las instrucciones y órdenes que reciba del Presidente de la República y del respectivo gobernador. El alcalde es la primera autoridad de policía del municipio. La Policía Nacional cumplirá con prontitud y diligencia las órdenes que le imparta el alcalde por conducto del respectivo comandante.*
- 3. Dirigir la acción administrativa del municipio; asegurar el cumplimiento de las funciones y la prestación de los servicios a su cargo; **representarlo judicial y extrajudicialmente**; y nombrar y remover a los funcionarios bajo su dependencia y a los gerentes o directores de los establecimientos públicos y las empresas*

industriales o comerciales de carácter local, de acuerdo con las disposiciones pertinentes”. (Negrillas fuera del texto).

98. Así las cosas, se observa que conforme a lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 315 de la Constitución, la representación judicial y extrajudicial de los municipios, está en cabeza del Alcalde, quien en consecuencia, también representaría al Concejo Municipal de forma que, no puede la señora Blanca Lilia Vargas Buitrago atribuirse una competencia señalada por la Constitución Política a otro funcionario público. En tal sentido, solo el Alcalde Municipal está legitimado para promover una acción de tutela para la defensa de los derechos fundamentales del municipio.

99. Adicionalmente, si bien la tutelante manifiesta actuar en su calidad de concejala, lo cierto es que dicha circunstancia no implica que aquella actúe en nombre del concejo municipal respectivo pues, como se indicó en precedencia, el Alcalde municipal ejerce la representación del municipio y del concejo.

100. Por otro lado, si en gracia de discusión se admitiera que la señora Vargas Buitrago actuara en su condición de ciudadana, tampoco estaría legitimada en la causa por activa para interponer la acción de tutela, toda vez que no demostró una afectación subjetiva o individual de sus derechos fundamentales al debido proceso a la libertad, a la confianza legítima y a la igualdad, entre otras cosas, porque no tiene la condición de parte dentro del proceso ordinario, es decir de interés legítimo que la vincule al proceso de nulidad del cual predica un defecto que vulnera el debido proceso.

101. En esos términos, tampoco puede la tutelante lograr por esta vía la protección de los derechos fundamentales que considera vulnerados, esto es, el debido proceso, la libertad, la confianza legítima y la igualdad, pues no es titular de los mismos, ya que son del mencionado municipio.

102. Sobre el punto, la Corte Constitucional en la Sentencia SU-173 de 2015, al resolver una acción de tutela que presentó el señor Rodrigo Lara Restrepo, en su entonces condición de Senador de la República y alegando tal calidad, así como la de ciudadano del común contra la providencia del 13 de mayo de 2009 proferida por la Sección Tercera del Consejo de Estado dentro del trámite de anulación de laudo arbitral, consideró que las partes de ese proceso se perfilan como únicos titulares del derecho fundamental al debido proceso que podría ser vulnerado a causa del proceso de anulación y la providencia en cita.

103. Así mismo, puso de presente que respecto de la calidad de Senador invocada para fundar la legitimidad por activa, que el funcionario público, sólo puede hacer aquello que le esté expresamente permitido; para los senadores, las situaciones descritas en el artículo 150 de la Constitución, entre las cuales no se incluye la de ejercer “agencia oficiosa” o “representación judicial” de sus electores.

104. De lo anterior, concluyó que si bien los Senadores tienen la facultad de representar políticamente a sus votantes en el ejercicio de sus funciones por

circunscripción nacional, ello no los faculta para intervenir como “parte” en procesos contenciosos en representación de sus electores. Así mismo manifestó:

“Ahora bien, invoca el ex Senador como precedente para demostrar su legitimación en la causa, la sentencia T-410 de 2003, interpuesta por un concejal como miembro de una corporación colegiada de elección popular en favor de sus “coterráneos”; sobre el punto se debe precisar que en efecto en dicha providencia se habilitó como parte actora al Concejal del Municipio de Versalles – Departamento del Valle del Cauca, al verificar que si bien la tutela no era procedente en representación de sus conciudadanos, sí lo era a nombre propio, dado que como habitante del municipio se encontraba directamente afectado por la ausencia de sistemas de acueducto y alcantarillado y, en ese orden como titular directo de los derechos fundamentales a la vida y a la salud conculcados por la omisión en la adecuada prestación de estos servicios, aclarando en todo caso la Corte que en su condición de Concejal no se encontraba habilitado para incoar acción de tutela en representación de sus “coterráneos”.

En ese orden, concluye la Sala la falta de legitimación por activa del señor Rodrigo Lara Restrepo para iniciar el presente trámite, en su entonces condición de Senador de la República, al carecer de habilitación legal para actuar como “parte” actora en una acción de tutela como agente oficioso o representante judicial de sus electores.

15. Tampoco encuentra la Sala legitimación por activa del gestor de la acción en su condición de ciudadano puro y simple, en la medida que no demostró una afectación subjetiva o individual a su derecho fundamental al debido proceso dentro del trámite de anulación de laudo arbitral cursado en sede Contencioso Administrativa, entre otras cosas, porque carece de la condición de “parte”, es decir de interés legítimo que lo vincule al proceso de anulación de laudo arbitral del cual predica un defecto que vulnera el debido proceso. En esos términos, tampoco puede el actor lograr por esta vía la protección a un derecho colectivo (patrimonio público) alegando conexidad con un derecho fundamental del cual no es titular.”⁴⁴

105. Teniendo en cuenta lo anterior, para la Sala es claro que la tutelante carece de legitimación en la causa por activa, para solicitar la protección de los derechos fundamentales invocados en el escrito de tutela, pues se reitera, ella no es la titular de dichas garantías.

106. Adicionalmente, se observa que la señora Blanca Lilia Vargas Buitrago no solicita la protección de una garantía constitucional propia que, eventualmente, se viera afectada con la providencia objeto de esta acción de tutela, como tampoco acredita un interés.

6.1.2. Legitimación de la señora July Katherine Méndez Clavijo

107. En el caso de la señora July Katherine Méndez Clavijo, quien actúa en su condición de ciudadana del municipio de Tauramena e integrante del comité que impulsó la consulta popular, se observa en primera medida que, al igual que la señora Blanca Lilia Vargas Buitrago, no participó en el proceso de nulidad simple, iniciado por Ecopetrol S.A.

108. En primera medida, la Sala observa que, si bien la señora Méndez Clavijo aduce su condición de integrante del comité que impulsó la consulta popular,

⁴⁴ Corte Constitucional, sentencia SU-173 de 2015. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

lo cierto es que no acredita dicha situación. Aunado a ello, si en gracia de discusión se admitiera que dicho presupuesto se encontrara probado, tampoco estaría legitimada para actuar, toda vez que no demuestra los motivos por los cuales la sentencia atacada vulnera de manera individual sus derechos fundamentales.

109. De esa manera, la Sala advierte que la señora Méndez Clavijo tampoco demostró que con ocasión de lo dispuesto en la sentencia de 30 de mayo de 2019, proferida por el Tribunal Administrativo de Casanare, se hubieren vulnerado de forma subjetiva o individual sus derechos fundamentales, pues se advierte que frente a aquellos solicitados en el escrito de tutela, la señora July Katherine Méndez Clavijo no es la titular.

110. En tal sentido, se tiene que la accionante no acreditó el interés jurídico que permita configurar su legitimación en la causa por activa en esta acción de tutela instaurada contra las decisiones del proceso ordinario en virtud del cual, las autoridades judiciales de primera y segunda instancia, declararon la nulidad del Acuerdo Municipal No. 006 del 10 de marzo de 2014, *“por el cual se hace efectiva la decisión tomada por la ciudadanía en la consulta popular realizada el 15 de diciembre de 2013 en el municipio de Tauramena”*, toda vez que por conducto de la acción de amparo, no puede alegar la protección de derechos fundamentales frente a los que no ostenta la titularidad.

111. Aunado a ello, se tiene que las accionantes tampoco acreditaron su intervención como agente oficioso del Municipio de Tauramena, como entidad que, conforme a lo dispuesto en el artículo 315 de la Constitución Política, puede acudir directamente a la defensa de sus derechos fundamentales y que en ese sentido, está en capacidad de designar un representante legal que promueva la acción de tutela en defensa de sus intereses, toda vez que al coadyuvar la entidad territorial la acción interpuesta por las tutelantes, demuestra que se encontraba en plena capacidad de promover su propia defensa.

112. Así las cosas, para esta Sección es claro que las señoras Blanca Lilia Vargas Buitrago y July Katherine Méndez Clavijo, no son las titulares de los derechos fundamentales invocados en el escrito de la tutela, cuya protección solicitan, adicionalmente no alegan ni acreditan que con ocasión de la sentencia enjuiciada se les hubiera causado un perjuicio o vulneración a una garantía constitucional propia, en tal sentido, se advierte que, como se mencionó anteriormente, el titular de los derechos fundamentales al debido proceso, a la libertad, a la confianza legítima y a la igualdad, es el municipio de Tauramena, es decir que, conforme a las normas previamente citadas, quien se encontraba legitimado para interponer la acción de tutela era el Alcalde Municipal de Tauramena.

6.1.3. Legitimación del Concejo Municipal de Tauramena

113. Conforme al material probatorio obrante en el expediente, la Sala observó que el Presidente del Concejo Municipal de Tauramena, coadyuvó de manera

extemporánea los argumentos expuestos por la parte actora, no obstante, en aras de proteger sus derechos fundamentales y, atendiendo el carácter informal de la acción de tutela, se analizará la legitimación de la entidad a efectos de determinar si se debe estudiar el fondo de la misma.

114. Así las cosas, de la lectura de la citada intervención, se tiene que el señor José Alfredo Moreno Cáceres, aduciendo su condición de *“Presidente del H. Concejo Municipal de Tauramena”*, sin embargo, conforme a lo dispuesto en los artículos 313 y 315 de la Constitución, se advierte que, los Concejos Municipales no tienen como función representar jurídicamente los intereses del municipio, pues la misma está en cabeza del Alcalde. En esa medida, no puede el señor Moreno Cáceres atribuirse una competencia otorgada por vía constitucional a otro funcionario público.

115. Asimismo, tampoco está legitimado en su condición de ciudadano del municipio de Tauramena, pues, al igual que las tutelantes, no acredita que con ocasión de lo dispuesto en la sentencia de 30 de mayo de 2019, proferida por el Tribunal Administrativo de Casanare, se hubieren vulnerado de forma subjetiva o individual sus derechos fundamentales, por lo que dicha coadyuvancia no se tendrá en cuenta.

6.1.4. Legitimación del municipio de Tauramena

116. La Sala advierte que, si bien se manifestó en párrafos anteriores que las tutelantes no acreditaron su intervención como agente oficioso, lo cierto es que, conforme al material probatorio obrante en el expediente, se observa que el municipio de Tauramena, como titular del interés jurídico de los derechos fundamentales cuya protección se reclama, se pronunció frente al escrito de tutela y, de esa manera, coadyuvó las pretensiones de la misma.

117. No obstante lo anterior, resulta necesario aclarar que si bien la coadyuvancia se presentó de forma extemporánea, la misma se tendrá en cuenta y se estudiará de fondo, atendiendo el carácter informal de la acción de amparo y, en aras de proteger los derechos fundamentales de los que el ente territorial pueda ser titular.

118. En ese orden de ideas, se tiene que la citada coadyuvancia, tiene como fundamento los mismos argumentos señalados por las señoras Blanca Lilia Vargas Buitrago y July Katherine Méndez Clavijo, esto es, que las sentencias de primera y segunda instancia, al cimentar sus decisiones en la sentencia de unificación SU-095 de 2018 de la Corte Constitucional, violaron sus derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad y a la seguridad jurídica.

120. En igual sentido resolvió la Corte Constitucional en la precitada sentencia de unificación SU-173 de 2015, el problema de la legitimación por activa de un municipio que se presenta como coadyuvante, cuando en realidad es el verdadero titular de los derechos tutelados:

“La “coadyuvancia” como representación adhesiva ofrece una disociación entre tener un interés alterno y ser el titular del mismo, es decir entraña una legitimación secundaria, en vez de una legitimación principal. Así, la acción de otro puede tener interés para el coadyuvante en la medida que su desarrollo le resulte útil sin necesidad de ostentar la titularidad del derecho a definir; se trata entonces de un sujeto que refuerza las pretensiones de una de las partes y actúa a favor del interés ajeno con el fin de que el resultado irradie también a su favor sin que por esto se convierta en el titular de la causa procesal o material.”⁴⁵

Si bien la actuación del Municipio de Neiva se presenta en apariencia como una forma de intervención adhesiva o ad adiuvandum⁴⁶, es decir en ayuda de una parte y para proteger el derecho ajeno como coadyuvante del mismo, lo cierto es que materialmente se trata de una intervención principal, pues en últimas su actuación tiene por objeto, tal como expresamente lo solicita, la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso, seguridad jurídica y confianza legítima conculcados aparentemente por una providencia judicial que dejó sin efectos un laudo arbitral originado en una controversia de la cual fue parte, aspecto que a diferencia del gestor del amparo, lo ubica como verdadero actor en tanto titular directo de los derechos supuestamente conculcados y, por lo mismo de la acción de tutela que pretende su protección, pues litiga en causa propia y no en causa ajena.

En esos términos, la Corte encuentra probada la falta de legitimación por activa del señor Rodrigo Lara Restrepo en su condición de Senador, ciudadano y/o agente oficioso para interponer esta acción, así como que la intervención del Municipio de Neiva, corresponde a una acción principal que lo ubica sin lugar a dudas en calidad de actor en la presente causa, al solicitar oportunamente -como se verá más adelante-, la protección de sus derechos fundamentales conculcados mediante la providencia de 13 de mayo de 2009 de la Sección Tercera del Consejo de Estado”.

121. De esa manera, se observa que, si bien la actuación del Municipio de Tauramena se presenta como una intervención adhesiva, lo cierto es que, se trata de una intervención principal en la medida que, como se indicó anteriormente, el mencionado municipio es el titular directo de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados por las providencias de primera y segunda instancia que declararon la nulidad del Acuerdo Municipal No. 006 de 2014, en el marco del proceso de nulidad simple del cual fue parte, por lo que se evidencia que en este caso, el ente territorial litiga en causa propia y no en causa ajena.

122. En esos términos, la Sala encuentra probada la legitimación por activa del municipio de Tauramena y, con ocasión de ello, procederá a estudiar: (i) los requisitos de procedibilidad adjetiva; y (ii) análisis del caso concreto.

7. Estudio sobre los requisitos de procedibilidad adjetiva

123. En el caso objeto de estudio, es imperioso concluir que no existe reparo alguno en cuanto hace referencia al primer requisito de procedibilidad, toda vez que no se trata de una **tutela contra decisión de tutela**, pues la providencia de segunda instancia que se censura fue proferida dentro del

⁴⁵ Francesco Carnelutti. Curso de Derecho Procesal Civil. Oxford University Press. Primera Serie. 1999. Primera Serie. Volumen 5. Pág 154 y 155

⁴⁶ Giuseppe Chiovenda. Curso de Derecho Procesal Civil. Oxford University Press. Primera Serie. 1999. Primera Serie. Volumen 6. Pág 324 y 325.

proceso de nulidad simple con radicado número 85-001-23-33-001-2016-00168-01, instaurado por Ecopetrol S.A. contra el municipio de Tauramena – Concejo Municipal.

124. En relación con el requisito de **inmediatez**, no se advierte ningún reproche, en vista que la providencia del Tribunal Administrativo de Casanare, fue proferida el 30 de mayo de 2019 y si bien el término se contabiliza a partir del día siguiente de la ejecutoria, en este caso, no hay necesidad de establecer dicha fecha, como quiera que la solicitud de amparo fue presentada el 18 de julio de 2019, es decir menos de 6 meses después, tiempo que esta Sala ha considerado razonable para el uso del mecanismo excepcional.

125. En consideración a la **subsidiariedad**, la Sala encuentra superado este requisito por tratarse de una providencia que resolvió el recurso de apelación elevado por el apoderado judicial del municipio de Tauramena, por lo que es evidente el agotamiento de los recursos ordinarios.

126. Así mismo, frente a los argumentos expuestos, se advierte que no le aplican los recursos extraordinarios de revisión y de unificación de jurisprudencia, pues los motivos que los sustentan no encuadran en los requisitos y causales que hacen procedente los recursos extraordinarios mencionados.

127. Respecto a la **relevancia constitucional**, para la Sala es necesario precisar que, el requisito se encuentra plenamente configurado, lo anterior por cuanto al realizar el test de procedibilidad de la acción de tutela en relación con los supuestos fácticos de la demanda, las pretensiones, los argumentos y las pruebas, se advierte que la parte actora solicita la garantía de sus derechos fundamentales al debido proceso, a la libertad, a la confianza legítima y a la igualdad “entre otros derechos que en el marco de la sana crítica el Honorable Juez tenga a bien reconocer”, cuyo núcleo esencial se vería afectado, con ocasión de lo dispuesto en las providencias del 25 de octubre de 2018 y 30 de mayo de 2019, que declararon la nulidad del Acuerdo Municipal No. 006 de 2014.

128. Teniendo en cuenta lo anterior, las garantías constitucionales que subyacen en el *sub lite*, por ser aquellos cuya protección pretende la parte actora, tienen rango constitucional al tenor de lo dispuesto en los artículos 13 y 29 de la Carta, lo que implica que la misma trascienda el ámbito meramente legal.

129. Así las cosas, se observa que no se trata de un debate de orden exclusivamente legal, el cual basado en la tutela judicial efectiva no admite que el titular del derecho o el interesado legítimo quede en un estado de indefensión, de tal manera que al existir la eventualidad de que no haya obtenido la protección de sus derechos ante el juez contencioso administrativo, natural de la causa ordinaria, quien tenía igualmente la obligación de constituirse en garante de los derechos fundamentales asumiendo el rol de juez de constitucionalidad y/o de convencionalidad, puede comparecer al juez

constitucional quien deberá realizar el análisis del caso a la luz de los postulados del Estado Social de Derecho, como garante de la dignidad humana.

130. En virtud de lo expuesto, el asunto es de relevancia constitucional cuando *prima facie* resulta necesario verificar si subsiste violación o amenaza al derecho fundamental, después de haber agotado el procedimiento legal administrativo de policía o judicial establecido por la ley para su protección.

131. Adicionalmente, la relevancia constitucional implica que el asunto de la acción de tutela tiene importancia para la interpretación de la Constitución, para su aplicación, para su eficacia y para la determinación del contenido y alcance de los derechos fundamentales y libertades públicas.

8. Del desconocimiento del precedente

132. La Sala precisa que el precedente es aquella **regla creada por una Alta Corte** para solucionar un determinado conflicto jurídico, sin que sea necesario un número plural de decisiones en el mismo sentido para que aquella sea considerada como precedente. También se considera que constituyen precedente las sentencias de constitucionalidad y las de unificación, expedidas tanto por la Corte Constitucional, como por el Consejo de Estado.

133. Sin embargo, resulta necesario advertir que *«...debe aceptarse que no todas las decisiones judiciales que profieren las Altas Cortes, generan una regla o subregla, pues son el resultado de la aplicación al caso concreto de la norma que viene al caso, sin una actividad creadora del juez.»*⁴⁷

9. Análisis del caso en concreto

134. El municipio de Tauramena, considera vulnerado su derecho fundamental al debido proceso, cuyo núcleo esencial se vería afectado, con ocasión de lo dispuesto en las providencias del 25 de octubre de 2018 y 30 de mayo de 2019, proferidas por el Juzgado Primero Administrativo de Yopal y el Tribunal Administrativo de Casanare, respectivamente, que declararon la nulidad del Acuerdo Municipal No. 006 de 2014.

135. En su concepto, las mencionadas autoridades judiciales accionadas *“contrarían los postulados establecidos en la carta política, al cimentar sus decisiones en la sentencia de unificación SU 095 de 2019, la cual (sic) posterior a la expedición del acto administrativo demandado (acuerdo municipal 006 del 20 de marzo de 2014), máxime cuando los pronunciamientos judiciales de las altas corporaciones (Corte Constitucional y Consejo de Estado), existentes para el año 2014, establecen sin lugar a equívocos que las entidades territoriales son competentes para regular aspectos como el que reguló el acuerdo atacado”*.

136. En síntesis, la inconformidad del municipio de Tauramena radica en que las autoridades judiciales hayan tomado como fundamento de sus decisiones lo dispuesto en la sentencia de unificación SU-095 de 2018, toda vez que la

⁴⁷ Consejo de Estado, Sentencia del 19 de febrero de 2015. M.P. Alberto Yepes Barreiro. Rad. No. 11001-03-15-000-2013-02690-01

misma fue proferida años después de la suscripción del acto administrativo anulado en el proceso ordinario del que fue parte.

137. En primer lugar, la Sala advierte que el mencionado ente territorial, al coadyuvar el fundamento de la solicitud de amparo, cumplió con la carga argumentativa para analizar el cargo planteado, pues indicó la providencia que alega como indebidamente aplicada, así como la regla cuya aplicación no pretende en el caso concreto y la incidencia que la misma tiene en el *sub lite*.

138. Teniendo en cuenta lo anterior, se advierte que, en la providencia del 30 de mayo de 2019, proferida por el Tribunal Administrativo de Casanare, al pronunciarse sobre la aplicación retroactiva y retrospectiva de la jurisprudencia constitucional, indicó:

“El fallo de control constitucional abstracto o el de unificación de jurisprudencia en sede de tutela producen efectos generales, impersonales y abstractos, en cuanto definen reglas y subreglas jurídicas para la interpretación del sistema de fuentes. Pese a su relativo poder de crear derecho, en la medida en que introducen variaciones a la comprensión que los intérpretes autorizados por la Carta (Legislador y jueces, según el caso) daban al ordenamiento, sin que este mismo haya cambiado su contenido material, deben aplicarse (sic) los conflictos en curso, así su génesis provenga de actos del pasado

(...)

No se aplica retroactivamente el fallo constitucional a la consulta, sino retrospectivamente a un acuerdo municipal expedido en el pasado, que está vigente y podrá producir los efectos que le correspondan. La sentencia anulatoria identifica y declara un vicio de validez que nació con el acto; es declarativa, no constitutiva de un estado de cosas; por ello, ejecutoriada, lo expulsa del ordenamiento desde siempre.

Basta para cerrar este aparte precisar que la SUJ (sic) de la Corte Constitucional a que se alude (SU-095/2018) no dejó diferidos ni condicionados sus efectos, esto es, no introdujo salvedades que permitan suponer que lo hecho está consumado o consolidado y los frutos de las consultas populares del pasado quedaron a cubierta de cualquier examen judicial de legalidad”.

139. Así las cosas, la Sala considera necesario recordar lo dispuesto por el artículo 10 de la Ley 1437 de 2011:

“ARTÍCULO 10. DEBER DE APLICACIÓN UNIFORME DE LAS NORMAS Y LA JURISPRUDENCIA. <Artículo CONDICIONALMENTE exequible> Al resolver los asuntos de su competencia, las autoridades aplicarán las disposiciones constitucionales, legales y reglamentarias de manera uniforme a situaciones que tengan los mismos supuestos fácticos y jurídicos. Con este propósito, al adoptar las decisiones de su competencia, deberán tener en cuenta las sentencias de unificación jurisprudencial del Consejo de Estado en las que se interpreten y apliquen dichas normas”.

140. En relación con el citado artículo, la Sala advierte que la Corte Constitucional en la sentencia C-634 de 2011, se refirió al carácter vinculante de la jurisprudencia constitucional y, de esa manera, sostuvo que “las autoridades tendrán en cuenta, junto con las decisiones de unificación del Consejo de Estado y manera

preferente, en razón de la jerarquía del sistema de fuentes previsto en la Carta y la vigencia del principio de supremacía constitucional, las decisiones de la Corte que interpreten las normas superiores aplicables a la resolución de los asuntos de su competencia. Esto, por supuesto, sin perjuicio de las sentencias que adopta esta Corporación en el marco del control abstracto de constitucionalidad, las cuales tienen efectos obligatorios erga omnes, según lo prescribe el artículo 243 C.P. y, por lo tanto, no pueden ser ignoradas o sobreseídas por ninguna autoridad del Estado, ni por los particulares. Esto habida consideración que hacen tránsito a cosa juzgada constitucional”.

141. Con base en lo anterior, no puede el accionante alegar que con ocasión de la aplicación de la sentencia SU-095 de 2018, se desconoció lo establecido por el Consejo de Estado en el fallo del 4 de septiembre de 2017, toda vez que, como se observa en la anterior transcripción, las autoridades deben tener en cuenta de manera preferente *“las decisiones de la Corte que interpreten las normas superiores aplicables a la resolución de los asuntos de su competencia”.*

142. En tal sentido, se observa que el citado artículo impone a las autoridades la obligación de aplicar de manera igualitaria a las disposiciones constitucionales, legales y reglamentarias a los asuntos que contengan los mismos supuestos fácticos y jurídicos, es decir que, cuandoquiera que se esté frente a casos con los mismos hechos, fundamentados en las mismas normas jurídicas, deberá adoptar decisiones uniformes, como en efecto ocurrió en este caso al dar aplicación de la sentencia SU-095 de 2018.

143. Como sustento de lo anterior, la Corte Constitucional en la sentencia SU-354 de 2017, indicó:

“La uniformidad de las decisiones adoptadas por los jueces permite, entonces, que los ciudadanos tengan certeza sobre el ejercicio de sus derechos y la efectividad de los mecanismos para su protección, con lo cual se concreta la seguridad jurídica y la igualdad en las actuaciones judiciales. Para ello, la jurisprudencia ha fijado diferentes instrumentos: (i) la Constitución reconoce que la actividad de los jueces está sometida al imperio de la ley, “lo que constituye no solo una garantía de autonomía e imparcialidad, sino también de igualdad en tanto el punto de partida y llegada de toda la actuación judicial es la aplicación de la ley”; (ii) la ley establece un conjunto de pautas orientadoras para resolver los diferentes problemas que se suscitan al interpretar y aplicar las normas jurídicas; (iii) la Constitución ha previsto órganos judiciales que tienen entre sus competencias “la unificación de jurisprudencia como forma de precisar con autoridad y vocación de generalidad el significado y alcance de las diferentes áreas del ordenamiento jurídico”; (iv) la jurisprudencia constitucional ha incorporado un grupo de doctrinas que, como la cosa juzgada y el deber de respeto del precedente judicial, “tienen entre sus propósitos garantizar la estabilidad de las decisiones y reglas judiciales fijadas con anterioridad”; y (v) algunos estatutos como el CPACA incorporan normas que tienen por propósito asegurar la eficacia de la jurisprudencia unificada del Consejo de Estado a través, por ejemplo, de su extensión (arts. 10 y 102)”.

144. Igualmente se pronunció en la misma sentencia frente a la obligatoriedad de las Altas Cortes para unificar la jurisprudencia, cuandoquiera que existan tensiones en ellas:

“Según lo consagrado en los artículos 234, 237 y 241 de la Constitución Política, la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado, como tribunales de cierre

de las jurisdicciones ordinaria y contencioso administrativa, al igual que la Corte Constitucional, como órgano encargado de salvaguardar la supremacía e integridad de la Carta, tienen el deber de unificar la jurisprudencia al interior de sus jurisdicciones, de tal manera que los pronunciamientos por ellas emitidos se conviertan en precedente judicial de obligatorio cumplimiento”.

145. Con base en los pronunciamientos referenciados anteriormente, se tiene que las autoridades judiciales están obligadas a mantener la línea jurisprudencial fijada por los Tribunales de cierre con el fin de garantizar el derecho a la igualdad de las decisiones judiciales y los principios de seguridad jurídica y confianza legítima de los administrados. Lo anterior supone que, el precedente de las Altas Cortes es vinculante para los jueces de instancia, pues su interpretación tiene un valor preponderante y, de esa manera, debe ser seguido por los tribunales y jueces del país.

146. De esa manera, se advierte que, el precedente fijado en la sentencia SU-095 de 2018 era perfectamente aplicable al caso que aquí se estudia, en la medida que en la mencionada providencia se analizó la tensión entre los principios de Estado unitario y autonomía de los entes territoriales, con ocasión de la materialización del mecanismo de consulta popular en el municipio de Cumaral, respecto del desarrollo de actividades encaminadas a la exploración y explotación de recursos del subsuelo.

147. En dicho pronunciamiento, la Corte Concluyó que:

“La consulta popular no es el mecanismo idóneo para dar aplicación a los principios de coordinación y concurrencia entre la Nación y el territorio en el marco de los postulados del Estado Unitario y la autonomía territorial, pues como mecanismo de participación ciudadana no puede utilizarse para definir si en un territorio se realizan o no actividades de exploración o explotación del subsuelo o de recursos naturales, ya que la competencia en esta materia no radica en forma absoluta en cabeza de los municipios, y por ello excede su competencia, pues existen competencias de este tipo radicadas en el nivel nacional que no es posible desconocer porque tales competencias han sido definidas constitucionalmente; así, el ordenamiento jurídico ha previsto y otorgado competencias en materia del subsuelo a entidades del Gobierno nacional central con la finalidad de proteger el interés general de toda la población”.

148. Así las cosas, se observa que, contrario a lo afirmado por el Municipio de Tauramena, el Tribunal Administrativo de Casanare no vulneró su derecho fundamental al debido proceso al fundar su decisión en los postulados de la sentencia de unificación SU-095 de 2018 de la Corte Constitucional, toda vez que al resolverse en ella una situación que versaba sobre los mismos supuestos fácticos y jurídicos, se encontraba en la obligación de aplicar sus efectos, pues de apartarse del mismo, tendría la carga de probar el motivo que lo llevó a fundar su decisión en un precedente distinto.

149. En relación con la aplicación del precedente en el tiempo, que es el problema concreto de la acción de tutela, la Sala considera pertinente aclarar que, el fijado por la Corte Constitucional en sede de unificación es vinculante y de aplicación inmediata y, como la citada sentencia de unificación no moduló

los efectos de la decisión allí adoptada, el Tribunal demandado estaba en la obligación de acoger la tesis allí expuesta.

150. En tal sentido, se advierte que lo que pretende el municipio de Tauramena es que se abra nuevamente el debate previamente zanjado en primera y segunda instancia, referente a las competencias y facultades de las autoridades territoriales en la disposición de los recursos que subyacen en el subsuelo.

10. Conclusión

151. Por todo lo anterior, no encuentra la Sala legitimación por activa de las gestoras de la acción, en la medida que no demostraron una afectación subjetiva o individual a sus derechos fundamentales al debido proceso, a la libertad, a la confianza legítima y a la igualdad dentro del trámite de nulidad simple cursado en sede Contencioso Administrativa, entre otras cosas, porque carecen de la condición de “parte”, es decir el interés legítimo que las vincule al proceso del cual predicen un defecto fáctico, por desconocimiento del precedente judicial.

152. Tampoco se observa que las accionantes hubieran actuado como agente oficioso, toda vez que, por un lado, no existió ninguna manifestación en ese sentido, pues siempre invocaron su condición de Concejala del municipio y de ciudadana del mismo y, por el otro, no se demostró imposibilidad alguna para que cualquiera de los interesados hubiese interpuesto la acción de tutela, de hecho, el municipio de Tauramena y el Concejo Municipal, actuando por intermedio de sus apoderados judiciales, coadyuvaron la acción de amparo, lo que demuestra que no existía obstáculo alguno para que las mencionadas entidades, como titulares de los derechos fundamentales, incoaran la acción.

153. En concordancia con todo lo anterior, se declarará la falta de legitimación en la causa por activa de las señoras Blanca Lilia Vargas Buitrago y July Katherine Méndez Clavijo, pues no son las titulares de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados.

154. Por otro lado, al no encontrar la Sala que con ocasión de la sentencia de 30 de mayo de 2019, proferida por el Tribunal Administrativo de Casanare, se hubieran vulnerado los derechos fundamentales al debido proceso, a la libertad, a la confianza legítima y a la igualdad del municipio de Tauramena, es menester negar el amparo deprecado, pues no se configuró el desconocimiento del precedente judicial alegado.

155. En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO: DECLARAR LA FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA de las señoras Blanca Lilia Vargas Buitrago y July Katherine Méndez Clavijo, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: RECONOCER la calidad de actor de la presente acción de tutela al Municipio de Tauramena, en su escrito del 5 de agosto de 2019, contra la providencia del 25 de octubre de 2018 y del 30 de mayo de 2019, proferidos respectivamente, por el Juzgado Primero Administrativo de Yopal y el Tribunal Administrativo de Casanare, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: NEGAR el amparo solicitado por el municipio de Tauramena, conforme a lo dispuesto en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO: NOTIFICAR esta providencia en la forma prevista en el Decreto 2591 de 1991, artículo 30.

QUINTO: Si no fuere impugnada esta decisión dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, al día siguiente a su ejecutoria, **REMITIR** el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO
Presidente

ROCÍO ARAÚJO OÑATE
Magistrada

LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ
Magistrada

NUBIA MARGOTH PEÑA GARZÓN
Magistrada (E)