



CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN QUINTA

Consejera Ponente: Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez

Bogotá D.C., dieciséis (16) de agosto de dos mil dieciocho (2018).

Radicación número: 25000-23-24-000-2009-00360-01

Actores: LOGAN SECURITY LTDA.

Demandado: SUPERINTENDENCIA DE VIGILANCIA Y SEGURIDAD PRIVADA

Asunto: Nulidad y restablecimiento del derecho (art. 85 CCA). Sentencia de segunda instancia. Renovación de licencia de funcionamiento y otros. Facultad discrecional.

La Sala procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de 25 de octubre de 2012, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección “B”, que falló:

“Primero. Declárese no probada la excepción de caducidad de la acción propuesta por la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

Segundo. Declárese probada la excepción de improcedencia de las causales de nulidad, propuesta por la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada, y en consecuencia, **deniéganse** las pretensiones de la demanda, por las razones expuestas en la parte motiva de ésta providencia.

Tercero. Absténese de condenar en costas”¹.

¹ Folio 187 del cuaderno 1.



I. ANTECEDENTES

1.1. LA DEMANDA²

La empresa **LOGAN SECURITY LTDA.**, junto con los señores **JESÚS ÁLVARO GALINDO RÍOS** y **ULRRY DANIEL GALINDO MOLINA** (socios), por conducto de apoderado, presentaron³ demanda de nulidad y restablecimiento del derecho contra la **SUPERINTENDENCIA DE VIGILANCIA Y SEGURIDAD PRIVADA**⁴, a efectos de obtener las siguientes declaraciones y condenas:

"1. Es nula la Resolución No 5523 del 19 de diciembre de 2008. "Por la cual se niega la renovación de la licencia de funcionamiento, la apertura de una sucursal en la ciudad de Ibagué y la cesión de cuotas sociales de la Empresa de Vigilancia y Seguridad Privada denominada LOGAN SECURITY LTDA." expedida por el Superintendente de Vigilancia y Seguridad Privada.

2. Es nula la Resolución No. 001705 del 24 de marzo de 2009, "Por el cual se resuelve un Recurso de Reposición a la empresa de vigilancia y seguridad privada LOGAN SECURITY LTDA.", expedida por el Superintendente de vigilancia y Seguridad Privada.

3. Como consecuencia de la prosperidad de las pretensiones anteriores se declare que la actora tiene derecho a la renovación de la licencia de funcionamiento, a la apertura de una sucursal en la ciudad de Ibagué y la cesión de cuotas sociales de la Empresa de Vigilancia y Seguridad Privada denominada LOGAN SECURITY LTDA.

4. En subsidio de la anterior pretensión se declare que la entidad demandada tiene la obligación de producir el acto administrativo que autorice la renovación de la licencia de funcionamiento, a la apertura de una sucursal en la ciudad de Ibagué y la cesión de cuotas sociales de la Empresa de Vigilancia y Seguridad Privada denominada LOGAN SECURITY LTDA.

5. En consecuencia y como restablecimiento del derecho, ordénese a La Nación - Ministerio de Defensa – Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada al pago de Ocho Mil Ciento Un Millón Seiscientos Veintiséis Mil Trescientos treinta y seis Pesos (\$8.101.626.336), como perjuicios causados a la entidad LOGAN SECURITY LTDA, y a los socios de la misma, sin perjuicio de lo que se pruebe en el proceso, para cada uno de mis representados.

6. Ordénese [sic] La Nación - Ministerio de Defensa - Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada, al pago del equivalente a Doscientos

² Folios 3-28 del cuaderno 1.

³ El 5 de octubre de 2009 (folio 28 del cuaderno 1).

⁴ En adelante la SUPERINTENDENCIA.



Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes, para cada uno de los socios de la entidad LOGAN SECURITY LTDA.

7. Que se ordene el cumplimiento de la sentencia dentro del término de establecido en el artículo 176 del CCA.

8. Si no se efectúa el pago en forma oportuna, la entidad liquidará los intereses comerciales y moratorios como lo ordena el artículo 177 del C.C.A.

9. La condena respectiva será actualizada de conformidad con lo previsto en el artículo 178 del C.CA, aplicando los ajustes de valor (indexación) desde la fecha de la no renovación de la licencia de funcionamiento, a la apertura de una sucursal en la ciudad de Ibagué y la cesión de cuotas sociales de la Empresa de Vigilancia y Seguridad Privada denominada LOGAN SECURITY LTDA, hasta la fecha de ejecutoria de la sentencia que le ponga fin al proceso.

10. Que se condene a la demandada cancelar los gastos del presente proceso, así como las sumas que por costas deban erogar mis representados para hacer efectiva la protección de sus derechos.

11. Que se condene a la demandada a pagar las agencias en derecho, sumas que se liquidarán de acuerdo a las tarifas de honorarios aplicables para estas actuaciones por los colegios de abogados y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 55 de la Ley 446 de 1998.”⁵.

1.2. HECHOS

El libelista los narró, en síntesis, así:

1.2.1. La SUPERINTENDENCIA, mediante Resolución No. 2416 del 18 de julio de 2006 renovó la licencia de funcionamiento de carácter nacional por el término de dos años a la empresa de vigilancia y seguridad privada LOGAN SECURITY LTDA (antes Citiseuridad⁶).

1.2.2. A través de la escritura pública No. 257 del 26 de enero de 2007, los señores César Augusto Mesa, Alberto Vélez y Fredy Gutiérrez Sánchez transfirieron, a título de cesión y venta a **JESÚS ÁLVARO GALINDO RÍOS** y **ULRRY DANIEL GALINDO MOLINA** las cuotas societarias de las que eran propietarios en la referida empresa.

1.2.3. La representante legal de la compañía elevó las siguientes solicitudes a la SUPERINTENDENCIA: radicado No. (i) 1682 del 22

⁵ Folios 4-5 del cuaderno 1.

⁶ El cambio de razón social fue autorizado por la SUPERINTENDENCIA mediante resolución No. 03717 del 10 de octubre de 2006.



de enero de 2008, (ii) 13790 del 15 de mayo de 2008, (iii) 20368 del 4 de julio de 2008, (iv) 24740 del 11 de agosto de 2008 y (v) 59401 del 29 de enero de 2009. En ellas pidió la renovación de la licencia de funcionamiento, la autorización para la apertura de una sucursal en Ibagué (Tolima) y la cesión de las cuotas sociales arriba mencionadas.

Dentro de dicho trámite se atendieron con la máxima prontitud y diligencia posibles todos los requerimientos de la SUPERINTENDENCIA y se entregaron a esta de manera oportuna los documentos y pagos del caso.

1.2.4. Dicha entidad, Mediante Resolución No. 5523 del 19 de diciembre de 2008, *“sin motivación fáctica y jurídica”*⁷ basada únicamente en el ejercicio de la *“facultad discrecional”*, resolvió negarle la renovación de la licencia de funcionamiento, la apertura de una sucursal en Ibagué y la referida cesión de cuotas sociales.

1.2.5. La sociedad actora interpuso el respectivo recurso de reposición, pero le fue despachado desfavorablemente e incurriendo en el mismo yerro con Resolución No. 1075 del 24 de marzo de 2009, confirmatoria del acto administrativo impugnado.

1.2.6. Tal pronunciamiento quedó ejecutoriado el 6 de abril de 2009. Respecto de los referidos actos denegatorios, el 24 de julio de 2009 se presentó solicitud de conciliación prejudicial ante el Ministerio Público, sin que se produjera acuerdo alguno⁸.

1.2.7. Tales decisiones administrativas han llevado a la empresa a la quiebra y al descrédito, a pesar de no tener antecedentes negativos; y a sus socios, a todo tipo de pérdidas y menoscabos, debidamente acreditados y calculados en la demanda.

1.3. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN

La parte accionante considera que los actos demandados son violatorios de las siguientes normas:

⁷ Folio 6 del cuaderno 1.

⁸ En la demanda no se especifica la fecha en que se agotó el trámite, pero en el expediente obra el documento respectivo (folio 33 del cuaderno 1 de anexos).



- Constitución Política: artículos 2, 6, 15, 25, 29, 83, 84 y 209.
- Código Contencioso Administrativo: artículos 36, 84 y 85.
- Decreto 356 de 1994: artículos 3, 11, 12, 13 y 14.

Explicó su concepto de violación a partir de los siguientes argumentos:

- Incompetencia en razón de la materia.** La SUPERINTENDENCIA no está facultada para “*no renovar*” la licencia de funcionamiento en uso de la facultad discrecional, que en todo caso relativa (no absoluta) y aplica solo a los supuestos de “*obtención, suspensión o cancelación*” de la misma (art. 3 D.356/94), que no son equiparables.
- Violación al derecho de audiencia y defensa.** Los actos enjuiciados se limitan a invocar la facultad discrecional sin mencionar los hechos que le sirvieron de causa, con lo cual se privó a los peticionarios de la posibilidad de refutarlos y de dimensionar su proporcionalidad, como lo ordenaban las normas invocadas y la jurisprudencia Constitucional⁹.
- Falsa motivación.** La sola discrecionalidad de la entidad no es suficiente para negar la renovación de la licencia, la apertura de una sucursal y la cesión accionaria, pues su ejercicio debe ser proporcional a los hechos que le sirvieron de causa (art. 36 CCA); la discrecionalidad absoluta no existe (art. 209 C. P.), pues deba ajustarse a los límites decantados por la Corte Constitucional¹⁰ y el Consejo de Estado¹¹.

1.4. TRÁMITE EN PRIMERA INSTANCIA

1.4.1. El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección “B”, en auto adiado 29 de octubre de 2009¹² admitió la demanda y ordenó las notificaciones de rigor.

1.5. CONTESTACIÓN

⁹ Frente a este cargo invocó la sentencia SU-250 de 1998, M. P. Alejandro Martínez Caballero.

¹⁰ Aludió a las sentencias SU-250 de 1998; M. P. Alejandro Martínez Caballero; C-734 de 2000, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa; y T-205 de 2009, M. P. Jorge Iván Palacio Palacio.

¹¹ Transcribió apartes de la siguiente sentencia: Sección Tercera, C. P. Alir Eduardo Hernández Enríquez, 30 de noviembre de 2006, rad. 11001-23-26-000-1995-03074-01.

¹² Folios 31-32 del cuaderno 1.



1.5.1. La SUPERINTENDENCIA, a través de apoderado, se opuso a las pretensiones de la demanda, con base en los siguientes argumentos plasmados en el escrito de contestación¹³:

1.5.1.1. No es cierto que los actos demandados carecieran de motivación, pues, aunque no haya sido expresa, la misma se pondrá en evidencia con motivo del control jurisdiccional, que es donde se materializan sus derechos de defensa y audiencia.

1.5.1.2. En el certificado de existencia y representación legal de 5 de noviembre de 2009 figura el señor **JESÚS ÁLVARO GALINDO RÍOS** con 206.010 cuotas sociales de la compañía accionante, sin contar con la autorización previa conforme al artículo 84 del Decreto 356 de 1994¹⁴.

1.5.1.3. Corresponde a la parte accionante probar los yerros que endilga a los actos enjuiciados; máxime cuando las resoluciones atacadas se fundan en el legítimo ejercicio de la facultad discrecional conferida por a la SUPERINTENDENCIA y en razones del servicio.

1.5.1.4. Es potestativo de la entidad conceder, lo que comprende la renovación de las licencias de funcionamiento, así como lo es su suspensión y cancelación, según lo establece el artículo 11 del Decreto 356 de 1994, con el fin de que las empresas vigiladas “brinden confianza y no generen un peligro para la comunidad”, atendiendo el interés general.

Por ello, “... una vez tuvo conocimiento de que un socio de la empresa demandante había sido capturado y se le [sic] adelanta un proceso penal en su contra...”¹⁵, negó la renovación de la licencia, en uso de las facultades conferidas por el artículo 3 del referido decreto y en las condiciones del artículo 36 del CCA, por demás avaladas por la jurisprudencia contencioso administrativa¹⁶ y la Corte Constitucional¹⁷.

¹³ Folios 37-45 del cuaderno 1.

¹⁴ Por el cual se expide el estatuto de vigilancia y seguridad privada.

¹⁵ Folio 40 del cuaderno 1.

¹⁶ Citó apartes de algunas providencias proferidas por juzgados y Tribunales administrativos y la siguiente del Consejo de Estado: Sección Primera, C. P. Ernesto Rafael Ariza Muñoz, 26 de marzo de 2009, rad. 4464, actor: ALESCER LTDA.

¹⁷ Transcribió fragmentos de las sentencias C-031 de 1995 y C-318 de 1995.



1.5.1.5. La tasación de perjuicios efectuados por la parte actora no refleja la utilidad neta, sino los ingresos brutos y se fundan en bases especulativas que incluyen factores frente a los que carecen de legitimidad, pues una es la persona jurídica demandante y otra sus socios.

1.5.1.6. Finalmente, propuso las excepciones de (i) “*improcedencia de las causales de nulidad*”, por avenirse al orden jurídico los actos demandados y estar motivados en la facultad discrecional de la entidad, y de (ii) “*caducidad*”.

1.5.7. Al allegar los antecedentes de los actos demandados que le fueron requeridos por el *a quo*, precisó que estos no están sometidos a las reglas del derecho sancionatorio.

Igualmente, refirió que estos están soportados en información aportada por organismos de seguridad del Estado que el Superintendente debe guardar por razones de reserva y seguridad ciudadana, tal como lo establece el artículo 20 de la Ley 57 de 1985 y el artículo 27 de la Ley 594 de 2000, que no deben ser divulgadas, para no contrariar lo normado en el artículo 248 de la Constitución.

1.6. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN PRIMERA INSTANCIA

1.6.1. La **parte demandante**¹⁸ reiteró los planteamientos esbozados en su escrito iniciático, y recabó en la debida tasación de perjuicios en la demanda y el ejercicio oportuno de la misma.

1.6.2. La **parte demandada**¹⁹ presentó memorial en el que ratificó los argumentos de defensa planteados en los escritos presentados por la entidad hasta esa etapa del proceso.

1.6.3. El **Ministerio Público** guardó silencio.

1.7. SENTENCIA APELADA²⁰

1.7.1. El Tribunal Administrativo de Bolívar, a través de fallo de 16 de diciembre de 2011, declaró no probada la excepción de caducidad, luego de advertir que el acto que agotó la vía

¹⁸ Folios 142-147 del cuaderno 1.

¹⁹ Folios 149-154 del cuaderno 1.

²⁰ Folios 163-187 del cuaderno 1.



gubernativa fue notificado el 6 de abril de 2009, y que el término de caducidad se suspendió por el trámite conciliatorio adelantado entre el 24 de julio y el 24 de septiembre de 2009. De ahí que la presentación de la demanda el 5 de octubre de esa anualidad resultara oportuno.

1.7.2. Acto seguido, advirtió que la excepción de “improcedencia de las causales de nulidad” propuesta por la entidad accionada dependía del mérito de las súplicas de la demanda, razón por la cual abordó su estudio de manera conjunta y, consecuentemente, declaró la prosperidad de la primera y denegó las segundas, para lo cual abordó el concepto de violación de la parte actora, tal como sigue:

1.7.2.1. Frente al cargo de “incompetencia en razón de la materia”, explicó que “... *la renovación de la licencia es hacer como de nuevo el procedimiento para la obtención de la misma...*”²¹. Ergo, si conforme al artículo 3º del Decreto 356 de 1994 la SUPERINTENDENCIA tiene competencia para conceder o cancelar la licencia de funcionamiento de una empresa de vigilancia y seguridad privada, también la tiene para conceder o negar su renovación.

1.7.2.2. Frente al cargo de “violación al derecho de audiencia y defensa”, arguyó que el ejercicio de la facultad discrecional en el sub lite es legal cuando es adecuado a los fines que lo autorizan y proporcional a los hechos que le sirven de causa. Esta fue la que utilizó la entidad accionada y corresponde a la parte actora desvirtuar su legalidad, no advirtiéndose del plenario en este caso que tal facultad se haya empleado bajo motivaciones diferentes al buen servicio.

1.7.2.3. Y frente al cargo de “falsa motivación”, indicó que no cabe catalogar con ese rótulo “... *el hecho de invocar en los considerandos el propósito de evitar el desarrollo de una actividad que genere desconfianza o inseguridad o represente un posible peligro para la ciudadanía, por cuanto este encaja en la facultad u cometido invocados...*”²², esto es, la vigilancia y control de los servicios de vigilancia privada para la protección de la seguridad

²¹ Folio 180 del cuaderno 1.

²² Folio 185 del cuaderno 1.



ciudadana. En suma, como no se demostró que la facultad discrecional se ejerció para fines ajenos al buen servicio, no hay falsa motivación.

1.8. RECURSO DE APELACIÓN²³

1.8.1. La parte demandante pidió que se revoque la sentencia de primera instancia y, en su lugar, se concedan las pretensiones de la demanda.

1.8.2. En defensa de ello, manifestó que el *a quo* no se pronunció sobre los planteamientos centrales de la demanda, relacionados con la violación del derecho de defensa y contradicción y el carácter relativo de la facultad discrecional, que no puede ser utilizada como un instrumento para la arbitrariedad.

1.8.3. Insistió en que, en sede administrativa la SUPERINTENDENCIA nunca dio a conocer a la empresa con base en qué hechos hacía uso de tal potestad y si su ejercicio era proporcional a ellos, lo cual no es subsanable en sede jurisdiccional; máxime cuando la garantía de los derechos de los administrados en sede gubernativa no es negociable.

1.8.4. Expresó que el “buen servicio” no es un hecho que justifique la medida adoptada de forma discrecional, sino que es “*un derecho de todos los colombianos*”²⁴, por tanto, no basta su sola invocación para convalidar un acto administrativo, pues, de lo contrario, estaría por fuera de las causales de anulabilidad.

1.8.5. Puso de presente que si bien en sentencia de 24 de mayo de 2012²⁵ la Sección Primera del Consejo de Estado consideró legítimo el uso de la facultad discrecional por parte de la SUPERINTENDENCIA accionada frente a la empresa de seguridad Aposmar, ello se debió a que en el acto que se enjuició en aquella oportunidad, sí consignaba razones de hecho, como lo fue la investigación penal adelantada a uno de los miembros de su junta directiva, a diferencia de lo que ocurre en el *sub lite*, en el que las Resoluciones atacadas no expresan nada al respecto.

²³ Folios 188-196 del cuaderno 1.

²⁴ Folio 191 del cuaderno 1.

²⁵ C. P. María Elizabeth García González, rad. 25000-23-24-000-2006-00169-01.



1.8.6. Antes, **LOGAN SECURITY LTDA.**, nunca recibió un requerimiento previo por mala prestación del servicio, ni fue objeto de sanción alguna. *“Ahora, si el problema radicaba en cabeza de uno de los socios nuevos, bastaba con que la Superintendencia se abstuviera de autorizar dicha cesión o viceversa”.*

1.8.7. Para finalizar reseñó los apartes jurisprudenciales y doctrinales que invocó en el curso de la primera instancia sobre los límites al uso de la facultad discrecional.

1.9. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

La **parte demandante**²⁶ reiteró los argumentos planteados en la apelación, especialmente sobre la falta de motivación fáctica de los actos censurados.

La **parte demandada**²⁷ acudió a las mismas razones de defensa esbozadas a lo largo del proceso, agregando que las pruebas reservadas que la entidad arrió al plenario no fueron desvirtuadas, con lo que más allá de la motivación de los actos demandados, lo cierto es que existió una justificación válida para proferirlos.

El **Ministerio Público** no rindió concepto.

II. CONSIDERACIONES

2.1. COMPETENCIA

Esta Sala es competente para conocer del recurso de apelación, de conformidad con lo establecido por el artículo 129 del CCA, en concordancia con el Acuerdo de Descongestión No. 357 de 5 de diciembre de 2017, suscrito entre las Secciones Primera y Quinta de esta Corporación.

2.2. PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde a la Sala, de cara a los planteamientos esbozados en el escrito de apelación, determinar si hay lugar a confirmar, modificar o revocar la decisión de primera instancia en cuanto

²⁶ Folios 18-21 del cuaderno 2.

²⁷ Folios 23-25 del cuaderno 2.



denegó las súplicas de la demanda, para lo cual resulta necesario establecer si los actos administrativos enjuiciados están viciados de nulidad por falta de motivación y por violar el derecho de audiencia y defensa de la empresa **LOGAN SECURITY LTDA.**

2.3. CUESTIÓN PREVIA

El Consejero de Estado Carlos Enrique Moreno Rubio manifestó impedimento para conocer el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de 25 de octubre de 2012, toda vez que como magistrado del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección “B” la suscribió.

El Consejero, consideró estar incurso en la causal 2ª del artículo 141 del Código General del Proceso –anteriormente contenida en el mismo numeral del artículo 150 del Código de Procedimiento Civil–.

La Sala acepta su impedimento y lo separa del conocimiento del caso al constatar la materialización de la causal, luego de advertir que, en efecto, suscribió la sentencia apelada, según se mira en el folio 187 del cuaderno 1, ya que, de conformidad con el alcance de la causal invocada, esta se configura por “Haber conocido del proceso o realizado cualquier actuación en instancia anterior, el juez, su cónyuge, compañero permanente o algunos de sus parientes indicados en el numeral precedente”.

2.4. CASO CONCRETO

Comoquiera que los motivos de inconformidad expresados por la parte apelante en relación con la discrecionalidad absoluta y su derecho de audiencia y defensa se contraen a la falta de motivación de la Resolución No. 5523 del 19 de diciembre de 2008, que negó la renovación de la licencia de funcionamiento, la apertura de una sucursal en Ibagué y la cesión de cuotas sociales solicitada por la empresa y la Resolución No. 1075 del 24 de marzo de 2009, confirmatoria de aquella, la Sala procederá a abordarlos de manera conjunta, tal y como sigue.

Del artículo 35 del CCA se extrae que, en el marco de las actuaciones administrativas, *“habiéndose dado oportunidad a los interesados para expresar sus opiniones, y con base en las pruebas*



*e informes disponibles, se tomará la decisión que será **motivada al menos en forma sumaria si afecta a particulares***”.

En tal sentido, la “**falta de motivación**” constituye un vicio de expedición irregular del acto administrativo, cuando se precisa de ese requisito, en tanto se relaciona con uno de los elementos formales propios de su contenido, y no necesariamente con la discordancia entre lo considerado, lo resuelto y la realidad fáctica y jurídica que rodea el asunto.

Es precisamente ello lo que permite distinguirla de la “**falsa motivación**” como causal de anulación autónoma de este tipo de decisiones, de acuerdo con los lineamientos del artículo 84 del CCA. Al respecto, se pronunció esta Corporación en sentencia de 7 de junio de 2012²⁸, así:

“El vicio de falsa motivación se presenta cuando la sustentación fáctica del acto carece de veracidad, es decir, no hay correspondencia entre lo que se afirma en las razones de hecho o de derecho que se aducen para proferir el acto y la realidad fáctica y/o jurídica del respectivo asunto.

Ahora bien, debe precisarse que una cosa es la falsa motivación y otra la falta de motivación. La primera es un evento sustancial, que atañe a la realidad fáctica y jurídica del acto administrativo, y la segunda es un aspecto procedimental, formal, ya que ésta es la omisión en hacer expresos o manifiestos en el acto administrativo los motivos del mismo.

De modo que el acto puede, formalmente, estar motivado, o sea cumplir con el requisito de tener indicados los motivos, pero en la realidad tener una falsa motivación, de suerte que por lo primero sería legal, pero por lo segundo estar viciado de nulidad. Puede darse también la situación contraria: que **debiendo ser motivado, no lo haya sido, pero los motivos por los cuales la ley autoriza su adopción realmente ocurrieron. Aquí la nulidad puede surgir de lo primero, la falta de motivación, y ya no de la falsa motivación, por cuanto ello constituye un vicio de forma o expedición irregular, debido a la carencia de un requisito de forma que en atención al tipo de acto puede ser sustancial**, es decir, relevante para el derecho de defensa y control del acto, como todos los que ponen fin a una actuación administrativa, si afectan a particulares, como lo prevé el artículo 35 de C.C.A” (Énfasis de la Sala).

En armonía con lo anterior, se debe insistir en que la motivación del acto administrativo, así sea sucinta, constituye la regla general en

²⁸ Sección Primera, C. P. Marco Antonio Velilla Moreno (E), rad. 11001-0324-000-2006-00348-00, actor: Jorge Arango Mejía.



aquellos casos en que se afecte a particulares, pues, así se desprende del referido artículo 35 del CCA, y así también lo ratificó la Corte Constitucional en la sentencia C-371 de 199, en cuanto afirmó con vehemencia que *“todos los actos administrativos **que no sean expresamente excluidos por norma legal** deben ser motivados, al menos sumariamente, por lo cual no se entiende que puedan existir actos de tal naturaleza sin motivación alguna. Y, si los hubiere, carecen de validez, según declaración que en cada evento hará la autoridad judicial competente...”*.

En el caso bajo examen, la SUPERINTENDENCIA accionada, por medio de las resoluciones enjuiciadas, resolvió negar la renovación de la licencia de funcionamiento, la apertura de una sucursal en Ibagué y la cesión de cuotas sociales solicitadas por la empresa **LOGAN SECURITY LTDA**, amparándose para ello en el ejercicio de la facultad discrecional que le fue conferida en el artículo 3º del Decreto 356 de 1994²⁹, que a la letra ora:

“Artículo 3º.- Permiso del Estado. Los servicios de vigilancia y seguridad privada, de que trata el artículo anterior³⁰, solamente podrán prestarse mediante la obtención de licencia o credencial expedida por la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad privada, **con base en potestad discrecional, orientada a proteger la seguridad ciudadana.**

La Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada **con base en esa misma potestad**, podrá suspender la licencia o credencial expedida” (Negrillas de la Sala).

Dicha norma no señaló expresamente que la SUPERINTENDENCIA quedara relevada de la obligación contenida en el artículo 35 del CCA de motivar los actos administrativos, aunque sí le reconoció un margen de discrecionalidad a la entidad para otorgar licencias de funcionamiento a empresas particulares para la prestación del servicio de vigilancia y seguridad privada.

Potestad que, de cualquier modo, debe ceñirse a los postulados del artículo 36 del CCA, que en su tenor literal consagra: **“ARTÍCULO**

²⁹ Por el cual se expide el Estatuto de Vigilancia y Seguridad Privada.

³⁰ “Artículo 2º.- *Servicios de Vigilancia y Seguridad Privada. Para efectos del presente Decreto, entiéndese por servicios de vigilancia y seguridad privada, las actividades de que en forma remunerada o en beneficio de una organización pública o privada, desarrollan las personas naturales o jurídicas, tendientes a prevenir o detener perturbaciones a la seguridad y tranquilidad individual en lo relacionado con la vida y los bienes propios o de terceros y la fabricación, instalación, comercialización y utilización de equipos para vigilancia y seguridad privada, blindajes y transporte con este mismo fin.*”



*36. En la medida en que el contenido de una decisión, de carácter general o particular, sea discrecional, debe ser **adecuada a los fines de la norma que la autoriza, y proporcional a los hechos que le sirven de causa***”.

Esto se justifica en el propósito connatural al Estado Social de Derecho (art. 1 y 2 C. P.) de prevenir los excesos y arbitrariedades en el marco de sus relaciones con los administrados. De ahí que en el ámbito de las competencias que atañen a la autoridad demandada, el ejercicio de la facultad discrecional debe adecuarse al fin de la norma que lo autoriza, que en este caso es la protección de la seguridad ciudadana, según se mira del texto transcrito líneas atrás.

Del mismo modo, el empleo de esta potestad debe acompañarse con el principio de proporcionalidad, que se mide en relación con los hechos que motivan la adopción de la decisión en la que se concreta el pronunciamiento sobre la viabilidad de la pretendida licencia de funcionamiento, en este caso, de una empresa de vigilancia y seguridad privada.

Así lo ha venido reconociendo esta Corporación desde hacer varias, décadas. El ejemplo más claro de ello lo constituye el pronunciamiento de 26 de marzo de 1998³¹, en el que se explicó:

“Cabe resaltar que en materia de vigilancia y seguridad privada es claro que la Administración tiene la potestad discrecional tanto para otorgar licencias de funcionamiento, como para suspender o cancelar la licencia expedida, pero el uso de tal potestad debe manifestarse desde un comienzo y, como ya se dijo, adecuarse a los fines de la norma y ser proporcional a los hechos que le sirven de causa.”

En el presente caso la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada simplemente se limitó a expresar que es facultativo para ella conceder o no la licencia de funcionamiento porque el verbo “podrá”, que consagra el artículo 11 del Decreto Ley 356 de 1.994, así la autoriza, **pero en parte alguna indica las razones de protección a la seguridad ciudadana que, conforme al artículo 3º ibídem, son las que deben servirle de sustento para hacer uso de dicha potestad**” (Énfasis de la Sala).

³¹ Sección Primera, .C. P. Ernesto Rafael Ariza Muñoz, rad. 4464, actor: Alecser Limitada, demandado: SUPERINTENDENCIA DE VIGILANCIA Y SEGURIDAD PRIVADA.



En aquella oportunidad este Alto Tribunal declaró la nulidad de los actos emitidos también por la SUPERINTENDENCIA, relacionados con la obtención de una licencia de funcionamiento, por no satisfacer las exigencias de motivación que precisa el ordenamiento jurídico para el uso de la facultad discrecional que ostenta dicha autoridad administrativa para tales efectos.

El mismo criterio lo reiteró la Sección Primera del Consejo de Estado en providencias de 5 de octubre de 2009³² y 24 de mayo de 2012³³, aunque vale advertir que en estos dos casos no accedió a las súplicas de nulidad por encontrar que había legítimos motivos de hecho y de derecho contenidos en los actos entonces demandados; el primero de ellos por no reunir los requisitos para operar en la modalidad pretendida, y el segundo, por estar vinculado uno de los directivos de la empresa a una investigación por el delito de homicidio.

Como bien lo concluyó el Tribunal de primera instancia, en el *sub judice*, está acreditado que mediante Resolución No. 2419 del 18 de julio de 2016³⁴, la SUPERINTENDENCIA otorgó por dos años la licencia de funcionamiento a la empresa **LOGAN SECURITY LTDA.**, que en un principio se llamó Citiseguridad³⁵.

Así mismo, están acreditadas las solicitudes elevadas por la empresa para registrar la cesión de cuotas societarias a favor de los señores **JESÚS ÁLVARO GALINDO RÍOS** y **ULRRY DANIEL GALINDO MOLINA** (29 de enero de 2007³⁶), para la apertura de una sucursal en Ibagué (16 de enero de 2008³⁷) y la renovación de la licencia de funcionamiento con sus anexos (15 de mayo de

³² C. P. Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta, rad. 25000-23-24-000-2005-00340-01, actor: Conjunto Residencial Calatrava Unidad Inmobiliaria Cerrada UIC, demandado: SUPERINTENDENCIA DE VIGILANCIA Y SEGURIDAD PRIVADA.

³³ C. P. Maria Elizabeth Garcia González, rad. 25000-23-24-000-2006-00169-01, actor: Empresarios Asociados de Apuestas Permanentes del Departamento del Magdalena - Aposmar Ltda, demandado: SUPERINTENDENCIA DE VIGILANCIA Y SEGURIDAD PRIVADA.

³⁴ Folio 1-3 del cuaderno 1 de anexos.

³⁵ El cambio de razón social fue autorizado por la SUPERINTENDENCIA mediante resolución No. 03717 del 10 de octubre de 2006.

³⁶ Folio 1 del cuaderno 2 de anexos.

³⁷ Folio 9 del cuaderno 2 de anexos.



2008³⁸, 4 de julio de 2008³⁹, 18 de julio de 2008⁴⁰ y 11 de agosto de 2008⁴¹).

En relación con estos pedimentos, la entidad demandada se pronunció, a través de la **Resolución No. 5523 del 19 de diciembre de 2008**, en los términos que, por su pertinencia para el cargo analizado en el presente asunto, la Sala transcribe *in extenso*:

“Que la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada mediante Resolución No 2419 del 18 de Julio de 2006, se le renovó licencia de funcionamiento de carácter nacional por el término de dos (2) años, a la Empresa de Vigilancia y Seguridad Privada denominada LOGAN SECURITY LTDA. , con NIT, 830.112.628-7, con domicilio en la en la Carrera 69F N° 64F - 12 Barrio la Estrada en la ciudad de Bogotá D.C., en las modalidades de vigilancia fija, con la utilización de armas de fuego.

Que la señora OLGA LILIA CAICEDO, identificada con la cédula de ciudadanía No. 65.761.915, en su condición de representante legal de la empresa de vigilancia y seguridad privada denominada LOGAN SECURITY LTDA., mediante radicados Nos. 13790 del 15 de mayo de 2008, 1682 del 22 de enero de 2008, radicado 20368 de 4 de julio de 2008, radicado 24740 de 11 de agosto de 2008 y radicado 59401 de 29 de enero de 2007, solicitó la renovación de la licencia de funcionamiento, la autorización para la apertura de sucursal en la ciudad de Ibagué Tolima, la cesión de cuotas sociales y la respuesta a los requerimientos a la citada empresa.

Que la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada como organismo del orden nacional, de carácter técnico, adscrito al Ministerio de Defensa Nacional, con autonomía administrativa y financiera, le corresponde ejercer el control, inspección y vigilancia sobre la industria y los servicios de vigilancia y seguridad privada.

Que el artículo 3o del Decreto – Ley 356 de 1994 establece que los servicios de vigilancia y seguridad privada, descritos en su artículo 2°, solamente podrán prestarse mediante la obtención de expedida por la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada, con base en la potestad discrecional orientada a proteger la seguridad ciudadana. Que la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada, con base en la potestad discrecional, podrá negar las solicitudes de renovación de licencia de funcionamiento que requieran los servicios de vigilancia y seguridad privada.

Que en ejercicio de la potestad discrecional, ésta Superintendencia decide sobre la negación de la renovación de la licencia de funcionamiento de la empresa de vigilancia y seguridad privada denominada LOGAN SECURITY LTDA. y aplica el precepto más adecuado y justo a la situación

³⁸ Folio 42-44 y 75-76 del cuaderno 2 de anexos.

³⁹ Folio 93 del cuaderno 2 de anexos.

⁴⁰ Folios 99-100 del cuaderno 2 de anexos.

⁴¹ Folios 103-104 del cuaderno 2 de anexos.



concreta, ateniéndose a los objetivos fijados por la Constitución y la ley, ajenos a su libre capricho, en cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares, a fin de proteger la vida, honra y bienes de los asociados, así como sus derechos y libertades.

Lo anterior teniendo en cuenta que los servidores públicos cuentan con un margen de apreciación importante que les confiere movilidad en el juicio para adoptar una decisión determinada, sin que ello comporte arbitrariedad ni subjetividad, toda vez que la arbitrariedad hace caso omiso de los fines de la ley para evadirlos o contrariarlo, lo cual no se aplica en el presente caso.

Uno de los postulados constitucionales resalta como finalidad del Estado el aseguramiento de los Integrantes de la Nación "(...) en la vida, convivencia, el trabajo la justicia, la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz dentro de un marco democrático y participativo que garantice un orden político, económico y social justo.", y como fines esenciales de Estado "(...) servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los derechos y deberes consagrado en la Constitución, *facilitar la participación de todos en las decisiones que los afecten y en la vida económica, política y administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia Nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia del orden justo. Las autoridades de la Republica están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia en su vida honra, bienes, creencia y demás derechos (...)*". En este sentido, fue creada la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada y como tal, le corresponde ejercer el control, inspección y vigilancia sobre las industria y servicios de vigilancia y seguridad privada con el fin de alcanzar los siguientes objetivos: (a) Mejorar los niveles de seguridad y confianza pública mediante la acción coordinada con las diferentes entidades y organismos estatales; (b) Asegurar que en desarrollo de las actividades de vigilancia y seguridad privada se respeten los derechos y libertados de la comunidad; (c) Proveer información confiable, oportuna y en tiempo real para que el Estado tome las decisiones de formulación de política, regulación e inspección, vigilancia y control relacionadas con los servicios de vigilancia y seguridad privada; (d) Proveer información, confiable, oportuna y en tiempo real para los usuarios de los servicios de vigilancia y seguridad privada, relacionada con la legalidad, idoneidad y capacidades técnicas de los prestadores de dichos servicios; (e) Brindar una adecuada protección a los usuarios de servicios de vigilancia y seguridad privada.

Bajo esta perspectiva le corresponde a la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad ejercer la inspección y vigilancia permanente sobre los servicios de vigilancia y seguridad privada, legalmente lo cumplan eficientemente, con sus funciones si no que también brinden confianza y no generen un peligro para la comunidad.

La actividad de la vigilancia y seguridad privada no constituye una actividad común, ya que se trata de la seguridad de la ciudadanía delegada en los particulares (personas jurídicas o naturales), toda vez que a ellos el Estado les permite el porte de elementos restrictivos (como son las armas de fuego) a través de una licencia. En este sentido, resulta claro que no debe existir ninguna duda sobre la idoneidad de dichas personas, y



en tal sentido no ha de vislumbrarse falta alguna de los mismos, siempre que elementos que en manos indebidas pueden generar un riesgo que esta entidad se encuentra en la obligación de minimizar.

El legislador, con el fin de conjurar de una manera pronta y eficaz una situación que ponga en peligro o vulnere derechos constituciones jurídicamente tutelados, revistió a la Administración de una facultad o potestad discrecional, en virtud de la cual sin salirse de lo preceptuado en la norma- principio de legalidad- le permite moverse con el fin de conjurar o prevenir dicha situación.

En este sentido tiene potestad para cancelar o negar la licencia de funcionamiento que haya otorgado a un particular (bien sea persona natural o jurídica) cuando este genere desconfianza O inseguridad o represente un posible peligro a la ciudadanía.

Por una parte, el artículo 36 del Código Contencioso Administrativo señala: “En la medida en que el contenido de una decisión de carácter general o particular, sea discrecional debe ser adecuada a los fines de la norma que la autoriza y proporcional a los hechos que el sirven de causa”, y por otra, el artículo 3° del Decreto 356 de 1994 establece que: *“Los servicios de vigilancia y seguridad privada solamente podrán prestarse mediante la obtención de licencia o credencial expedida por la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada, con base en la potestad discrecional orientada a proteger la seguridad ciudadana”* (subrayado fuera de texto).

Que el artículo 106 de Decreto Ley 356 de 1994, faculta a la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada consultar en todo momento los archivos de la Policía Nacional y de otros organismos de seguridad del Estado y adoptar las medidas necesarias, cuando se determine que las circunstancias que dieron lugar a la concesión de la licencia de funcionamiento o credencial hubieren variado⁴² (Subrayas y cursivas del texto original).

Según lo puso en contexto la propia SUPERINTENDENCIA en sede administrativa⁴³, contra dicha decisión, LOGAN SECURITY LTDA interpuso recurso de reposición⁴⁴, en el que puso de manifiesto que el uso de la facultad discrecional no puede confundirse con la arbitrariedad, y que en el acto recurrido no se concretaron siquiera sumariamente las razones de hecho que lo sustentaron.

En respuesta, la entidad profirió la Resolución No. 1075 del 24 de marzo de 2009, por medio de la cual confirmó la Resolución No. 5523 del 19 de diciembre de 2008, de cuyas consideraciones se mira, en todo su tenor literal, lo siguiente:

⁴² Folios 15-16 del cuaderno 1 de anexos.

⁴³ Cfr. folios 19-20 del cuaderno 1 de anexos.

⁴⁴ Folios 145-151 del cuaderno 2 de anexos.



“Procede el Despacho a resolver el Recurso de Reposición interpuesto en contra de la Resolución No. 005523 del 19 de diciembre de 2008, asistiéndole competencia en los términos previstos en el Decreto 2355 de 2006, Decreto Ley 356 de 1994, y no advirtiendo causal que la invalide.

El artículo 2° del Decreto 2355 de 2006 establece que dentro de los objetivos de la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada, se cuentan los de: *“Mejorar los niveles de seguridad y confianza pública mediante la acción coordinada de las diferentes entidades y organismos estatales, asegurar que en desarrollo de las actividades de vigilancia y seguridad privada se respeten los derechos y libertades de la comunidad, proveer información confiable, oportuna y en tiempo real para que el Estado tome las decisiones de formulación de política, regulación e inspección, idoneidad y capacidades técnicas de los prestadores de dichos servicios; proveer información confiable, y en tiempo real para que los usuarios de los servicios de vigilancia y seguridad privada, relacionada con la legalidad, idoneidad y capacidades técnicas de los prestadores de dichos servicios, brindar la adecuada protección a los usuarios de servicios y vigilancia y seguridad privada”.*

Por su parte, el artículo 3 del Decreto 356 de 1994, establece que *“Los servicios de vigilancia y seguridad privada, de que trata el artículo anterior, solamente podrán prestarse mediante la obtención de licencia o credencial expedida por la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada, con base en potestad discrecional, orientada a proteger la seguridad ciudadana.”*, en tanto que el artículo 36 del Código Contencioso Administrativo establece que *“En la medida en que el contenido de una decisión de carácter general o particular, sea discrecional, debe ser adecuada a los fines de la norma que la autoriza y proporcional a los hechos que le sirven de causa”.*

Con base en la normatividad anteriormente referida, la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada le negó la renovación de la Licencia de Funcionamiento, la apertura de una sucursal en la ciudad de Ibagué y la cesión de cuotas sociales a la empresa de Vigilancia y Seguridad privada Logan Security Ltda., mediante Resolución No. 005523 del 19 de diciembre de 2008.

Los servicios de vigilancia y seguridad privada solamente podrán prestarse mediante la obtención de licencia o credencial expedida por la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada con base en la potestad discrecional, orientada a proteger la seguridad ciudadana. Al referirnos a la discrecionalidad nos encontramos frente a la obligatoriedad de todos los órganos del Estado, de ceñirse a los preceptos establecidos por la Ley.

Así las cosas a la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada le corresponde ejercer el control, inspección y vigilancia permanente sobre la industria y los servicios de vigilancia permanente sobre la industria y los servicios de vigilancia y seguridad privada, legalmente habilitados, con el fin de que no solo cumplan eficientemente con sus funciones, sino que también brinden confianza y no generen un peligro para la comunidad.



Resulta evidente que el acto administrativo emitido por esta Superintendencia, tiene una sólida legitimidad y una clara argumentación jurídica, que no tiene que estar reglada como bien lo dispone la Corte Constitucional, pues la decisión de carácter particular objeto del presente recurso se encuentra adecuada a los preceptos constitucionales, toda vez que la facultad discrecional se deriva de la necesidad del legislador de otorgar facultad a los entes estatales para realizar juicios de valor y apreciaciones con el objeto de cumplir con las obligaciones estatales, el bien común y el interés general todo de acuerdo a hechos concretos que se presenta de un momento a otro.

En cuanto a la falta de argumentación del acto administrativo y la expedición irregular del mismo alegada por la recurrente, es preciso indicar que contrario a lo afirmado por la recurrente, el acto administrativo recurrido está plenamente motivado en la discrecionalidad atribuida por la ley y en ningún momento la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada ha sido arbitraria. Partiendo del hecho de que la potestad discrecional no nace ante la ausencia de ley o de derecho que la sustente sino de la existencia de una norma que la atribuya, se entiende que el acto administrativo recurrido da estricto cumplimiento a la ley, y se encuentra plenamente motivado, sustentado y justificado en ella y en la normatividad que le subyace.

La Corte Constitucional se manifestó en la Sentencia No. C- 318 de 1995, respecto del valor y utilidad que tiene el principio de la Facultad Discrecional en los siguientes términos: "Así la potestad discrecional es una herramienta jurídica necesaria e indispensable, en ciertos casos para una buena administración pública, pues se le brinda al gestor público la posibilidad de decidir, bajo un buen juicio, sin la camisa de fuerza de una reglamentación detallada que no corresponda a la situación que se quiera superar o enfrentar. (...)"

Por su parte, la Doctrina establece que *"El paradigma del orden constitucional que rige el Estado Social de Derecho nos ayuda a comprender que el ejercicio del poder público debe ser practicado conforme a los estrictos principios y normas derivadas del imperio de la ley, no existiendo por tanto actividad pública o funcionario que tenga plena libertad para ejercer sus funciones, las cuales se hallan debidamente regladas en las normas respectivas. Sin embargo, como las actividades que cumple la administración pública son múltiples y crecientes, la ley no siempre logra determinar los límites precisos dentro de los cuales debe actuar la administración su quehacer cotidiano, es por ello entonces que el ordenamiento jurídico atribuye a la administración dos tipos de potestades administrativas: las regladas y las discrecionales"*.

Teniendo en cuenta lo anterior, se hace necesario precisar, que la potestad reglada es aquella que se halla debidamente normada por el ordenamiento jurídico, y en consecuencia es la misma ley la que determina cual es la autoridad que debe actuar, en que momento y la forma con que ha de proceder, por lo tanto no cabe que la autoridad pueda hacer uso de una valoración subjetiva.

Por el contrario la potestad discrecional otorga un margen de libertad de apreciación de la autoridad, quien realizando una valoración un tanto



subjectiva ejerce sus poderes en casos concretos, ahora bien, el margen de libertad del que goza la administración en el ejercicio de sus potestades discrecionales no es extra legal, sino por el contrario, remitido por la ley, de tal suerte que, como bien lo anota el tratadista García de Enterría *"La discrecionalidad no constituye una potestad extralegal, si no [sic] mas [sic] bien, el ejercicio de una potestad debidamente atribuida por el ordenamiento jurídico a favor de determinada función, vale decir la potestad discrecional es tal, solo cuando la norma legal la determina de esa manera"*.⁴⁵ (Cursivas del texto original).

De la extensa pero necesaria transcripción de los actos administrativos demandados se aprecia con total claridad que existe una amplia reseña de los fundamentos jurídicos de la "potestad discrecional" de la SUPERINTENDENCIA como instrumento eficaz para el cumplimiento de sus fines constitucionales y legales, entre los que resalta la protección de la seguridad ciudadana.

Sin embargo, más allá de lo anterior, no existe una sola referencia que permita poner en evidencia los hechos que le sirvieron de causa para ejercerla en el caso concreto, con lo cual resulta imposible determinar si la medida adoptada por aquella fue proporcional a los mismos, lo cual opera en desmedro del derecho de defensa y contradicción que le asiste al particular afectado, esto es, **LOGAN SECURITY LTDA.**

En retrospectiva, para este colegiado, en relación con las exigencias establecidas en el artículo 36 del CCA, es dable concluir que la Resolución No. 5523 del 19 de diciembre de 2008 y la No. 1075 del 24 de marzo de 2009 guardan concordancia con los fines de seguridad ciudadana que la norma autoriza, pero en manera alguna permite establecer su proporcionalidad con los hechos que le sirven de causa, toda vez que existe un vicio formal de su contenido, traducido en la falta o ausencia total de motivación frente a la concreción de tales hechos.

Ahora, la SUPERINTENDENCIA excusa tal incumplimiento en la posibilidad que tiene el afectado de acudir a la jurisdicción contenciosa para controvertir los fundamentos fácticos del acto acusado. Empero, ello no resulta de recibo en este caso, cuando es indiscutible que no es eso lo que se debate, sino precisamente el hecho de no haberse indicado siquiera sumariamente tales motivos en las resoluciones atacadas.

⁴⁵ Folios 20-21 del cuaderno 1 de anexos.



Dicho de otro modo, lo que se censura es la falta de motivación como requisito formal del acto, que conduce a la nulidad por expedición irregular, y no la veracidad o concordancia con la realidad de las justificaciones que tomó la SUPERINTENDENCIA para no renovar la licencia de funcionamiento a la empresa accionante y negarle los demás pedimentos que le hizo en sede gubernativa.

Ahora, también se invoca una reserva de información relacionada con la existencia de procesos penales y otra serie de irregularidades que vinculan a uno de los socios de la compañía en cuestión; sin embargo, siendo esto lo que determinó el sentido de las decisiones enjuiciadas, lo mínimo que correspondía a la demandada era sustentar la decisión en los “informes reservados” y hacerlo saber en esos términos a los implicados, para que tuvieran la oportunidad, en el evento de ser pertinente, de oponerse en su momento a dicha reserva, pero ello no fue lo que ocurrió.

En ese orden de ideas, esta Sección considera que los actos administrativos están viciados de nulidad a causa de la falta de motivación de la que adolecen, y así se declarará. Aunque conviene anticipar que ello no implica que por ese solo hecho deba producirse de manera automática el pretendido restablecimiento del derecho, tal y como pasa a exponerse.

Lo primero que se debe poner en contexto es que la declaratoria de nulidad en el asunto bajo examen recae sobre actos administrativos que denegaron la renovación de la licencia de funcionamiento a una empresa de Vigilancia y Seguridad Privada, lo cual, por sustracción de materia, implica la denegatoria de apertura de una sucursal y el reconocimiento de cesión de cuotas societarias.

Dentro de ese contexto, por consecuencia de la nulidad judicial, lo máximo que podría ocurrir es que se volvieran las cosas al estado en que se encontraban, lo cual conllevaría, en términos concretos, retrotraerlas al momento de la solicitud que provocó que la SUPERINTENDENCIA emitiera los actos demandados, petición que, de por sí, no genera ningún derecho para la compañía actora ni tampoco un deber en tal sentido por parte de dicha entidad, pues la



renovación se encuentra sometida a la acreditación de los requisitos establecidos en el artículo 14 del Decreto 356 de 1994, que dispone:

“Artículo 14º.- Renovación de la licencia de funcionamiento. Para la renovación de la licencia de funcionamiento de las empresas de vigilancia y seguridad privada se deberá presentar un informe general sobre el estado de la empresa, sus sucursales o agencias, en la cual se haga una relación de los puestos vigilados, personal de vigilancia discriminando por modalidad de servicio, cantidad de armamento con que cuenta, vehículos, equipos de comunicaciones y seguridad, con la descripción de sus características, y de cualquier otro medio que se esté empleando para la prestación del servicio. Así mismo se deberá adjuntar los paz y salvos o comprobantes de pagos de los aportes parafiscales, como el comprobante de aportes a un fondo de cesantías.

Parágrafo 1º.- La Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada, podrá solicitar información adicional cuando lo considere necesario.

Parágrafo 2º.- Si se omite alguna o algunas de las sucursales o agencias, se entiende que no se seguirá continuará [sic] prestando el servicio en la misma”.

Ello debe ser mirado en armonía con lo normado en el artículo 85 del referido estatuto:

“Artículo 85º.- Vigencia de la licencia de funcionamiento. La licencia de funcionamiento para los servicios de vigilancia y seguridad privada y la credencial para asesores, consultores o investigadores se expedirán hasta por un término de cinco (5) años.

Parágrafo 1º.- Durante la vigencia de la licencia de funcionamiento los servicios de vigilancia y seguridad privada deberán obtener los aportes que establece la ley a diferentes entidades, aportes laborales, permisos, patentes, seguros y demás requisitos establecido en este Decreto. La Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada podrá en cualquier momento verificar el cumplimiento de esta disposición e impondrá las medidas cuatelares o sanciones a que haya lugar, e informará de este hecho al Ministerio de Trabajo y seguridad Social.

Parágrafo 2º.- La renovación de la licencia de funcionamiento de que trata este artículo deberá solicitarse a la Superintendencia de Vigilancia y seguridad Privada, sesenta (60) días calendario, antes de la pérdida de vigencia de la misma”.

De ahí que no puede haber un restablecimiento del derecho automático que contemple la renovación de la licencia de funcionamiento de **LOGAN SECURITY** sin que medie la verificación en sede administrativa de tales exigencias, pues no corresponde a la administración de justicia coadministrar y suponer cual sería el sentido de la decisión de la SUPERINTENDENCIA frente a la



valoración de las mismas; mucho menos cuando está de por medio la seguridad ciudadana.

Además, no puede perderse de vista que el restablecimiento se encuentra supeditado a lo expresamente señalado en las pretensiones en la demanda, dado el carácter rogado de la jurisdicción contenciosa.

En el *sub lite*, los actores piden que se ordene a la entidad demandada que declare que la actora “*tiene derecho*”⁴⁶ a la renovación de la licencia de funcionamiento, a la apertura de una sucursal en la ciudad de Ibagué y la cesión de cuotas sociales de la Empresa de Vigilancia y Seguridad Privada denominada LOGAN SECURITY LTDA o que, en su defecto, se declare que la SUPERINTENDENCIA “... *tiene la obligación de producir el acto administrativo que autorice*”⁴⁷ tales pedimentos.

Empero, de acuerdo con lo explicado en precedencia, no es posible acceder a tales pretensiones porque, de un lado, la renovación de la licencia –que en este caso condiciona además la apertura de la nueva sucursal, y la cesión de acciones de la empresa– es un trámite reglado que supone la existencia de una expectativa para el solicitante, y no un derecho adquirido en su favor o un imperativo insuperable para la administración.

Ahora bien, comoquiera que las restantes pretensiones de la demanda, relacionadas con las sumas presuntamente causadas y dejadas de percibir por la empresa a raíz de los actos demandados, están fincadas en ese supuesto derecho-deber de renovación de la licencia, tampoco es posible acceder el reconocimiento de dichos perjuicios, pues, no siendo claro la fuente de esa expectativa, tampoco lo es su consecuencia.

Finalmente, resta decir que en la demanda no se expresan pretensiones orientadas a obtener el resarcimiento frente a la defraudación concreta de la expectativa, por ende, no hay lugar a recabar en tal aspecto, dado el carácter rogado de la justicia contenciosa administrativa.

⁴⁶ Folio 4 del cuaderno 1.

⁴⁷ Folio 4 del cuaderno 1.



No obstante lo anterior, la Sala advierte que a las voces de lo normado en el artículo 170 del CCA, el juzgador, respetando los límites de la postulación presentada en la demanda, puede ordenar el correctivo adecuado, y comoquiera que en el asunto de la referencia la parte actora solicitó que “... *en subsidio de la anterior pretensión se declare que la entidad demandada tiene la obligación de producir el acto administrativo que autorice la renovación de la licencia de funcionamiento*”, se estima oportuno acceder parcialmente a dicha petición; no en el sentido de determinar a la autoridad accionada para declarar el cumplimiento de los requisitos legales establecidos frente a la licencia, sino para ordenarle que realice la valoración de las condiciones de la empresa frente al Estatuto de Vigilancia y Seguridad Privada y demás normas concordantes, expresando las razones para acceder o denegar la solicitud de renovación.

En ese orden de ideas, comoquiera que existe un vicio de ilegalidad en los actos demandados por la falta de motivación, hay lugar al restablecimiento del derecho, pero únicamente en los términos indicados líneas atrás.

Por lo anterior, se revocarán los numerales primero y segundo de la sentencia de 25 de octubre de 2012, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección “B” para, en su lugar, (i) declarar la nulidad de las Resoluciones No. 5523 del 19 de diciembre de 2008 y No. 1075 del 24 de marzo de 2009, emitidas por la SUPERINTENDENCIA DE VIGILANCIA Y SEGURIDAD PRIVADA; (ii) ordenarle que realice la valoración de las condiciones de la empresa accionante frente al Estatuto de Vigilancia y Seguridad Privada y demás normas concordantes, expresando las razones para acceder o denegar la solicitud de renovación, la apertura de una sucursal en la ciudad de Ibagué y la cesión de cuotas sociales; y (ii) denegar las demás pretensiones de la demanda.

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 FUNDADO el impedimento manifestado por el Consejero Carlos Enrique Moreno Rubio, de conformidad con las razones expuestas en la cuestión previa de esta providencia

Segundo: REVOCAR los numerales primero y segundo de la sentencia de 25 de octubre de 2012, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección “B” para, en su lugar:

(i) **DECLARAR LA NULIDAD** de las Resoluciones No. 5523 del 19 de diciembre de 2008 y No. 1075 del 24 de marzo de 2009, emitidas por la SUPERINTENDENCIA DE VIGILANCIA Y SEGURIDAD PRIVADA.

(ii) **ORDENAR** a la SUPERINTENDENCIA DE VIGILANCIA Y SEGURIDAD PRIVADA que realice la valoración de las condiciones de la empresa accionante frente al Estatuto de Vigilancia y Seguridad Privada y demás normas concordantes, expresando las razones para acceder o denegar la solicitud de renovación, la apertura de una sucursal en la ciudad de Ibagué y la cesión de cuotas sociales.

(iii) **DENEGAR** las demás pretensiones de la demanda.

Tercero.- DEVOLVER el expediente de la referencia al tribunal de origen, una vez ejecutoriada la presente providencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

ROCÍO ARAÚJO OÑATE

Presidente

LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ

Consejera

ALBERTO YEPES BARREIRO

Consejero



SC5780-6-1



GP059-6-1

