Floridablanca, 7 de Julio del 2022

ALCALDÍA DE FLORIDABLANCA
17 JUL 2022
RECIBIDO
2925

Doctor
**OSCAR MAURICIO ARENAS VALDIVIESO**
Secretario General

**Asunto:** Solicitud espacios utilizados en el Colegio Vicente Azuero Sede D – Mega Colegio Río Frío

Cordial Saludo,

Conforme a fallo de la Acción Popular No. 2018-086 donde se ordena lo siguiente:

> *"SEGUNDO. ORDÉNESE al MUNICIPIO DE FLORIDABLANCA que a más tardar dentro de los tres (3) meses siguientes a la notificación del presente proveído, adopte las medidas administrativas, contractuales y presupuestales necesarias para garantizar los servicios del Mega Colegio Río Frío y sea aprovechado para los fines que fue construido"*

Muy respetuosamente se requiere su amable colaboración para sean habilitados los espacios que actualmente son ocupados por la Secretaria General en el Colegio Vicente Azuero Sede D - Mega Colegio Río Frío, con el fin de aprovechar estos espacios para brindar el servicio educativo en esta importante Institución Educativa, en constancia de lo anterior se adjunta copia de dicha Acción Popular. Quedamos atentos a su favorable y amable respuesta al respecto.

Cordialmente,

**JUAN CARLOS OSTOS GUEVARA**
Secretario de Educación
Municipio de Floridablanca

Proyectó: Viviana Lizeth Delgado Suárez
Profesional U. Planeación Educativa

C.C.: Fernando Mier Martínez
Secretario de Infraestructura

SENTENCIA

Bucaramanga, septiembre seis (6) de dos mil dieciocho (2018)

| | |
|---|---|
| REFERENCIA: | 680013333011 2018 0086 00 |
| MEDIO DE CONTROL: | PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS |
| DEMANDANTE: | MARCO ANTONIO VELÁSQUEZ |
| DEMANDADO: | MUNICIPIO DE FLORIDABLANCA |

Habiéndose surtido las etapas procesales previstas en la Ley 472 de 1998 y al no existir causal que invalide actuado dentro del presente proceso, procede el despacho a proferir SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA, en el presente medio de control.

ANTECEDENTES

La parte demandante solicita se hagan las siguientes declaraciones y condenas[1]:

1. Se declaren vulnerados los derechos colectivos a, el goce de un ambiente sano, de conformidad con lo establecido en la Constitución, la ley y las disposiciones reglamentarias; la moralidad administrativa; el goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público; la defensa del patrimonio público; la seguridad y salubridad públicas; el acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública; el acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública; el derecho a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente

2. Se ordene al Municipio FLORIDABLANCA para que adelante las acciones necesarias para terminar la adecuación de los predios donde funcionaría el mega proyecto del colegio de Río Frio y se ponga a funcionar este predio, dentro de un término no superior a 5 meses, realizando las diferentes erogaciones presupuéstales necesarias para cumplir la orden judicial.

3. Se ordene el pago de costas procesales o agencia de derecho, por valor de 4 salarios mínimos

4. Se conforme el Comité de verificación del cumplimiento de la sentencia, qué trata el inciso 5o del Artículo 34 de la Ley 472 de 1998, con la participación de las partes y del juez.

En síntesis, como fundamentos facticos de la demanda narrados por el actor, se tiene que en el barrio González Chaparro del Municipio de Floridablanca, para el año 2009, el Fondo Financiero de Proyectos de Desarrollo- FONADE dio inicio a la construcción del Megacolegio de Río Frio, siendo entregado oficialmente al Municipio de Floridablanca hasta marzo de 2015.

Se han invertido cerca de CATORCE MIL MILLONES DE PESOS ($14.000.000.000.oo) y a la fecha la construcción no se ha puesto en funcionamiento, generando un daño irreparable a la comunidad por el estado de deterioro y abandono en la que se encuentra después de cerca de 10 años de iniciada la obra.

Que la obra del Megacolegio representa gastos innecesarios, ya que el inmueble en la actualidad no satisface ningún servicio, pues la accionada no ha solicitado al Ministerio de Educación la homologación de ninguna actividad educativa, representando una grave dilapidación de los dineros públicos, ya que lo presupuestado al inicio de la obra era la mitad de lo que realmente vale ponerla a funcionar.

[1] Folio 4-6.



Indica que presentó escrito en febrero 1 de 2018, para agotar el requisito previo del Artículo 144 del CPACA, recibiendo como respuesta que el Municipio se encuentra analizando todas las posibilidades viables para poner en funcionamiento el establecimiento educativo, continuando con la vulneración.

DERECHOS COLECTIVOS PRESUNTAMENTE VULNERADOS O AMENAZADOS

El actor popular considera que los hechos de la demanda provocan la vulneración de los derechos colectivos que se relacionan a continuación:

**a)** El goce de un ambiente sano, de conformidad con lo establecido en la Constitución, la ley y las disposiciones reglamentarias;

**b)** La moralidad administrativa;

**c)** La seguridad y salubridad públicas;

**d)** El acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública;

**e)** El derecho a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente;

TRÁMITE PROCESAL

La demanda se presentó el día seis (6) de marzo de 2018 (folio 16), siendo admitida mediante auto de marzo trece (13) de 2018 (Folio 17). La diligencia de Pacto de cumplimiento se inició el 19 de junio de 2018, y se declaró fracasada toda vez que no hubo ánimo conciliatorio, procediéndose en la misma al decreto de pruebas (fl 138-139). Así mismo, mediante auto de julio 31 del año en curso se ordenó correr traslado a las partes para que presentaran sus alegatos de conclusión y al Ministerio Público para que emitiera concepto de fondo (Fol. 188).

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA
(Fols. 26-33).

Frente a los hechos señala que no le constan y se atiene a lo probado dentro del proceso. En cuanto a las pretensiones se opone a las mismas y propone las excepciones que denomina: "*Falta de Competencia Funcional del Municipio De Floridablanca*", como sustento señala que el accionado no posee competencia para amparar los derechos colectivos irrogados, toda vez que las funciones en materia de educación son únicamente las trasladadas a los entes territoriales por el Ministerio de Educación. De igual forma propuso la excepción denominada inexistencia de Vulneración del derecho colectivo, toda vez que el Municipio en forma eficiente y oportuna, construyo la mega obra, que si bien aún no está al servicio de la comunidad, advierte que la cobertura en materia de educación de Municipio es del 100%.

Seguidamente propone la ineptitud sustantiva de la demanda, debido a que las pretensiones no guardan coherencia con los hechos relatados.

Finalmente, propone como excepción insuficiencia probatoria-carga probatoria en cabeza del accionante, señalando que revisados los hechos y fundamentos de derecho, el actor no allega pruebas contundentes que permita establecer como ciertos los argumentos esbozados por en el escrito de demanda.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Actor Popular (fl. 190-191).

209

Dentro del término procesal el actor popular presentó alegatos de conclusión, manifestando que el litigio no versa sobre el contrato realizado con la Fundación Fe Y Alegría, toda vez que se está resolviendo en otra instancia judicial. Reitera y puntualiza que el presente medio de control, funge en torno a la vulneración de los principios de planeación y economía, toda vez que en ningún momento se realizaron estudios de viabilidad financiera del proyecto.

Municipio de Floridablanca (fl: 192-193).

Dentro del término procesal presentó alegatos de conclusión reiterando los argumentos esbozados en la contestación y agrega que, el derecho colectivo a la moralidad administrativa resulta vulnerado si se prueba realmente el acaecimiento de la acción u omisión de quienes ejercen las funciones administrativas, con capacidad de producir la vulneración o amenaza de los bienes jurídicos, acercándose a la desviación de poder.

CONCEPTO DE FONDO MINISTERIO PÚBLICO
(fl. 194-200)

La Procuraduría Delegada ante este despacho se pronunció de fondo en este proceso, concluyendo del informe "*Obras ejecutadas Megacolegio Río Frio*" que la obligación del Municipio de Floridablanca consistía en el aporte y adecuación del lote de terreno para la construcción del Megacolegio, que no obstante por la falta de un estudio de suelos FONADE debió invertir recursos de la construcción para subsanar la situación y en contraprestación el Municipio debió asumir las obras de la parte alta del predio, que la parte baja del predio fue entregada por FONADE el 11 de diciembre de 2014, quedando pendiente el cerramiento de la zona alta de la construcción.

Con base en el material probatorio arrimado al expediente señala que la accionada no ha desplegado con suficiencia, las acciones necesarias encaminadas a materializar el uso adecuado del Megacolegio Río Frio generando la afectación de derechos e intereses colectivos invocados por el actor popular.

En razón a lo anterior, considera que las pretensiones están llamadas a prosperar, toda vez es evidente la total falta de planeación por parte de FONADE y de Municipio de Floridablanca en la proyección de una obra de gran magnitud en un sector con problemas de seguridad, pretendiendo ubicar a estudiantes de estratos acomodados, que difícilmente aceptarían acceder al cambio proyectado para el buen funcionamiento del Colegio.

As las cosas y comoquiera que la infraestructura ya está creada, estima que la misma debe ser aprovechada por la comunidad so pena de incrementar aún más el daño fiscal al convertirse en un ""Elefante Blanco" que se deteriora cada día más.

Por lo anterior, solicita (i) se ordene en un tiempo prudencial a la demandada que adopte las medidas orientadas a la puesta en funcionamiento del Megacolegio Río Frio de Floridablanca, para lo cual deberá contar con un documento técnico debidamente estructurado conforme a las recomendaciones evidenciadas a folios 14 al 19 del expediente, así como que (ii) se designe por parte de Municipio la conformación de un comité de verificación para el acatamiento del fallo. Así mismo, que se ordene que las instalaciones sean aprovechas a favor de la comunidad, diseñando programas educativos y recreativos que involucren a todas las secretarias que integran el Gobierno Municipal, y (iii) se compulsen copias a la Contraloría General de la República, Procuraduría General de la Nación y a la Fiscalía General de la Nación.

MATERIA PROBATORIO RECAUDADO

1. Solicitud de adopción de medidas en cumplimiento del inciso 3 del Artículo 144 del CPACA de fecha febrero 1 de 2018 (fl 11).





2. Respuesta dada por el municipio, emitida por el municipio de fecha 1 de febrero de 2018 (fls 12-14).
3. Noticia tomada de vanguardia liberal de fecha diciembre 6 de 2017 (fls 7-8).
4. Noticia tomada de vanguardia liberal de fecha junio 3 de 2017 (fls 9-10).
5. Acta de reunión de fecha 1 y 2 de agosto de 2016, suscrita entre funcionarios del Municipio de Floridablanca y la delegada del Ministerio de Educación, cuyo objetivo fue apoyar a la Secretaria de Educación de Floridablanca, en la definición de los criterios para la elaboración del documento técnico de análisis de los aspectos relacionados con el Megacolegio de Río Frio. (fl 39-44).
6. Informe de obras ejecutadas de fecha 3 de agosto de 2016, suscrito por el Secretario de Infraestructura de Floridablanca. (fls 45-52).
7. Concepto rendido por la Dra. Olga Lucía Gómez Salazar de fecha 22 de diciembre de 2016, frente a las opciones o alternativas con que cuenta el Municipio de Floridablanca respecto del Contrato de Concesión de Infraestructura Educativa celebrado entre el Municipio de Floridablanca y la Unión Temporal Colegio Comunidad San José Compañía de Jesús- Fe y Alegría. (fls 53-110).
8. Oficio de fecha 24 de mayo de 2017 dirigido al Ministerio de Educación Nacional, suscrito por el Alcalde del Municipio de Floridablanca, por medio de cual solicita se oriente para encontrar una solución viable a la encrucijada jurídica que se presenta con la obra Megacolegio Río Frio y que no permite poner en marcha la operación del mismo. (fl 111-117).
9. Oficio de respuesta al oficio anterior, de fecha 23 de julio de 2017, suscrito por el Subcirector Técnico de Acceso del Ministerio de Educación, en el cual manifiesta que el Ministerio de Educación no hizo parte de contrato de concesión suscrito por el Municipio de Floridablanca. (fl 118-122).
10. Oficio de fecha 15 de noviembre de 2017 dirigido al Ministerio de Educación Nacional suscrito por el Secretario de Educación, por medio del cual envía información referente al Convenio No 197013 Megacolegio Río Frio. (fl 123).
11. Oficio de respuesta al oficio anterior, recibido por el municipio el 22 de diciembre de 2017, por medio del cual se le informa al Secretario de Educación que se dio traslado de la solicitud al Ministerio de Educación Nacional. (fl 124).
12. Copia de los contratos de prestación de servicios, órdenes de trabajo, convenios, contratos de obra, de suministro, de interventoría, de asesoría, de compraventa, órdenes de compra y/o convenios realizados desde el año 2009, para la construcción del mega proyecto del colegio de Río Frío, aportados por el Municipio de Floridablanca en CD (fl: 145-146).
13. Informe de fecha 3 de julio de 2018, en el que se indica el estado actual de la construcción del Megacolegio Río Frío, presentado por el Municipio de Floridablanca. (fl: 149-155).

CONSIDERACIONES

Previo a absolver de fondo el asunto, se hace necesario señalar que de conformidad con el artículo 23 de la Ley 472 de 1998, dentro del medio de control de protección de los derechos e intereses colectivos, en la contestación de la demanda sólo podrá proponerse las excepciones de mérito y las previas de falta de jurisdicción y cosa juzgada, las cuales serán resueltas por el juez en la sentencia, por lo que no hay lugar a emitir pronunciamiento respecto a la excepción que la parte demandada denomina *Ineptitud Sustantiva de la demanda*.

No obstante, no sobra indicar que en diligencia de pacto de cumplimiento visible a folio 138-139 del expediente, las partes manifestaron no haber observado vicios para proceder al saneamiento de conformidad con los dispuesto en el Artículo 180.5 y 207 del CPACA, sin embargo, el despacho en aras de evitar defectos que puedan afectar el presente trámite, hará un pronunciamiento frente al planteamiento formulado por la accionada.

De acuerdo con lo anterior, encuentra esta agencia judicial que la excepción enrostrada, no se halla configurada toda vez que las pretensiones formuladas dentro del presente medio de control se erigen en torno a la protección de los derechos colectivos a la moralidad administrativa, defensa del patrimonio público, seguridad, utilización y defensa de los bienes de uso público, vulnerados presuntamente por el Municipio de Floridablanca al no ejercer las acciones necesarias para el funcionamiento del Megacolegio, luego de haber invertido una considerable suma de dinero.

205

Así las cosas, concluye el despacho que las pretensiones del libelo demandatorio guardan coherencia con lo pretendido en el mecanismo constitucional. Aunado a lo anterior, en las etapas procesales subsiguientes a la admisión del medio de control la entidad demostró en forma suficiente tener claridad sobre los hechos y pretensiones de la demanda.

Desde esta perspectiva, se impone concluir que en el presente asunto no se encuentra configura el defecto advertido, que impida continuar con la emisión de la decisión que ponga fin al litigio.

Problema Jurídico

En el presente caso el despacho debe determinar si el Municipio de Floridablanca vulnera o amenaza los derechos colectivos relativos, a la moralidad administrativa, la defensa de los bienes de uso público y la defensa del patrimonio público, de los habitantes del Municipio de Floridablanca y de la comunidad en general, los que señala vienen siendo conculcados con ocasión a la no terminación y puesta en funcionamiento del Megacolegio de Río Frio.

Tesis del Despacho

Advierte el despacho que se accederá a las pretensiones, toda vez que se acreditó la vulneración de los derechos colectivos a la moralidad administrativa y la defensa del patrimonio público, comoquiera que para la construcción del Colegio Río Frio se invirtieron cerca de $11.196.504.980.20 y a pesar que hace más de tres (3) años la obra fue entregada, a la fecha no se encuentra presando los servicios a la comunidad educativa para los fines que fue construida.

Marco Jurídico

Naturaleza y características del medio de control popular.

En cuanto a la naturaleza del medio de control de protección de los derechos e intereses colectivos –popular-, la Constitución Política de 1991, consagra en su Artículo 88:

> *"ARTÍCULO 88. La Ley regulará las acciones populares para la protección de los derechos e intereses colectivos, relacionados con el patrimonio, el espacio, la seguridad y la salubridad pública, la moral administrativa, el ambiente, la libre competencia económica y otros de similar naturaleza que se definen en ella.*
>
> *También regulará las acciones originadas en los daños ocasionados a un número plural de personas, sin perjuicio de las correspondientes acciones particulares.*
>
> *Así mismo, definirá los casos de responsabilidad civil objetiva por el daño inferido a los derechos e intereses colectivos."*

Por su parte, la Ley 472 de 1998 y el Artículo 144 del CPACA desarrollan el precepto constitucional determinando el objeto de los medios de control populares el cual es evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los derechos e intereses colectivos o restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible y procede frente a cualquier vulneración o amenaza de las autoridades públicas o de los particulares que violen o amenacen violar los derechos e intereses colectivos[2].

El medio de control protección de los derechos e intereses colectivos, tiene una característica esencial que consiste en que se trata de un medio de protección principal, es decir, no es subsidiario, ni su ejercicio se supedita al ejercicio de otros medios de control.

[2] Artículo 2 Ley 472 de 1998.





Ahora bien, para la prosperidad del medio de control de protección de los derechos e intereses colectivos es necesario que el actor popular acredite, (i) una acción u omisión de la entidad demandada, (ii) un daño contingente, peligro, amenaza, vulneración o agravio de derechos e intereses colectivos, peligro o amenaza que no es en modo alguno el que proviene de todo riesgo normal de la actividad humana y (iii) la relación de causalidad entre la acción u omisión y señala afectación de tales derechos e intereses, de no encontrarse presente alguno de estos elementos, se impone despachar desfavorablemente las pretensiones del demandante.

Los derechos e intereses colectivos cuya protección se invoca.

Los derechos colectivos que a juicio del actor viene vulnerando la entidad accionada son principalmente el de la moralidad administrativa y la defensa del patrimonio público.

a. De la moralidad administrativa.

Frente al primero la Sala Plena del Consejo de Estado[3] concluyó que la moralidad administrativa es un derecho que protege al sistema social de las conductas que afecten el buen comportamiento previsto en las *normas positivas* –reglas- o en los *principios generales del derecho*-:

Y de igual modo, precisó que para que la moralidad administrativa, fuera amparable como derecho colectivo a través de la acción popular, era necesario que confluyeran los siguientes elementos:

- Objetivo: Quebrantamiento del ordenamiento jurídico. Este elemento puede darse en dos manifestaciones: (i) Conexidad con el principio de legalidad y (ii) violación de los principios generales del derecho.
- Subjetivo: No se puede considerar vulnerado el derecho colectivo a la moralidad pública sin hacer el juicio de moralidad de la actuación del funcionario para establecer si incurrió en conductas amañadas, corruptas o arbitrarias y alejadas de los fines de la correcta función pública.
- Imputación y carga probatoria. Para disponer la protección del derecho colectivo pretendido por el juez popular deben tener presencia tanto el elemento objetivo como el elemento subjetivo y su debida correlación. Para ello se requiere de una carga argumentativa por el actor popular en la que se efectúe una imputación directa, seria y real de la violación del ordenamiento jurídico y de la realización de las conductas atentatorias de la moralidad administrativa.

b. Derecho colectivo a la Defensa del Patrimonio Público.

El derecho colectivo al patrimonio público alude no sólo a "*la eficiencia y transparencia en el manejo y administración de los recursos públicos sino también a la utilización de los mismos de acuerdo con su objeto y, en especial, con la finalidad social del Estado*"[4]. En tal virtud, si el funcionario público o el particular administraron indebidamente recursos públicos, bien "porque lo hizo en forma negligente o ineficiente, o porque los destinó a gastos diferentes a los expresamente señalados en las normas, afectaron el patrimonio público"[5].

El concepto de patrimonio público "*cobija la totalidad de bienes, derechos y obligaciones, que son propiedad del Estado y que se emplean para el cumplimiento de sus atribuciones de conformidad con*

[3] Sentencia del 1 de diciembre de 2015, exp. 11001-33-31-035-2007-00033-01.
[4] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia de 13 de febrero de 2006. Exp. AP - 1594 de 2001.
[5] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia de 6 de septiembre de 2001. Exp. AP - 163 de 2001. C.P.: Jesús María Carrillo Ballesteros.

*el ordenamiento normativo*"[6]. Adicionalmente, el Consejo de Estado ha reconocido que el concepto de patrimonio público también se integra por[7]:

> *"bienes que no son susceptibles de apreciación pecuniaria y que, adicionalmente, no involucran la relación de dominio que se extrae del derecho de propiedad, sino que implica una relación especial que se ve más clara en su interconexión con la comunidad en general que con el Estado como ente administrativo, legislador o judicial, como por ejemplo, cuando se trata del mar territorial, del espacio aéreo, del espectro electromagnético etc., en donde el papel del Estado es de regulador, controlador y proteccionista, pero que indudablemente está en cabeza de toda la población".*

Así mismo, el derecho colectivo a la defensa del patrimonio público implica que los recursos públicos sean administrados de manera eficiente, oportuna y responsable, de acuerdo con las normas presupuestales, con lo cual se evita el detrimento patrimonial[8].

A su vez, el Consejo de Estado ha concluido[9], en múltiples ocasiones "*que la afectación de patrimonio público implica de suyo la vulneración al derecho colectivo de la moralidad administrativa*" por cuanto generalmente supone "la falta de honestidad y pulcritud en las actuaciones administrativas en el manejo de recursos públicos".

Por último, es preciso resaltar que la jurisprudencia del Consejo de Estado[10], ha reconocido que el derecho a la defensa del patrimonio público ostenta doble finalidad:

> *"la primera, el mantenimiento de la integridad de su contenido, es decir prevenir y combatir su detrimento; y la segunda, que sus elementos sean eficiente y responsablemente administrados; todo ello, obviamente, conforme lo dispone la normatividad respectiva".*

En consecuencia, considera el despacho que el debate traído a colación por parte del actor popular es procedente y con base en la jurisprudencia trascrita se procede a estudiar el fondo del asunto puesto a consideración.

Caso concreto

Hechos probados

Cotejando los anteriores planteamientos, acorde con los aspectos relevantes señalados en esta Acción Popular y de lo obrante como acervo probatorio se tiene certeza que:

- De acuerdo al Acta de reunión celebrada el 1 y 2 de agosto de 2016, entre funcionarios del Municipio de Floridablanca y la delegada del Ministerio de Educación, se tiene como cierto que:

  > El 16 de diciembre de 2008, se suscribió el contrato de concesión No. 13-08-001 entre el municipio de Floridablanca y la Unión Temporal Colegio Comunidad San José - Compañía de Jesús - Fé y Alegría - Floridablanca, cuyo objeto es "[...] la entrega por el CONCEDENTE en concesión, al CONCESIONARIO la infraestructura física educativa del Municipio denominada COLEGIO FE Y ALEGRIA SAN FRANCISCO JAVIER dotada

[6] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. Sentencia de 31 de mayo de 2002. Exp. 13601. C.P.: Ligia López Díaz.
[7] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia del 21 de febrero de 2007. Exp. AP 2004-00413C.P.: Mauricio Fajardo Gómez. Cfr.
[8] Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia de 21 de mayo de 2008. Exp. 01423-01.C.P.: Ramiro Saavedra Becerra.
[9] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. 12 de octubre de 2006. Exp. AP 857 -01.C.P.: Ruth Stella Correa Palacio.
[10] CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia de 21 de mayo de 2008. Exp. 01423-01. C.P Ramiro Saavedra Becerra. "De allí su consagración expresa en el literal e) y f) del Artículo 4º de la Ley 472 de 1998, como derecho a la "defensa del patrimonio público" y "defensa del patrimonio cultural de la Nación





> según se especificaré en el Anexo que hará parte del Acta de Inicio, para que éste organice, opere y preste en ella el servicio público de Educación Formal, en los niveles preescolar, básica primaria, básica secundaria y media, a cambio de una remuneración, en los términos y condiciones previstos en este Contrato".
>
> La atención proyectada de estudiantes se estimó así: 720 estudiantes en preescolar y básica primaria y 720 estudiantes para los niveles de básica secundaria y media (excepto para el primer año de operación en el que no se ofertará el nivel de media).
>
> De acuerdo con el informe de gestión de la Secretaria de Educación saliente con fecha a diciembre de 2015, se relaciona que con inversión de recursos de la vigencia 2015, se invirtieron $787.205.273 para la "Construcción, obras complementarías e interventoría del cerramiento perimetral polideportivo y acceso al Megacolegio Rio Frió".
>
> De acuerdo al Acta de 10 de junio del 2011, se entregaron y recibieron a satisfacción los elementos de tecnología para el Megacolegio Rio Frío, adquiridos por el MEN a través de convenio con FONADE, los cuales se entregan en custodia al concesionario Fé y Alegría.
>
> Así mismo que de acuerdo al Acta de entrega y recibo a satisfacción (14 de junio del 2011) de los elementos de laboratorio para el Megacolegio Rio Frío, adquiridos por el MEN a través de convenio con FONADE, los cuales se entregaron en custodia al concesionario Fé y Alegria.
>
> Que de acuerdo al Acta de entrega se recibió a satisfacción el 31 de julio del 2014, los implementos deportivos, para el megacolegio Rio Frió, adquiridos por el MEN a través de convenio con FONADE.
>
> Que mediante constancia del 11 de diciembre de 2014, se designó al Secretario de Infraestructura Municipal, para que recibiera de FONADE la infraestructura del Megacolegio, según Acta de entrega y recibo a satisfacción de septiembre 12 del 2014, de los instrumentos musicales para el Megacolegio Río Frió, adquiridos por el MEN a través de convenio con FONADE.
>
> Que obra Acta de entrega y recibo a satisfacción de fecha 12 de septiembre del 2014, del material didáctico para grado cero, básica y media, para el megacolegio Rio Frío, adquiridos por el MEN a través de convenio con FONADE. Que obra Acta de entrega y recibo a satisfacción de septiembre 19 y 22; 23, 28 y 30 de octubre y 11, 24, 26 y 27 de noviembre; del 2014, del mobiliario escolar para el Megacolegio Río Frío, adquiridos por el MEN a través de convenio con FONADE.
>
> Que mediante constancia del 3 de octubre de 2014, se designa a la Almacenista del municipio, para que reciba la dotación del Megacolegio. Que se suscribió Acta del 3 de julio de 2015, en la que la Unión Temporal Colegio Comunidad San José Fé y Alegría Floridablanca hace entrega al municipio de Floridablanca de la dotación para el Megacolegio que se encontraba bajo su custodia (elementos de laboratorio, material tecnológico) que pasan al inventario del municipio de Floridablanca. Se relaciona Acta del 29 de diciembre de 2015, en la que la UT reemplaza y entrega al municipio, una de las impresoras averiadas durante el tiempo de su custodia. Que de acuerdo con el informe del área de contratación de la Alcaldía del mes de enero de 2016, se tiene que "La obra tenía fecha de terminación en el año 2010 para que fuese entregada al Municipio de Floridablanca y con ello poder dar inicio al contrato de concesión, sin embargo, se presentó incumplimiento por parte del contratista de la obra, CONSTRUCCIONES ANDRE LTDA. por lo que fue asumida con posterioridad por el Consorcio PRK finalizando su ejecución en diciembre del 2014".
>
> Que atendiendo esta situación el Municipio de Floridablanca recibió la infraestructura educativa por parte FONADE solo hasta el 11 de diciembre del 2014, es decir 4 años después, generando de esta forma inconvenientes en el flujo financiero del contrato, ya que sólo se podría cumplir con 5 años de ejecución del contrato de concesión, es decir del 2015 al 2020.

Que como consecuencia de ello, a la fecha no se ha podido firmar el Acta de inicio del contrato, dado los inconvenientes presentados en la ejecución de la construcción de la infraestructura para que fuera entregada a la Concesión como requisito para el inicio.

Que la concesión se suscribió con la intención de trasladar los estudiantes que se encontraban matriculados en la modalidad contratada, la cual para la época era de 1.200 alumnos para el primer año de ejecución del contrato y después se debía garantizar 1440 estudiantes, pero a la fecha las condiciones han variado ostensiblemente al punto que en este momento no se cuenta con estos alumnos ya que año a año fue disminuyendo la matricula en los colegios oficiales.

De acuerdo a lo anterior la administración municipal, plantea la posibilidad de liquidar el contrato de concesión, toda vez que presupuestalmente el contrato no es viable y ya no se cuenta con el número de estudiantes que se tenía previsto ubicar en esa infraestructura.

Se señala en el Acta que el concesionario no ha aceptado las propuestas planteadas por la entidad territorial y en su lugar exige el reconocimiento de un valor de DOS MIL SEISCIENTOS MILLONES DE PESOS MCTE ($2.600.000.000.oo) por presunto incumplimiento del contrato, tal como lo describe el informe de la oficina de contratación, propuesta que no fue aprobada por el Comité de Conciliación del municipio que sesionó el 23 de octubre de 2014, ni por el Consejo de Gobierno que sesionó el 30 de abril de 2015. (fl: 39-44).

- Así mismo a folios 53-110 se tiene que el 22 de diciembre de 2016, el Municipio de Floridablanca recibió informe final del contrato de prestación de servicios profesionales No 1879 de octubre 10 de 2016, suscrito por una experta en derecho comercial, administrativo y seguros, en el que a folios 66 señala que existieron incumplimientos a cargo del Municipio de Floridablanca en razón a la demora en la entrega de la documentación necesaria para realizar la viabilización técnica y jurídica de los predios, así como los inconvenientes de orden técnico presentados en los lotes aportados por la entidad.

  De igual manera se refiere en dicho informe que FONADE también incurrió en incumplimientos respecto de la entrega oportuna de la construcción y dotación de la infraestructura educativa. Sin embargo, el Municipio de Floridablanca no acudió en forma oportuna ante la instancia judicial a través del proceso administrativo de Controversia Contractual, con el fin de solicitar la declaratoria de incumplimiento de las obligaciones a cargo de FONADE y solicitar la reparación de los daños. No obstante lo anterior, debido a los incumplimientos recíprocos no era viable al Municipio de Floridablanca exigir judicialmente el cumplimiento del contrato o la indemnización de perjuicios. (fl: 66).

- De acuerdo a lo anterior el actor popular mediante derecho de petición del 1 de febrero de 2018, con ocasión a lo dispuesto en el inciso tercero del Artículo 144 de la Ley 1437 de 2011, deprecó al ente territorial accionando, la adopción de medidas necesarias para evitar un daño irreparable a la comunidad y al patrimonio público y se ordenara la terminación y puesta en funcionamiento del Megacolegio de Río Frio. (fl 11).

- En atención a la anterior petición, el Municipio de Floridablanca con Oficio sin número del 14 de febrero de 2018, dio respuesta indicando que la administración Municipal se encuentra analizando todas las posibilidades viables a fin de poner en marcha el establecimiento educativo, no obstante existir inconvenientes de carácter jurídico que no se han podido solucionar. Así mismo, señalo que la obra se encuentra terminada y cuenta con servicio de vigilancia las 24 horas del día y se realizan brigadas de limpieza y mantenimiento para evitar el deterioro irreparable a la estructura. (fl: 12).

- A folios 149-155 por medio del informe allegado por el accionado de fecha julio 3 de 2018, se halla probado que el accionado no realizó la adecuación del predio conforme a los estudios y





diseños planteados por FONADE en el estudio de suelos y por lo tanto FONADE debió invertir recursos de la construcción en terminar la actividad y en contraprestación el Municipio debió asumir las obras de la parte alta del predio.

- No obstante lo anterior, se evidencia el cumplimiento de las obligaciones y compromisos adquiridos por el Municipio, para lo cual suscribió los respectivos contratos. (fl: 151).

- A folio 171 y ss se evidencia acta de audiencia de instalación del Tribunal de Arbitramento que dirimirá las diferencias surgidas entre UNION TEMPORAL-COLEGIO-COMUNIDAD SAN JOSE-COMPAÑÍA DE JESUS-FE Y ALEGRIA- FLORIDABLANCA y MUNICIPIO DE FLORIDABLANCA.

Descendiendo al caso en estudio, se tiene que la inconformidad del actor se funda en las grandes sumas de dinero invertidas en la obra ya conocida por espacio de 9 años, *es decir desde el año 2009*, sin que a la fecha la mega obra se haya puesto en funcionamiento, por lo que el Municipio de Floridablanca debe hacer los empréstitos y demás actuaciones administrativas pertinentes y necesarias para poner en funcionamiento dicho proyecto.

Por su parte, el Municipio de Floridablanca no desconoce que a la fecha el Megacolegio no ha sido puesto en funcionamiento, pero señala que ha adelantado las actuaciones necesarias con el fin de poner al servicio de la comunidad esta obra.

Así las cosas corresponde resolver el problema jurídico planteado, para lo cual, no existe debate en que a la fecha el Megacolegio Río Frio no se encuentra prestando servicios, sin embargo, del caudal probatorio obrante se evidencian diferentes actuaciones por parte del Municipio de Floridablanca en aras de poner en funcionamiento la edificación y que a pesar de la falta de funcionamiento de la estructura, se evidencia la preservación y protección, de los elementos que integran el mega plantel.

En ese sentido, lo primero que es del caso precisar es que, el medio de control de protección de los derechos e intereses colectivos procede como mecanismo principal para garantizar los derechos colectivos vulnerados en la contratación de las entidades públicas, sin embargo, por disposición del artículo 144 del CPACA, el Juez de los Contencioso Administrativo tiene vedado anular el contrato, sin perjuicio de que pueda adoptar las medidas que sean necesarias para hacer cesar la amenaza o vulneración de los derechos colectivos.

Ahora bien, analizadas las pruebas en conjunto, para este despacho no resulta aceptable que luego de más de tres (3) años desde haber sido recibida la obra (*11 de diciembre de 2014*), la misma no haya sido puesta en funcionamiento, independientemente de los inconvenientes contractuales que se hayan presentado con ocasión del contrato de concesión de infraestructura Educativa No. 13-08-001 de fecha 16 de diciembre de 2008 cuyo objeto es "*la entrega por el concedente en concesión al concesionario de la infraestructura física educativa del Municipio denominada COLEGIO FE Y ALEGRIA SAN FRANCISCO AVIER, debidamente dotada, para que en ella se organice, opere y presente el servicio público de Educación Formal, en los niveles preescolar, básica primaria, básica secundaria y media a cambio de una remuneración en los términos y condiciones previstos en el contrato*", toda vez que la administración ha contado con un término más que razonable para tomar las determinaciones que considere conveniente, y sin embargo, ha permitido que la obra se convierta como lo afirma el Ministerio Público en un Elefante Blanco[11].

Al respecto se tiene que, si bien el Municipio de Floridablanca suscribió el mencionado contrato, desde el año 2014 no ha tomado una decisión sobre la ejecución o no del mismo, desconociendo los fines de la contratación pública, estos son: (i) el cumplimiento de los fines estatales, (ii) la continua y

[11] Según la Secretaría de Trasparencia de la Presidencia de la República un "Elefante Blanco" es una obra pública de construcción, mantenimiento o instalación de un bien inmueble, la cual tiene un impacto negativo para la comunidad debido a que ha sido abandonada o está inconclusa, sus costos superan los beneficios de su funcionamiento, no es utilizada, o su uso es diferente para aquel que fue creada.

208

eficiente prestación de los servicios públicos y (iii) la efectividad de los derechos e intereses de los administrados que colaboran con ellas en la consecución de dichos fines[12], en la medida que la obra para el cual fue construida no se encuentra prestando servicio alguno a la comunidad.

Es por ello que con esta omisión, el Municipio de Floridablanca desconoce que por mandato Constitucional la función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia y economía, celeridad, pues a pesar de haberse invertido cerca de $11.196.504.980.20 (fl.46), desde el año 2007 a la fecha, no se encuentre en funcionamiento el establecimiento educativo "MEGACOLEGIO RÍO FRIO DEL MUNICIPIO DE FLORIDABLANCA", el cual tiene como fin ampliar la cobertura y la calidad educativa dentro de la entidad territorial.

En consecuencia, para este estrado resultada palpable no sólo la transgresión del principio de planeación, en la medida que se construyó el Megacolegio donde la población beneficiaria es notoriamente inferior a la estimada, sino que además, no está prestando servicio alguno a la comunidad a pesar de haber transcurrido un término más que razonable, con lo cual, no solo se vulneran los principios propios de la contratación estatal y la función administrativa, sino que además pueden advertirse conductas que pueden calificarse como deshonestas o desviadas, afectándose no solamente el derecho colectivo a la moralidad administrativa, sino también a la defensa del patrimonio público.

Por lo anterior se protegerán los derechos conculcados y se ordenará al municipio de Floridablanca para que dentro de los tres (3) meses siguientes adopte las medidas administrativas, contractuales y presupuestales necesarias para garantizar los servicios del Megacolegio Río Frio y sea aprovechado para los fines que fue construido.

Costas.

De conformidad con lo expuesto en los Artículos 188 del CPACA y 365 del CGP condénese en costas a la parte accionada, valor que deberá liquidarse por secretaría de conformidad con el Artículo 366 del CGP.

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO ONCE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO BUCARAMANGA, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO. DECLÁRESE que el MUNICIPIO DE FLORIDABLANCA vulneró los derechos colectivos a la moralidad administrativa y la defensa del patrimonio público.

SEGUNDO. ORDÉNESE al MUNICIPIO DE FLORIDABLANCA que a más tardar dentro de los tres (3) meses siguientes a la notificación del presente proveído, adopte las medidas administrativas, contractuales y presupuestales necesarias para garantizar los servicios del Megacolegio Río Frio y sea aprovechado para los fines que fue construido.

TERCERO. COMUNÍQUESE esta decisión a la SECRETARÍA DE TRANSPARENCIA DE LA PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA con el fin que en aplicación del principio de colaboración armónica entre entidades, junto con el Municipio de Floridablanca y los entes de control, el Megacolegio Río Frio sea usado para el propósito para el cual fue concebido.

[12] Ley 80 de 1993, artículo 3.





CUARTO. COMPÚLSESE copias a la PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN y a la CONTRALORÍA MUNICIPAL DE FLORIDABLANCA, para que investiguen si con la vulneración de los derechos aparados se presentaron faltas disciplinarias o afectación patrimonial a la entidad, y EXHÓRTESELE para que adelanten con celeridad todas las actuaciones que a Ley les impone para evitar la prescripción de la acción disciplinaria y fiscal, respectivamente. Para tal efecto se les comunicará la sentencia.

QUINTO. Para el seguimiento y verificación del cumplimiento de las órdenes aquí dadas CONFÓRMESE un comité integrado por las partes que intervinieron en este proceso, la Defensoría del Pueblo, el Personero Municipal, la Procuraduría General de la Nación y la Contraloría Municipal de Floridablanca. El comité tendrá la obligación de informar al despacho el cumplimiento de lo ordenado en esta decisión.

QUINTO. De conformidad con lo expuesto en los Artículos 188 del CPACA y 365 del CGP CONDÉNESE EN COSTAS a la parte demandada, valor que deberá liquidarse de conformidad con el Artículo 366 del CGP.

SEXTO. ADVIÉRTASE al MUNICIPIO DE FLORIDABLANCA que el incumplimiento de este fallo y el incumplimiento de las conductas señaladas en defensa del interés colectivo aquí protegido, dará lugar a la aplicación de las medidas coercitivas previstas en el capítulo XII, Artículos 41 y siguientes de la Ley 472 de 1998.

SÉPTIMO. En virtud de lo dispuesto en el Artículo 80 de la Ley 472 de agosto 5 de 1998, por Secretaría ENVÍESE a la Defensoría del Pueblo, copia de la demanda, del auto admisorio y del fallo definitivo del medio de control de la referencia, para los efectos y fines pertinentes.

OCTAVO: En caso que la presente providencia no sea impugnada, ARCHÍVESE, previas las anotaciones en el sistema.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE,

EDILIA DUARTE DUARTE
Juez