

GOBERNACIÓN DE ARAUCA
DESPACHO DEL GOBERNADOR



CODIGO SERIE: _____

NOTA INTERNA

003

FECHA: 14 DE MARZO DE 2019

PARA: KAREN YHAJIRA QUINTERO ARDILA - JEFE DE PRENSA (GACETA DEPARTAMENTAL)

DE: CARLOS LEONIDAS SANTAMARIA NIETO - PROFESIONAL UNIVERSITARIO DESPACHO

URGENTE:	X	ENVIAR PROYECTO DE RESPUESTA:	_____
PARA SU INFORMACION:	_____	DAR RESPUESTA Y ENVIAR COPIA:	_____
FAVOR DAR CONCEPTO:	_____	FAVOR TRAMITAR:	X
INFORMAR POR ESCRITO:	_____	ARCHIVAR:	_____
ENCARGARSE DEL ASUNTO:	X	ENTREGARSE Y DEVOLVER:	_____
OTRO:	_____	DILIGENCIAR Y DEVOLVER:	_____

OBSERVACIONES:

De manera atenta remito a su despacho, LA ORDENANZA N° 012 DE 2019, SANCIONADA EL DIA 12 DE MARZO DE 2019: **"POR MEDIO DEL CUAL SE FACULTA AL GOBERNADOR DEL DEPARTAMENTO DE ARAUCA PARA DONAR UN BIEN INMUEBLE DE PROPIEDAD DE LA GOBERNACIÓN DE ARAUCA, UBICADO EN LA VEREDA ALTO PRIMORES, MUNICIPIO DE ARAUQUITA, DENOMINADO EL TOPACIO"**.

Lo anterior, con el fin de ser publicada en la GACETA DEPARTAMENTAL.

FIRMA:

CARLOS L. SANTAMARIA NIETO

RECIBIDO: _____

FECHA: _____

HORA: _____

Arauca, 14 de marzo de 2019

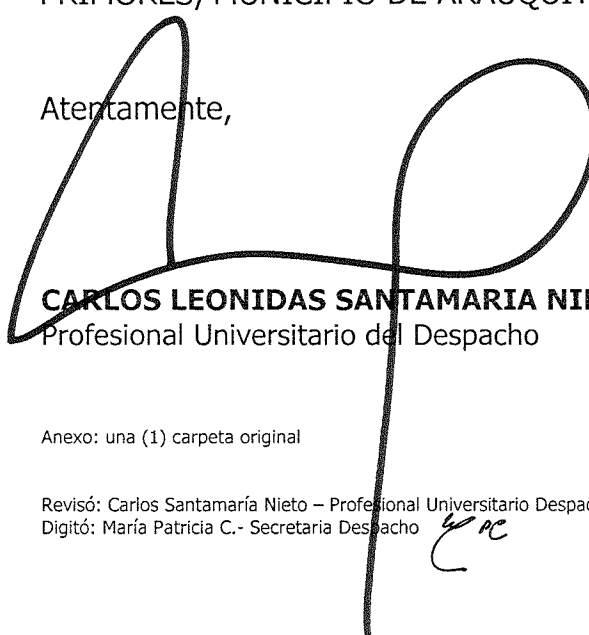
Diputado
HERNANDO HENAO CIRO
Presidente Asamblea Departamental
Arauca - Arauca

Cordial saludo Honorable Diputado:

Para su conocimiento y fines pertinentes, de manera atenta remito a su despacho la siguiente Ordenanza, con revisión de legalidad expedida por la Oficina Asesora Jurídica Departamental.

ORDENANZA N° 012 DE 2019: "POR MEDIO DEL CUAL SE FACULTA AL GOBERNADOR DEL DEPARTAMENTO DE ARAUCA PARA DONAR UN BIEN INMUEBLE DE PROPIEDAD DE LA GOBERNACIÓN DE ARAUCA, UBICADO EN LA VEREDA ALTO PRIMORES, MUNICIPIO DE ARAUQUITA, DENOMINADO EL TOPACIO".

Atentamente,



CARLOS LEONIDAS SANTAMARIA NIETO
Profesional Universitario del Despacho

Anexo: una (1) carpeta original

Revisó: Carlos Santamaría Nieto – Profesional Universitario Despacho
Digitó: María Patricia C.- Secretaria Despacho 

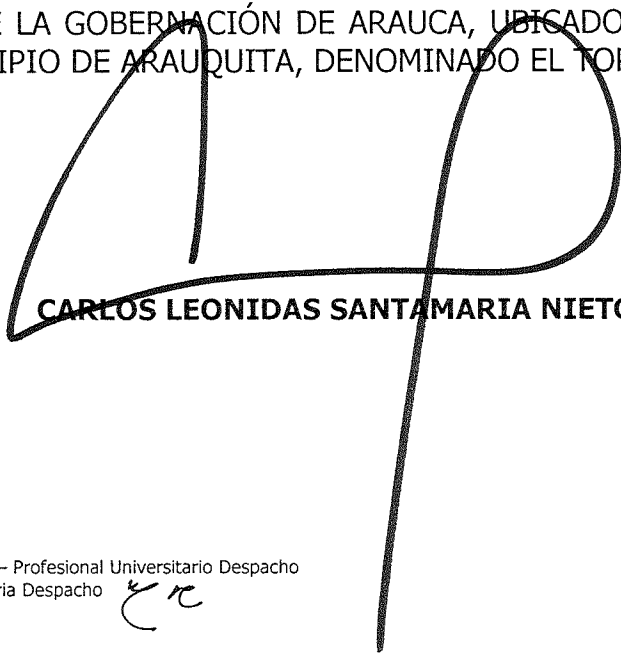
Arauca, 14 de marzo de 2019

EL PROFESIONAL UNIVERSITARIO DEL DESPACHO DEL GOBERNADOR DE ARAUCA

CERTIFICA:

Que hoy 14 marzo de 2019, se ha ordenado la publicación en la Gaceta Departamental de la Ordenanza N° 012 del 12 de marzo de 2019.

ORDENANZA N° 012 DE 2019: "POR MEDIO DEL CUAL SE FACULTA AL GOBERNADOR DEL DEPARTAMENTO DE ARAUCA PARA DONAR UN BIEN INMUEBLE DE PROPIEDAD DE LA GOBERNACIÓN DE ARAUCA, UBICADO EN LA VEREDA ALTO PRIMORES, MUNICIPIO DE ARAUQUITA, DENOMINADO EL TOPACIO".



CARLOS LEONIDAS SANTAMARIA NIETO

Revisó: Carlos Santamaría Nieto – Profesional Universitario Despacho
Digitó: María Patricia C.- Secretaria Despacho

ORDENANZA No. 012 DE 2019

"POR MEDIO DEL CUAL SE FACULTA AL GOBERNADOR DEL DEPARTAMENTO DE ARAUCA PARA DONAR UN BIEN INMUEBLE DE PROPIEDAD DE LA GOBERNACION DE ARAUCA, UBICADO EN LA VEREDA ALTO PRIMORES, MUNICIPIO DE ARAUQUITA, DENOMINADO EL TOPACIO"

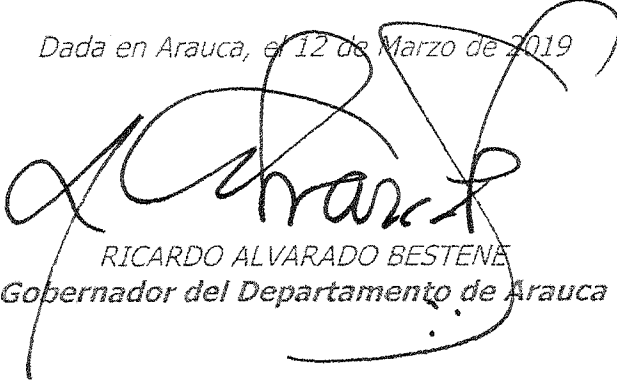
El Gobernador del Departamento de Arauca, en uso de sus facultades constitucionales y legales, en especial de las previstas en el artículo 305, numeral 9º de la Carta Política y del artículo 78 del Decreto 1222 de 1986, imparte

SANCION

A la totalidad de los cuatro (4) artículos de la presente Ordenanza

PUBLIQUESE Y CUMPLASE

Dada en Arauca, el 12 de Marzo de 2019


RICARDO ALVARADO BESTENE
Gobernador del Departamento de Arauca

"HUMANIZANDO EL DESARROLLO"

REVISIÓN DE LEGALIDAD DEL PROYECTO DE ORDENANZA No. 012 DE 2018

REMITIDO POR : Coordinador Área Jurídica Departamental.

ASUNTO : Revisión Jurídica

OBJETO: "POR MEDIO DEL CUAL SE FACULTA AL GOBERNADOR DEL DEPARTAMENTO DE ARAUCA PARA DONAR UN BIEN INMUEBLE DE PROPIEDAD DE LA GOBERNACION DE ARAUCA, UBICADO EN LA VEREDA ALTO PRIMORES, MUNICIPIO DE ARAUQUITA, DENOMINADO EL TOPACIO"

CONCEPTO : De conformidad con el expediente remitido por la Asamblea, la Administración Departamental presento a la Honorable Corporación el presente proyecto de ordenanza.

Recibido el Proyecto por parte de la Honorable Asamblea Departamental de Arauca, le fueron dados sus tres (3) debates reglamentarios el 09, 24 y 30 de octubre de 2018, según certificación expedida por la señora MARTHA JUDITH BELTRAN ROJAS, Secretaria General de la Asamblea Departamental el 6 de noviembre de 2018, dándose cumplimiento a lo consagrado en el artículo 75 del Decreto 1222 de 1986.

Dicho proyecto debidamente aprobado, fue remitido por la Asamblea Departamental al despacho del Gobernador para sanción, mediante oficio radicado No. 2018010016744-1 de fecha 9 de noviembre de 2018, el Presidente de la Asamblea departamental de Arauca, señor JAIRO YESID NAVARRO OJEDA, remite a la administración departamental para sanción el proyecto de Ordenanza No. 012 de 2018.

Revisado el proyecto de ordenanza por parte del Área Jurídica Departamental, se prepara y elabora el documento de objeciones al Proyecto, el cual es suscrito por el Gobernador de Arauca y presentando ante la Asamblea Departamental.

Mediante oficio de fecha 27 de noviembre de 2018, radicado interno No. 2018010017857-1 del 30 de noviembre de 2018, la Asamblea informa a la administración departamental que la Asamblea aprobó el informe por medio del cual se declaran infundadas las objeciones, y ratifican la Ordenanza No. 012 de 2018.

"HUMANIZANDO EL DESARROLLO"

De conformidad con lo consagrado en el artículo 80 del Código de Régimen Departamental, teniendo en cuenta que las objeciones eran por ilegalidad y la Asamblea insistió en la sanción del Proyecto, la administración departamental presentó el 20 de diciembre de 2018, ante el honorable Tribunal Administrativo de Arauca, revisión jurídica del Proyecto de Ordenanza No. 012 de 2018.

Mediante Sentencia de fecha 21 de febrero de 2019, dentro del proceso Radicado No. 81001 2339 000 2018 00133 00 el Tribunal Administrativo de Arauca resolvió declarar la legalidad del proyecto de Ordenanza No. 012 de 2018 "Por medio del cual se faculta al Gobernador del Departamento de Arauca para donar un bien inmueble de propiedad de la Gobernación de Arauca, ubicado en la vereda Alto Primores, Municipio de Arauquita, denominado el Topacio.

En virtud de lo anterior, se hace necesario continuar con el trámite y sancionar el Proyecto de Ordenanza No. 012 de 2018, es Constitucional y legalmente viable.

Dado en Arauca, a los once (11) días del mes de Marzo de 2019.


EDGAR ALFONSO CADENA DIAZ
Coordinador Área Jurídica


JESUS DANIEL HERRERA PAYARES
Profesional Especializado

"HUMANIZANDO EL DESARROLLO"



República de Colombia
Rama Judicial
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ARAUCA
Sala de Decisión
Magistrada Ponente: Yenitza Mariana López Blanco

Arauca, Arauca, veintiuno (21) de febrero de dos mil diecinueve (2019)

Radicado N.º : 81001 2339 000 2018 00133 00
Demandante : Departamento de Arauca
Demandado : Asamblea Departamental de Arauca (Proyecto de Ordenanza
N.º 012 de 2018)
Acción : Revisión de validez
Providencia : Sentencia de única instancia

Decide la Sala la solicitud de Revisión de validez presentada por el Gobernador de Arauca respecto del Proyecto de Ordenanza N.º 012 de 2018.

ANTECEDENTES

En ejercicio de la atribución que le confiere el numeral 10 [sic] del artículo 305 de la Constitución Política, en concordancia con el artículo 80 del Decreto 1222 de 1986, el Gobernador del Departamento de Arauca remitió a este Tribunal el Proyecto de Ordenanza N.º 012 de 2018, «*Por medio del cual se faculta al Gobernador del Departamento de Arauca para donar un bien inmueble de propiedad de la gobernación de Arauca, ubicado En La Vereda Alto Primores, Municipio de Arauquita, denominado El Topacio*», a fin de que se decida sobre su legalidad (fls. 2-11).

1. Hechos.

Mediante oficio N.º 201812006924-2 del 10 de octubre de 2018, la Administración Departamental presentó un Proyecto de Ordenanza en el que solicitó facultades para donar un bien inmueble de propiedad del Departamento de Arauca, ubicado en la Vereda Alto Primores del Municipio de Arauquita.

La Asamblea Departamental dio ponencia positiva y aprobó en los tres debates reglamentarios el Proyecto de Ordenanza N.º 012 del 2018, que fue luego remitido por el Presidente de esa Corporación para la sanción correspondiente; empero, el Gobernador de Arauca presentó objeciones al mismo, las cuales fueron declaradas infundadas por la Comisión Accidental de la Asamblea, en consecuencia el proyecto fue ratificado, motivo por el cual ahora se demanda su legalidad.

2. Normas violadas y concepto de la violación.

Aduce que el Proyecto de Ordenanza N.º 012 de 2018 contraría lo previsto en la Constitución Política de Colombia (artículos 121, 122 y 300), la Ley 70 de 1993, y los Decretos 1745 de 1995, 2363 de 2015 y 1066 de 2015.



Rad. N.º 81001 2339 000 2018 00133 00
Validez Proyecto de Ordenanza N.º 012 de 2018
Sentencia de única instancia

Como concepto de la violación alega que el Proyecto de Ordenanza obvia el ordenamiento jurídico, pues le concede al gobernador del Departamento de Arauca la facultad para adjudicar o donar el inmueble al Consejo Comunitario de Panamá de Arauca, atribución ésta que recae en la Agencia Nacional de Tierras-ANT, conforme lo dispone el Decreto 1066 de 2015.

3. La contestación.

Mediante escrito del 11 de enero de 2019 la Asamblea Departamental de Arauca se pronunció (fl. 114-121), señalando que las normas referidas por el Departamento no son aplicables al caso bajo examen, por cuanto el proyecto de Ordenanza faculta al Gobernador para realizar una donación de un predio no baldío, y no para realizar la titulación colectiva de comunidades negras, evento éste último que sí es de competencia exclusiva de la Agencia Nacional de Tierras, tal como lo establece el Decreto 2363 de 2015.

CONSIDERACIONES

Cumplidos los trámites propios de la única instancia, procede la Sala a decidir de fondo el caso.

1. Competencia.

La Sala de Decisión del Tribunal Administrativo de Arauca es competente para conocer y resolver en única instancia el proceso (numeral 9 del artículo 305 de la Constitución Política; y los artículos 125 y 151.4 del CPACA).

2. El problema jurídico.

Consiste en establecer si: ¿El Proyecto de Ordenanza N.º 012 de 2018 es inconstitucional e ilegal como lo plantea el Gobernador del Departamento de Arauca?

3. La revisión constitucional y legal de los proyectos de Ordenanza Departamental.

La revisión de validez de los Proyectos de Ordenanza es un mecanismo jurídico del cual se ha dotado a los gobernadores, para solicitar a los Tribunales Administrativos que decidan sobre la constitucionalidad y legalidad de los mismos, en los eventos en que el mandatario departamental advierta que las disposiciones allí contenidas resulten contrarias al ordenamiento jurídico¹.

¹ CE, Secc I, Auto del 11 de mayo de 2017, M.P. María Elizabeth García González. Rad. N.º 52001-23-33-003-2016-00284-01.



Rad. N.º 81001 2339 000 2018 00133 00
Validez Proyecto de Ordenanza N.º 012 de 2018
Sentencia de única instancia

Esa atribución se encuentra consignada en el numeral 9 del artículo 305 de la Constitución Política, que establece:

«Artículo 305. Son atribuciones del gobernador:

(...)

9. Objetar por motivos de inconstitucionalidad, ilegalidad o inconveniencia, los proyectos de ordenanza, o sancionarlos y promulgarlos».

Por su parte, el Decreto 1222 de 1986, en su capítulo IV regula la expedición y trámite de las Ordenanzas, las objeciones de que puede ser objeto y la revisión a cargo de la Jurisdicción Contencioso Administrativa (Tribunales).

4. Las autorizaciones para la enajenación de inmuebles.

La Constitución Política dispone en el artículo primero que Colombia es una República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, para la gestión de sus intereses dentro de los límites impuestos por la Constitución y la Ley, de acuerdo a sus competencias específicas. En el caso de los Departamentos, las mismas se encuentran en los artículos 297 a 310 de Carta Política.

De acuerdo con lo anterior, el artículo 300.9 Superior dispone que le corresponde a las Asambleas Departamentales, a través de las Ordenanzas *«Autorizar al Gobernador del Departamento para celebrar contratos, negociar empréstitos, enajenar bienes y ejercer, pro tempore, precisas funciones de las que corresponden a las Asambleas Departamentales»*.

En el mismo sentido, el artículo 25 de la Ley 80 de 1993 consagra el principio de economía, en virtud del cual:

«Artículo 25. Del principio de economía. En virtud de este principio:

(...)

11. las Corporaciones de elección popular y los organismos de control y vigilancia no intervendrán en los procesos de contratación, salvo en lo relacionado con la solicitud de audiencia pública para la adjudicación en caso de licitación.

De conformidad con lo previsto en los artículos 300, numeral 9º y 313, numeral 3º, de la Constitución Política, las asambleas departamentales y los concejos municipales autorizarán a los gobernadores y alcaldes, respectivamente, para la celebración de contratos».

Estas disposiciones normativas han previsto que para que los alcaldes y gobernadores celebren contratos en los que se disponga de los bienes de la entidad territorial, deben previamente contar con la facultad conferida por las Corporaciones respectivas (Consejos o Asambleas, según corresponda).

5. Los bienes de dominio público y sus características

Teniendo en cuenta que lo que aquí se discute es la competencia del Gobernador de Arauca para donar un bien de propiedad del Departamento de Arauca, resulta necesario establecer



Rad. N.º 81001 2339 C00 2018 00133 00
Validez Proyecto de Ordenanza N.º 012 de 2018
Sentencia de única instancia

a qué categoría corresponde el bien inmueble a que se refiere el Proyecto de Ordenanza N.º 012 de 2018, para así determinar su regulación jurídica y, derivado de ella, la libertad y restricción en materia de disposición o de uso del suelo.

El artículo 674 del Código Civil, se refiere a los bienes de dominio público, así:

«Artículo 674. Se llaman bienes de la Unión aquellos cuyo dominio pertenece a la república.

Si además su uso pertenece a todos los habitantes de un territorio, como el de calles, plazas, puentes y caminos, se llaman bienes de la Unión de uso público o bienes públicos del territorio.

Los bienes de la Unión cuyo uso no pertenece generalmente a los habitantes, se llaman bienes de la Unión o bienes fiscales».

De acuerdo con lo normado, los bienes de dominio público se clasifican en dos: fiscales y de uso público, lo que permite establecer que -aun cuando ambos están a cargo del Estado- existen diferencias en función de su destinación, utilización y la regulación jurídica.

5.1. Bienes fiscales. Respecto de los bienes fiscales, el Consejo de Estado² ha establecido que son «...aquellos que pertenecen a sujetos de derecho público de cualquier naturaleza u orden y que, por lo general, están destinados al cumplimiento de las funciones públicas o servicios públicos, tales como los terrenos, edificios, fincas, granjas, equipos, enseres, acciones, rentas y bienes del presupuesto, etc., es decir, afectos al desarrollo de su misión y utilizados para sus actividades, o pueden constituir una reserva patrimonial para fines de utilidad común. Su dominio corresponde a la República, pero su uso no pertenece generalmente a los habitantes, de manera que el Estado los posee y los administra en forma similar a como lo hacen los particulares con los bienes de su propiedad. Los mismos a su vez se pueden subdividir en bienes fiscales propiamente dichos y bienes fiscales adjudicables o baldíos; estos últimos corresponden a los predios de la Nación que pueden ser adjudicados a las personas que reúnan las condiciones y requisitos establecidos en la legislación».

Los bienes fiscales son también denominados «bienes patrimoniales del Estado o de las entidades territoriales sobre los cuales se tiene una propiedad ordinaria sometida a las normas generales del derecho común»³.

5.2. Bienes de uso público. Los bienes de uso público propiamente dichos, se caracterizan por pertenecer al Estado o a otros entes estatales, estar destinados al uso común de la totalidad de los habitantes, como calles, plazas, parques, puentes, caminos, carreteras, ejidos; de ahí que, frente a estos, el Estado cumpla una función de administración y mantenimiento. Luego, ninguna entidad pública tiene un dominio similar al de un particular

2 CE. Secc III. Sub B. Sentencia 30 de abril de 2012. M.P. Ruth Stella Correa Palacio. Rad. 2500232800019950070401 (21.699)

3 Cfr. José J. Gómez- Bienes Primera Parte. Corte Suprema de Justicia Sentencia 26 de septiembre de 1940.



Rad. N.º 81001 2335 000 2018 00133 00
Validez Proyecto de Ordenanza N.º 012 de 2018
Sentencia de Única Instancia

respecto de un bien de su propiedad, sino derechos para proteger su uso y goce común. Estos bienes son inalienables, inembargables e imprescriptibles.

6. La Agencia Nacional de Tierras

Esta entidad fue creada mediante el Decreto 2363 de 2015 como una Agencia del sector descentralizado ejecutivo del orden nacional, con personería jurídica, autonomía patrimonial, administrativa, técnica y financiera, adscrita al Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural.

El artículo 4 del referido Decreto estableció como funciones de la Agencia:

«Artículo 4º. Funciones. Son funciones de la Agencia Nacional de Tierras, entre otras, las siguientes:

(...)

11. Administrar las tierras baldías de la nación, adelantar los procesos generales y especiales de titulación y transferencias a las que haya lugar, delimitar y constituir reservas sobre éstas, celebrar contratos para autorizar su aprovechamiento y regular su ocupación sin perjuicio de lo establecido en los parágrafos 5º y 6º del artículo 85 de la Ley 160 de 1994.

(...)».

En lo que atañe a la titulación de predios a las comunidades afrodescendientes, el artículo 2.5.1.2.17 del Decreto 1066 de 2015 expedido por el Ministerio del Interior dispone que *«De conformidad con lo establecido en la Ley 70 de 1993, la Ley 160 de 1994 en sus disposiciones concordantes y el artículo 1º, inciso tercero, del Decreto 2664 de 1994, cuya compilación se encuentra en el Libro 2, Parte 14, Título 10 del Decreto Reglamentario Único del Sector Administrativo de Agricultura y Desarrollo Rural, corresponde al Incoder titular colectivamente tierras baldías a Comunidades Negras, en calidad de "Tierras de las Comunidades Negras».*

Vale resaltar que esa referencia al INCODER corresponde hoy a la Agencia Nacional de Tierras, pues así lo determinó el artículo 38 del Decreto 2363 de 2015, al indicar que a partir de su entrada en vigencia *«...todas referencias normativas hechas al INCORA o al INCODER en relación con los temas de ordenamiento social de la propiedad rural deben entenderse referidas a la Agencia Nacional de Tierras (ANT)».*

Conforme a lo anterior, la Agencia Nacional de Tierras es la entidad competente para administrar los bienes baldíos de la Nación, y adjudicarlos colectivamente a las comunidades negras; sin embargo, como se precisará en el numeral siguiente, las tierras adjudicables a esas comunidades no son exclusivamente los bienes que ostenten la calidad de baldíos.

6.1. Tierras adjudicables a las comunidades negras, afrodescendientes, raizales y palenqueras. De conformidad con lo previsto en el artículo 2.5.1.2.18 del Decreto 1066



Rad. N.º 81001 2339 000 2018 00133 00
Validez Proyecto de Ordenanza N.º 012 de 2018
Sentencia de Única Instancia

de 2015 son adjudicables *«las áreas ocupadas por la comunidad de conformidad con lo dispuesto en el artículo 20. de la Ley 70 de 1993, con especial consideración a la dinámica poblacional, sus prácticas tradicionales y las características particulares de productividad de los ecosistemas».*

Ahora bien, debe precisarse que este concepto orientado a la dotación de tierras a las comunidades negras no se restringe únicamente a predios baldíos, pues *«...existen en la normatividad vigente normas expresas que ordenan adjudicar a las comunidades negras y en forma colectiva, diversas modalidades de tierras que no tienen la calidad de baldíos, tales como los predios adquiridos por compra directa o por negociación voluntaria».*

En efecto, el numeral 1 del artículo 31 de la Ley 160 de 1994, dispone que:

«El Instituto Colombiano de Desarrollo Rural, Incoder, podrá adquirir mediante negociación directa o decretar la expropiación de predios, mejoras rurales y servidumbres de propiedad privada o que hagan parte del patrimonio de entidades de derecho público, con el objeto de dar cumplimiento a los fines de interés social y utilidad pública definidos en esta ley, únicamente en los siguientes casos:

a) Para las comunidades indígenas, afrocolombianas y demás minorías étnicas que no las posean, o cuando la superficie donde estuviesen establecidas fuere insuficiente;

(...).».

A su turno, el párrafo segundo del artículo 101 de la Ley 1753 de junio de 2015, que modificó el artículo 20 de la Ley 160 de 1994, al referirse al subsidio integral de reforma agraria, estableció que:

«Las entidades territoriales, las organizaciones campesinas, las entidades sin ánimo de lucro, las asociaciones mutuales, los cabildos indígenas, los consejos consultivos de las comunidades negras, las autoridades del pueblo rom, los gremios agropecuarios y demás organismos que sean autorizados por el reglamento, podrán presentar solicitudes de subsidio a nombre de los beneficiarios»

Se observa entonces, que son tierras adjudicables para las comunidades negras, afrodescendientes, raizales y palenqueras, además de las tierras baldías: *« (i) Las tierras de propiedad privada adjudicables a miembros de las comunidades si así lo solicitaren; (ii) Las Tierras adquiridas por negociación directa o expropiación con destino a estas comunidades; (iii) Las tierras adquiridas por los Consejos Comunitarios por vía de negociación voluntaria mediante el subsidio integral de reforma agraria; (iv) Las tierras adquiridas por extinción judicial del dominio y (v) Las tierras adquiridas con destino a estas comunidades por cualquiera otra modalidad distinta de baldíos».*

4 Orientación N.º 2018510050871 emitida por la Subdirección de Asuntos Étnicos del ANT (fls. 98-105)

5 Ibidem.



Rad. N.º 81001 7339 000 2018 00133 00
 Validez Proyecto de Ordenanza N.º 012 de 2018
 Sentencia de Única Instancia

7. El contrato de donación.

El artículo 1443 del Código Civil dispone que: *«la donación entre vivos es un acto por el cual una persona transfiere, gratuita e irrevocablemente, una parte de sus bienes a otra persona que la acepta».*

La jurisprudencia del Consejo de Estado⁶ ha precisado que:

«La donación ha de entenderse, por regla general, como un contrato unilateral, gratuito, irrevocable, de naturaleza recepticia, en el que participa el donante como único obligado en la relación y quien se desprende de parte de su patrimonio, por una parte, y, por la otra, el donatario quien, por lo general, no asume ningún tipo de obligación y percibe un incremento patrimonial correspondiente a la prestación a la que el donante se ha obligado».

8. El caso concreto

8.1. Principales medios de prueba. Del acervo probatorio allegado, se destacan las siguientes documentales:

- a. Oficio N.º PAF – 2018 – 105 del 27 de noviembre de 2018, mediante el cual el Presidente de la Asamblea Departamental de Arauca remite al Gobernador copia del informe de la Comisión Accidental de esa Corporación en la que se ratificó el Proyecto de Ordenanza N.º 012 del 2018 (fl. 18).
- b. Informe de Comisión referido anteriormente (fls. 19 y 21).
- c. Objeción al Proyecto de Ordenanza N.º 12 de 2018 (fls. 20 y 22-24, 40-47).
- d. Proyecto de Ordenanza N.º 012 de 2018 (fls. 25-26, 75-77).
- e. Informe de comisión para segundo y tercer debate del Proyecto de Ordenanza N.º 012 de 2018 (fl. 27 y 54-55).
- f. Exposición de motivos del Proyecto de Ordenanza N.º 012 de 2018 (fls. 28-30, 67-71, 72-74).
- g. Oficio N.º 20185100508771 del 25 de junio de 2018, a través del cual la Agencia Nacional de Tierras emite concepto al Departamento de Arauca (fls. 31-34, 57-64, 98-105).
- h. Resolución N.º 029 del 18 de abril de 2013, mediante el cual el Ministerio del Interior inscribe en el Registro Nacional Único de Consejos Comunitarios y Organizaciones de Comunidades Negras, Afrocolombianas, Raizales y Palenqueras, al Consejo Comunitario Panamá de Arauca (fls. 35, 96-97).
- i. Certificación de publicación de objeción al Proyecto de Ordenanza N.º 012 de 2018 (fl. 36).
- j. Constancia de orden de publicación de objeción al Proyecto de Ordenanza N.º 012 de 2018 (fls. 38-39).

⁶ CE. Secc III. Sub A. Providencia del 10 de febrero de 2016. M.P. Hernán Andrade Rico. Exp. 15001-23-31-000-2003-00628-01(39638).



Rad. N.º 81001 2339 000 2018 00133 00
Validez Proyecto de Ordenanza N.º 012 de 2018
Sentencia de única instancia

- k. Oficio N.º PAD-2018-090 del 6 de noviembre de 2018 mediante el cual se remite al Gobernador del Departamento Arauca, el Proyecto de Ordenanza N.º 012 de 2018 (fl. 48-52).
- l. Certificación emitida por la Secretaría General de la Asamblea Departamental de Arauca, en la que hace constar que el Proyecto de Ordenanza N.º 012 de 2018 tuvo ponencia positiva, siendo discutido y aprobado en sus tres debates (fl. 53).
- m. Informe de Ponencia del Proyecto de Ordenanza N.º 012 de 2018 (fl. 56).
- n. Oficio remisorio de correcciones efectuadas a la Ordenanza N.º 012 de 2018 (fl. 65).
- o. Folio de matrícula inmobiliaria N.º 410-77517 (fl. 78).
- p. Escritura Publica N.º 363 del 18 de diciembre de 2015 (fls. 79-84).
- q. Contrato de Compraventa N.º 725 de 2015, celebrado entre Juan Bautista Corredor Arias en calidad de contratista y el Departamento de Arauca, en calidad de contratante (fls. 85-89).
- r. Resolución N.º 81-065-0165-2017 del 14 de agosto de 2017, expedida por el IGAC *«por la cual se ordena unos cambios en el catastro del municipio de: Arauquita Unidad Operativa de Catastro: Arauca»* (91-93).
- s. Solicitud de entrega del predio El Topacio, signada por el Representante Legal del Consejo Comunitario de Panamá, y dirigida al Gobernador de Arauca (fls. 94-95).
- t. Escrito mediante el cual el Departamento de Arauca solicita orientación a la Agencia Nacional de Tierras, para el proceso donación de un inmueble a comunidades negras (fls. 91-92).
- u. Oficio N.º 20175100507611 emitido por Agencia Nacional de Tierras, a través del cual da contestación a la anterior solicitud (fls. 169-170).

8.2. En este caso se cuestiona la constitucionalidad y legalidad del Proyecto de Ordenanza N.º 012 de 2018, *«Por medio del cual se faculta al Gobernador del Departamento de Arauca para donar un bien inmueble de propiedad de la Gobernación de Arauca, Ubicado en la Vereda Alto Primores, Municipio de Arauquita, denominado El Topacio»*, en el cual se dispone:

- Facultar al Gobernador de Arauca para donar el inmueble *El Topacio* de propiedad del Departamento de Arauca, ubicado en la vereda Alto Primores del Municipio de Arauquita, al Consejo Comunitario de Panamá de Arauca (Artículo primero).
- Extender la facultad otorgada, dándole la potestad de celebrar cualquier otro acto administrativo necesario para efectuar la donación (Artículo segundo).
- Fijar el término de un año contado a partir de la fecha de la Ordenanza, para realizar la respectiva transferencia de dominio del bien donado (Artículo tercero).

8.2.1. El Gobernador de Arauca objetó el Proyecto de Ordenanza por considerar que es ilegal.



Rad. N.º 81001 2339 000 2018 00133 00
Validez Proyecto de Ordenanza N.º 012 de 2018
Sentencia de única instancia

AMPLIACIÓN DE TERRITORIOS COLECTIVOS A LA POBLACIÓN AFRODESCENDIENTE EN EL DEPARTAMENTO DE ARAUCA; y cuenta con matrícula inmobiliaria N.º 410-77517 (fl. 78), que en anotación N.º 2 registra la referida compraventa efectuada mediante escritura pública N.º 636 del 18 de diciembre de 2015 otorgada en la Notaría Única del Circulo de Arauquita (fls. 79-84).

8.4. Lo expuesto permite a la Sala concluir que respecto del bien inmueble que se pretende donar no recae limitación alguna para su disposición, ni existe en el ordenamiento jurídico norma de la cual se desprenda que el predio *El Topacio* sea un bien de uso público o que el mismo se encuentre afectado a tal finalidad pública, luego entonces no es un inmueble inalienable, inembargable e imprescriptible; y por el contrario, corresponde a un bien fiscal o patrimonial del Departamento de Arauca (artículo 674 del Código Civil).

En efecto, *El Topacio* es un bien fiscal sobre el cual el Departamento de Arauca tiene dominio y puede disponer su donación, con la única limitante de obrar «... *cumplimiento de deberes constitucionales expresos, entre los cuales está obviamente incluida la garantía de los derechos constitucionales*»⁹. En ese sentido, en las motivaciones del Proyecto de Ordenanza N.º 012 de 2018 se observa que el Departamento de Arauca tiene la intención de transferir gratuitamente el dominio del predio al Consejo Comunitario Panamá de Arauca, en cumplimiento a la meta del «*Plan de Desarrollo Humanizando el Desarrollo vigencia 2016-2019, Dimensión Social, Programa Equidad Social, Fortalecer y Empoderar socio-políticamente a las comunidades y organizaciones de base de la población afrodescendiente*», de lo que se advierte que la entidad territorial lo hace en observancia de los fines constitucionales y en pro de las garantías que por disposición legal se otorgan a las comunidades negras, afrodescendientes, raizales y palenqueras del país. De ahí que al no ser caprichosa la donación que se pretende, la misma resulta jurídicamente válida.

8.5. Ahora, establecida la naturaleza del bien inmueble y la viabilidad de efectuar su donación al Consejo Comunitario Panamá de Arauca¹⁰, se ocupa la Sala de verificar cuál es la entidad competente para hacer tal donación.

El Gobernador del Departamento de Arauca plantea que la entidad no puede a ningún título adjudicar o donar tierras a Consejos Comunitarios y que esa competencia radica en cabeza de la Agencia Nacional de Tierras, conforme a los postulados del capítulo 2 del Decreto 1066 de 2015, y el artículo 1 del Decreto 2363 del mismo año.

Al respecto, debe decirse que si bien es cierto, la Agencia es competente para otorgar a las comunidades negras, afrodescendientes, raizales y palenqueras, las tierras que le son adjudicables (ver considerando 7.1.1.), esa atribución no incluye la transferencia de bienes fiscales de propiedad de un Departamento u otra entidad territorial.

⁹ Sentencia C-251 de 1996.

¹⁰ Inscrito en el Ministerio del Interior a través de la Resolución N.º 029 del 16 de abril de 2013 (fl. 35).



Rad. N.º 81001 2339 000 2018 00133 00
Válidez Proyecto de Ordenanza N.º 012 de 2018
Sentencia de única instancia

En el caso bajo examen está demostrado que el bien fiscal identificado con matrícula inmobiliaria N.º 410-77517 (fl. 78) fue adquirido por el Departamento de Arauca (fls. 79-89) para cumplir un fin constitucional como lo es el reconocimiento y protección de la diversidad étnica y cultural de la Nación (artículos 7 y 63 de la Constitución Política), de ahí que nada obsta para que esa entidad territorial disponga válidamente de él, y directamente lo done al Consejo Comunitario Panamá de Arauca.

Vale decir que también la Agencia Nacional de Tierras al examinar el caso en el concepto rendido en el oficio N.º 20185100508771 (fls. 98-105), coligió que *«Finalmente, se puede concluir que el Estado sí puede entonces transferir en forma gratuita el dominio de un bien estatal a un particular, siempre y cuando no se trate de una mera liberalidad del Estado sino del cumplimiento de deberes constitucionales expresos, entre los cuales esta obviamente incluye la garantía de los derechos constitucionales, y respecto del proceso nos encontramos frente al cumplimiento y garantía de unos derechos constitucionales adquiridos por unas comunidades étnicas altamente protegidas por la constitución y la ley»*.

Por lo tanto, pretender que la donación del bien patrimonial del Departamento de Arauca que aquí se discute no la puede realizar la entidad territorial, carece de respaldo jurídico; y plantear que sólo podría hacerse con intermediación de la Agencia Nacional de Tierras, desconoce los principios de eficacia, economía y celeridad, propios de la función administrativa (artículo 209 de la Constitución Política).

La Sala destaca que el Gobernador de Arauca objeta y remite la Ordenanza al Tribunal Administrativo de Arauca, cuando en múltiples trámites previos y luego de analizar la legalidad, la oportunidad y conveniencia, entre otros aspectos, la Administración adquirió el inmueble con ese fin específico y luego presentó el Proyecto de Ordenanza.

En consideración de lo expuesto la Sala, atendiendo al problema jurídico planteado responde que el Proyecto de Ordenanza N.º 012 de 2018 es constitucional y legalmente válido.

9. Costas

No se produce condena en costas por el trámite de la presente instancia, ya que conforme con el artículo 188 del CPACA, aquí se discutió un caso de interés público.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Arauca, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO. DECLARAR la legalidad del Proyecto de Ordenanza N.º 012 de 2018 *«Por medio del cual se faculta al Gobernador del Departamento de Arauca para donar un bien inmueble de propiedad de la Gobernación de Arauca, Ubicado en la Vereda Alto Primores, Municipio de Arauquita, denominado El Topacio»*.

09:39 am
22 FEB 2018
Raya R.

12

18



Rad. N.º 81001 2339 000 2018 00133 00
Validez Proyecto de Ordenanza N.º 012 de 2018
Sentencia de única instancia

SEGUNDO. NOTIFICAR esta providencia al Gobernador de Arauca, al Agente del Ministerio Público delegado ante esta Corporación Judicial; y la Asamblea Departamental de Arauca.

TERCERO. DECLARAR que no hay condena en costas.

CUARTO. ORDENAR que en firme la presente decisión, se archive el expediente, previas las anotaciones de rigor.

Esta sentencia fue estudiada y aprobada por la Sala en sesión extraordinaria de la fecha.

NOTIFÍQUESE Y CÚPLASE

YENITZA MARIANA LÓPEZ BLANCO
Magistrada

Lida Yannette Manrique Alonso
Magistrada

Luis Norberto Cermeño
Magistrado



República de Colombia
Rama Judicial

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ARAUCA

Magistrada: Yenitza Mariana López Blanco

Arauca, trece (13) de diciembre de dos mil dieciocho (2018)

Radicado No. : 81001 2339 000 2018 00133 00
Demandante : Departamento de Arauca
Demandado : Asamblea Departamental de Arauca
Medio de control : Revisión de legalidad
Providencia : Auto admite demanda

Revisado el escrito de la demanda, se encuentra que reúne los requisitos señalados en los artículos 78 a 80 del Decreto 1222 de 1986, razón por la cual se admitirá, y dispondrán las órdenes pertinentes.

Se advierte que en el proceso se controvierte la constitucionalidad y legalidad del proyecto de Ordenanza No. 012 de 2018, y conforme a lo dispuesto en el artículo 151.4 de la Ley 1437 de 2011, la competencia es del Tribunal Administrativo de Arauca en única instancia.

En razón de lo expuesto, el Despacho,

RESUELVE

PRIMERO. ADMITIR en única instancia la demanda presentada por el **DEPARTAMENTO DE ARAUCA**, a través de apoderado, en contra de la **ASAMBLEA DEPARTAMENTAL DE ARAUCA**.

SEGUNDO. NOTIFICAR personalmente a la **ASAMBLEA DEPARTAMENTAL DE ARAUCA**, en cabeza de su presidente y al Ministerio Público.

TERCERO. FIJAR en lista el presente proceso por el término de diez (10) días (art. 80.1 Decreto 1222 de 1986).

CUARTO. RECONOCER personería adjetiva para actuar como apoderado de la parte demandante al abogado **JESÚS DANIEL HERRERA PAYARES** de conformidad con el poder visible a folio 12.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

YENITZA MARIANA LÓPEZ BLANCO
Magistrada

Arauca, 3 de Diciembre de 2018

Honorables Magistrados
Tribunal Administrativo de Arauca
E. S. D.

Ref. Revisión Jurídica del Proyecto de Ordenanza Acuerdo No. 012 de 2018.

JESUS DANIEL HERRERA PAYARES, mayor de edad, vecino de esta ciudad y residente en ella, identificada con cédula de ciudadanía No. 13.472.732 expedida en Cúcuta, Abogado titulado portador de la Tarjeta Profesional No. 84.627 del Consejo Superior de la Judicatura, en calidad de Abogado, obrando de conformidad con el poder conferido por la Dr. EDGAR ALFONSO CADENA DIAZ, mayor de edad, vecina de esta ciudad, identificado con cédula de ciudadanía No. 88.033.121 expedida en Pamplona, en su calidad de Coordinador Área Jurídica debidamente facultada por el Gobernador del Departamento para otorgar poder, tal y como se establece en la Resolución No. 0752 del 6 de Abril de 2009, en ejercicio de las atribuciones constitucionales y legales, en especial las previstas en el numeral 10 del artículo 305 de la Constitución Política y el artículo 80 del Régimen Departamental, presenta a ese Honorable Tribunal, en ejercicio de la acción de Revisión de Validez, el proyecto de Ordenanza No. 012 de 2018 **"POR MEDIO DEL CUAL SE FACULTA AL GOBERNADOR DEL DEPARTAMENTO DE ARAUCA PARA DONAR UN BIEN INMUEBLE DE PROPIEDAD DE LA GOBERNACION DE ARAUCA, UBICADO EN LA VEREDA ALTO PRIMORES, MUNICIPIO DE ARAUQUITA, DENOMINADO EL TOPACIO"**, con el objeto de que se decida sobre su exequibilidad, con base en los siguientes:

HECHOS

1. Mediante oficio radicado No. 201812006924-2 de fecha 10 de octubre de 2018, la administración departamental presenta un proyecto de ordenanza por medio del cual se solicita se faculte al gobernador para donar un bien inmueble de propiedad del departamento ubicado en la vereda Alto primores, Municipio de Arauquita, denominado el Topacio.
2. Mediante certificación de fecha 6 de noviembre de 2018, la señora MARTHA JUDITH BELTRAN ROJAS, Secretaria general de la asamblea Departamental, comunica que la asamblea dio ponencia positiva al proyecto de ordenanza enunciado y fue debatido y aprobado en sus tres debates reglamentarios dados el 09, 24 y 30 de octubre de 2018.
3. Mediante oficio No. 2018010016744-1 de fecha 9 de noviembre de 2018, el Presidente de la Asamblea Departamental de Arauca, señor JAIRO YESID NAVARRO OJEDA, remite a la administración departamental para sanción el proyecto de ordenanza No. 012 de 2018.

4. Mediante oficio de fecha sin fecha de recibido y suscrito por el Gobernador del Departamento de Arauca, se presentan objeciones al proyecto de ordenanza No. 012 de 2018.
5. Mediante oficio de fecha veintidós (22) de noviembre de 2018, los integrantes de la Comisión accidental de la Asamblea Departamental declaran infundadas las objeciones y solicitan a la plenaria ratificar la ordenanza tal y como fue aprobada en su tercer debate.
6. Mediante oficio de fecha 27 de noviembre de 2018, Radicado interno No. 2018010017857-1 del 30 de noviembre de 2018, la Asamblea informa a la administración departamental que la Asamblea aprobó el informe por medio del cual se declaran infundadas las objeciones, y ratifican la ordenanza No. 012 de 2018.
7. Que de conformidad con el artículo 80 del Código de régimen Departamental, si las objeciones fueren por ilegalidad y la Asamblea insistiere, el proyecto pasará al tribunal administrativo del departamento para que decida definitivamente sobre su exequibilidad.

NORMA VIOLADA Y EL CONCEPTO DE SU VIOLACION DISPOSICION CONCLUCADA:

En este acápite nos permitimos precisar la disposición de carácter legal que se vulnerarían con la aprobación del Proyecto de Ordenanza No. 012 de 2018:

CONSTITUCION POLITICA DE COLOMBIA:

Artículo 121. Ninguna autoridad del Estado podrá ejercer funciones distintas de las que le atribuyen la Constitución y la ley.

Artículo 122. No habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en ley o reglamento, y para proveer los de carácter remunerado se requiere que estén contemplados en la respectiva planta y previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente (...).

ARTICULO 300. <Artículo modificado por el artículo 2o. del Acto Legislativo No. 1 de 1996. El nuevo texto es el siguiente:> Corresponde a las Asambleas Departamentales, por medio de ordenanzas:

1. Reglamentar el ejercicio de las funciones y la prestación de los servicios a cargo del Departamento.
2. Expedir las disposiciones relacionadas con la planeación, el desarrollo económico y social, el apoyo financiero y crediticio a los municipios, el turismo, el transporte, el ambiente, las obras públicas, las vías de comunicación y el desarrollo de sus zonas de frontera.

3. Adoptar de acuerdo con la Ley los planes y programas de desarrollo económico y social y los de obras públicas, con la determinación de las inversiones y medidas que se consideren necesarias para impulsar su ejecución y asegurar su cumplimiento.
4. Decretar, de conformidad con la Ley, los tributos y contribuciones necesarios para el cumplimiento de las funciones departamentales.
5. Expedir las normas orgánicas del presupuesto departamental y el presupuesto anual de rentas y gastos.
6. Con sujeción a los requisitos que señale la Ley, crear y suprimir municipios, segregar y agregar territorios municipales, y organizar provincias.
7. Determinar la estructura de la Administración Departamental, las funciones de sus dependencias, las escalas de remuneración correspondientes a sus distintas categorías de empleo; crear los establecimientos públicos y las empresas industriales o comerciales del departamento y autorizar la formación de sociedades de economía mixta.
8. Dictar normas de policía en todo aquello que no sea materia de disposición legal.
9. Autorizar al Gobernador del Departamento para celebrar contratos, negociar empréstitos, enajenar bienes y ejercer, pro tempore, precisas funciones de las que corresponden a las Asambleas Departamental.
10. Regular, en concurrencia con el municipio, el deporte, la educación y la salud en los términos que determina la Ley.
11. Solicitar informes sobre el ejercicio de sus funciones al Contralor General del Departamento, Secretario de Gabinete, Jefes de Departamentos Administrativos y Directores de Institutos Descentralizados del orden Departamental.
12. Cumplir las demás funciones que le asignen la Constitución y la Ley.

Los planes y programas de desarrollo de obras públicas, serán coordinados e integrados con los planes y programas municipales, regionales y nacionales.

Las ordenanzas a que se refieren los numerales 3, 5 y 7 de este artículo, las que decretan inversiones, participaciones o cesiones de rentas y bienes departamentales y las que creen servicios a cargo del Departamento o los traspasen a él, sólo podrán ser dictadas o reformadas a iniciativa del Gobernador.

13. <Numeral adicionado por el artículo 4 del Acto Legislativo 1 de 2007. El nuevo texto es el siguiente:> Citar y requerir a los Secretarios del Despacho del Gobernador para que concurran a las sesiones de la asamblea. Las citaciones deberán hacerse con una anticipación no menor de cinco días y formularse en cuestionario escrito. En caso de que los Secretarios del Despacho del Gobernador no concurran, sin excusa aceptada por la asamblea, esta podrá proponer moción de censura. Los Secretarios deberán ser oídos en la sesión para la cual fueron citados, sin perjuicio de que el debate continúe en las sesiones posteriores por decisión de la asamblea. El debate no

podrá extenderse a asuntos ajenos al cuestionario y deberá encabezar el orden del día de la sesión.

14. <Numeral adicionado por el artículo 4 del Acto Legislativo 1 de 2007. El nuevo texto es el siguiente:> Proponer moción de censura respecto de los Secretarios de Despacho del Gobernador por asuntos relacionados con funciones propias del cargo, o por desatención a los requerimientos y citaciones de la asamblea. La moción de censura deberá ser propuesta por la tercera parte de los miembros que componen la asamblea. La votación se hará entre el tercero y el décimo día siguientes a la terminación del debate, con audiencia pública del funcionario respectivo. Su aprobación requerirá el voto afirmativo de las dos terceras partes de los miembros que integran la corporación. Una vez aprobada, el funcionario quedará separado de su cargo. Si fuere rechazada, no podrá presentarse otra sobre la misma materia a menos que la motiven hechos nuevos. La renuncia del funcionario respecto del cual se haya promovido moción de censura no obsta para que la misma sea aprobada conforme a lo previsto en este artículo.

LEYES:

Ley 70 de 1993: La presente ley tiene por objeto reconocer a las comunidades negras que han venido ocupando tierras baldías en las zonas rurales ribereñas de los ríos de la Cuenca del Pacífico, de acuerdo con sus prácticas tradicionales de producción, el derecho a la propiedad colectiva, de conformidad con lo dispuesto en los artículos siguientes. Así mismo tiene como propósito establecer mecanismos para la protección de la identidad cultural y de los derechos de las comunidades negras de Colombia como grupo étnico, y el fomento de su desarrollo económico y social, con el fin de garantizar que estas comunidades obtengan condiciones reales de igualdad de oportunidades frente al resto de la sociedad colombiana.

DECRETO 1745 DE 1995: Sobre el procedimiento y competencias para la titulación colectiva de comunidades negras.

Decreto 2363 de 2015: Por el cual se creó la Agencia Nacional de Tierras, ANT, fijó su objeto y estructura.

Decreto 1066 de 2015: Por medio del cual se expide el Decreto único reglamentario del sector administrativo del interior.

I. CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

Los fundamentos para considerar que el Presente Proyecto de Ordenanza es violatorio de la Constitución y la Ley, tal y como lo señalamos en las objeciones presentadas son los siguientes:

Sobre el trámite de las objeciones, señalan los artículos 77 y siguientes del Código de Régimen Departamental (Decreto 1222/86), que el Gobernador dispondrá del término de cuatro (4) días para devolver con objeciones cualquier proyecto de ordenanza cuando no conste de más de 20

artículos, una vez devuelto a la Asamblea, si se encuentra en sesiones decidirá sobre las objeciones.

Si las objeciones fueren por ilegalidad o inconstitucionalidad y la asamblea insistiere, el proyecto pasará al Tribunal administrativo del Departamento para que decida definitivamente sobre su exequibilidad.

*Ahora bien, de conformidad con lo consignado en el **artículo 121 de la Constitución Política**, ninguna autoridad del Estado podrá ejercer funciones distintas de las que le atribuyen la Constitución y la Ley. Es decir, que el Departamento de Arauca, sólo puede ejercer las competencias que le señale la norma.*

Sobre el tema de las competencias administrativas el Consejo de Estado se pronunció de la siguiente manera:

"COMPETENCIA ADMINISTRATIVA – Constituye una expresión del principio de legalidad / COMPETENCIA ADMINISTRATIVA – Debe ser expresa y suficiente tanto en lo funcional, como en lo territorial y temporal

Uno de los elementos definitorios del Estado moderno es la sujeción de sus autoridades al principio de legalidad. La idea de que el ejercicio del poder no puede corresponder a la voluntad particular de una persona, sino que debe obedecer al cumplimiento de normas previamente dictadas por los órganos de representación popular, es un componente axiológico de la Constitución Política de 1991, en la cual se define expresamente a Colombia como un Estado social de derecho (artículo 1) basado en el respeto de las libertades públicas y la defensa del interés general (artículo 2). Esta declaración de principios a favor del respeto por la legalidad se refleja directamente en varias otras disposiciones constitucionales según las cuales (i) los servidores públicos son responsables por infringir la Constitución y las leyes y por omisión o extralimitación de funciones (artículo 6); (ii) ninguna autoridad del Estado podrá ejercer funciones distintas de las que le atribuye la Constitución y la ley (artículo 121); y (iii) no habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en la ley o el reglamento. (...) De este modo, el principio constitucional de legalidad exige que la actuación de las diferentes autoridades públicas tenga una cobertura normativa suficiente o, lo que es lo mismo, esté basada en una norma habilitante de competencia, que confiera el poder suficiente para adoptar una determinada decisión. Como señala García de Enterría, en virtud del principio de legalidad el ordenamiento jurídico "otorga facultades de actuación, definiendo cuidadosamente sus límites", de modo que "habilita a la Administración para su acción confiriéndole al efecto poderes

jurídicos". (...) Precisamente, al no ser la competencia un elemento accidental o superfluo de los actos administrativos, su inobservancia afecta la validez de la decisión y en ese sentido constituye causal de nulidad de los actos administrativos (artículo 137 CPACA). Por tanto, para resolver el asunto consultado será necesario tener en cuenta que la competencia administrativa debe ser expresa y suficiente en sus diferentes componentes -funcional, territorial y temporal-, que las autoridades no pueden auto-atribuirsela y que tampoco les será lícito asumir aquella que corresponda a otra entidad. Como se ha visto, una decisión adoptada sin competencia atenta directamente contra el principio constitucional de legalidad y permite activar los mecanismos existentes para su expulsión del ordenamiento jurídico¹".

Sobre el tema en particular, no encontramos competencias a cargo de los departamentos que les permitan adjudicar o donar tierras a los Consejos Comunitarios.

Lo anterior, de conformidad con el siguiente análisis de las normas transcritas por parte del oficio de la Agencia Nacional de Tierras, en donde encontramos lo siguiente:

Ley 70 de 1993: La presente ley tiene por objeto reconocer a las comunidades negras que han venido ocupando tierras baldías en las zonas rurales ribereñas de los ríos de la Cuenca del Pacífico, de acuerdo con sus prácticas tradicionales de producción, el derecho a la propiedad colectiva, de conformidad con lo dispuesto en los artículos siguientes. Así mismo tiene como propósito establecer mecanismos para la protección de la identidad cultural y de los derechos de las comunidades negras de Colombia como grupo étnico, y el fomento de su desarrollo económico y social, con el fin de garantizar que estas comunidades obtengan condiciones reales de igualdad de oportunidades frente al resto de la sociedad colombiana.

De acuerdo con lo previsto en el Parágrafo 1o. del artículo transitorio 55 de la Constitución Política, esta ley se aplicará también en las zonas baldías, rurales y ribereñas que han venido siendo ocupadas por comunidades negras que tengan prácticas tradicionales de producción en otras zonas del país y cumplan con los requisitos establecidos en esta ley.

De conformidad con lo consignado en el artículo 4º ibídem, el Estado adjudicará a las comunidades negras de que trata esta ley la propiedad colectiva sobre las áreas que, de conformidad con las definiciones contenidas en el artículo segundo, comprenden las tierras baldías de las zonas rurales ribereñas de los ríos de la Cuenca del Pacífico y aquellas ubicadas en las áreas de que trata el inciso segundo del artículo 1o. de la presente ley que vienen ocupando de acuerdo con sus prácticas tradicionales de producción.

Los terrenos respecto de los cuales se determine el derecho a la propiedad colectiva se denominarán para todos los efectos legales "Tierras de las Comunidades Negras".

¹ Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, C.P. GERMAN ALBERTO BULA, Concepto de fecha 19 de agosto de 2016, dentro del Radicado 11001-03-06-000-2016-00128-00 (2307).

REPUBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE ARAUCA
COORDINACION JURIDICA DEPARTAMENTAL

El artículo 8º de la misma norma, señala que para los efectos de la adjudicación de que trata el artículo 4o., cada comunidad presentará la respectiva solicitud al Instituto Colombiano de la Reforma Agraria Incora Este podrá iniciar de oficio la adjudicación.

Una comisión integrada por el Incora, el Instituto Geográfico "Agustín Codazzi" y el Inderena o la entidad que haga sus veces realizará, previo informe del Consejo Comunitario, una evaluación técnica de las solicitudes y determinará los límites del área que será otorgada mediante el título de propiedad colectiva.

De los apartes descritos de la norma, no se señala que las entidades territoriales tengan la competencia para adjudicar tierras a las comunidades negras, dicha competencia es específica para el Estado, a través de sus entidades especializadas para estos temas.

DECRETO 1745 DE 1995: Sobre el procedimiento y competencias para la titulación colectiva de comunidades negras, señala lo siguiente: "Artículo 17. Competencia. De conformidad con lo establecido en la Ley 70 de 1993, la Ley 160 de 1994 en sus disposiciones concordantes y el artículo 1º, inciso tercero, del Decreto 2664 de 1994, corresponde al Incora titular colectivamente tierras baldías a Comunidades Negras, en calidad de "Tierras de las Comunidades Negras". Artículo 18. Áreas adjudicables. Son adjudicables las áreas ocupadas por la comunidad de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2º de la Ley 70 de 1993, con especial consideración a la dinámica poblacional, sus prácticas tradicionales y las características particulares de productividad de los ecosistemas. Parágrafo. Dentro del título colectivo podrán incluirse áreas tituladas individualmente con anterioridad a miembros de la comunidad respectiva si los interesados así lo solicitaren". Artículo 20. Solicitud de titulación. Para iniciar el trámite de titulación colectiva de Tierras de las Comunidades Negras, la comunidad presentará por escrito la solicitud respectiva ante la regional del Incora correspondiente, a través de su representante legal, previa autorización de la Asamblea General del Consejo Comunitario. Se anexará copia del acta de elección de la Junta del Consejo Comunitario, con la constancia de registro del alcalde respectivo de que trata el artículo 9º de este Decreto; del acta donde se autoriza al representante legal para presentar dicha solicitud y del informe (...).

Igualmente mediante el Decreto 1066 de 2015, decreto Único reglamentario del sector administrativo del interior (Capítulo 2 procedimiento para el reconocimiento del derecho a la propiedad colectiva de las tierras de las comunidades negras artículos 2.5.1.2.1 y s.s.), se fija el procedimiento pertinente relacionado con las diligencias administrativas tendientes a la titulación de tierras de las comunidades negras.

Tal y como se señaló anteriormente, de los apartes transcritos y del contenido de los actos administrativos enunciados, no se señala que las entidades territoriales tengan la competencia para adjudicar tierras a las comunidades negras, dicha competencia es específica para el Estado, a través de sus entidades especializadas para estos temas.

Revisada la Ley 715 de 2001, por medio de la cual se dictan normas orgánicas en materia de recursos y competencias de conformidad con los artículos 151, 288, 356 y 357 de la Constitución política, no encontramos normas que le otorguen competencias a las entidades territoriales relacionadas con el tema en mención.

REPUBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE ARAUCA
COORDINACION JURIDICA DEPARTAMENTAL

En virtud de lo expuesto consideramos que el Departamento de Arauca, no tiene competencias para adjudicar tierras o donarlas al Consejo Comunitario Panamá de Arauca.

Pero quien tiene la competencia para adjudicar este tipo de tierras?

La Competencia para adjudicar este tipo de tierras, de conformidad con lo señalado en el Decreto 1066 de 2015, en su Capítulo 2, es de la Agencia Nacional de Tierras –ANT, entidad que tiene la función de adelantar estos procedimientos de titulación colectiva de tierras baldías nacionales rurales ribereñas, predios adquiridos por compra directa, donados por miembros de la comunidad o terceros, cedidos por la Sociedad de activos Especiales –SAE, y que han sido entregados o han venido ocupados tradicionalmente por las comunidades negras.

El Decreto 2363 de 2015, por el cual se creó la Agencia Nacional de Tierras, ANT, fijó su objeto y estructura, en el artículo 1º "Creación y naturaleza jurídica de la Agencia Nacional de Tierras – ANT. Créase la Agencia Nacional de Tierras, ANT, como una agencia estatal de naturaleza especial, del sector descentralizado de la Rama ejecutiva del orden nacional, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, técnica y financiera, adscrita al Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, como máxima autoridad de las tierras de la Nación en los temas de su competencia".

Dicha competencia de conformidad con lo señalado en el parágrafo del artículo 38 del Decreto 2363 de 2015, el cual señala: "A partir de la entrada en vigencia del presente decreto, todas las referencias normativas hechas al Incora o al Incoder en relación con los temas del ordenamiento social de la propiedad rural deben entenderse referidas a la Agencia Nacional de Tierras (ANT)".

PETICION

*Como está objetivamente demostrado con la norma citada y el concepto de su violación, comedidamente solicito al Honorable Tribunal Administrativo de Arauca, se sirva decidir sobre la Constitucionalidad y legalidad del Proyecto de Ordenanza No. 012 de 2018 **"POR MEDIO DEL CUAL SE FACULTA AL GOBERNADOR DEL DEPARTAMENTO DE ARAUCA PARA DONAR UN BIEN INMUEBLE DE PROPIEDAD DE LA GOBERNACION DE ARAUCA, UBICADO EN LA VEREDA ALTO PRIMORES, MUNICIPIO DE ARAUQUITA, DENOMINADO EL TOPACIO"** y por intermedio del fallo respectivo que se produzca, se comunique a las autoridades administrativas para que se tomen las medidas pertinentes.*

PRUEBAS

Para que sean tenidas como prueba:

DOCUMENTALES:

1.- *Oficio* radicado No. 201812006924-2 de fecha 10 de octubre de 2018, la administración departamental presenta un proyecto de ordenanza por medio del cual se solicita se faculte al gobernador para donar un bien inmueble de propiedad del departamento ubicado en la vereda Alto primores, Municipio de Arauquita, denominado el Topacio, en cinco (5) folios.

2.- Certificación de fecha 6 de noviembre de 2018, la señora MARTHA JUDITH BELTRAN ROJAS, Secretaria general de la asamblea Departamental, comunica que la asamblea dio ponencia positiva al proyecto de ordenanza enunciado y fue debatido y aprobado en sus tres debates reglamentarios dados el 09, 24 y 30 de octubre de 2018, en un (1) folio.

3.- oficio No. 2018010016744-1 de fecha 9 de noviembre de 2018, el Presidente de la Asamblea Departamental de Arauca, señor JAIRO YESID NAVARRO OJEDA, remite a la administración departamental para sanción el proyecto de ordenanza No. 012 de 2018, en un (1) folio.

4.- Proyecto de ordenanza por medio del cual se faculta al Gobernador de departamento de Arauca, para donar un bien inmueble de propiedad de la Gobernación de Arauca, ubicado en la vereda Alto primores, Municipio de Arauquita, denominado el Topacio.

5.- Oficio de objeciones presentado a la honorable asamblea departamental y en contra del proyecto de ordenanza No. 12 de 2018, en ocho (8) folios.

6.- informe de Comisión de la Asamblea Departamental, de fecha 22 de noviembre de 2018, por medio del cual se declaran infundadas las objeciones presentadas al proyecto de ordenanza No. 012 de 2018.

7.- Oficio de fecha 27 de noviembre de 2018, por medio del cual la Asamblea Departamental informa a la administración que las objeciones al proyecto de ordenanza fueron declaradas infundadas, ratificando la ordenanza No. 12 de 2018, tal como fue aprobada por la plenaria.

FUNDAMENTO DE DERECHO

Además de las normas invocadas, los artículos 103, 164 numeral 1º y demás disposiciones concordantes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

COMPETENCIA Y PROCEDIMIENTO

Es competencia de ese Honorable Tribunal Administrativo de Arauca para conocer de esta acción, por la naturaleza del acto sometido a revisión que es del orden departamental y por razón del territorio donde se profirió el mismo (Artículo 151 numeral 4 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo).

En el trámite del Juicio se seguirá el procedimiento reglado en el artículo 80 del Régimen Departamental (Decreto 1222 de 1986).

ANEXOS

Demanda y copias para traslado.

REPUBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE ARAUCA
COORDINACION JURIDICA DEPARTAMENTAL

29

Copia de los documentos relacionados en el acápite de pruebas.

Poder para actuar.

Copia del Decreto de Nombramiento y Acta de Posesión del Dr. EDGAR ALNFONSO CADENA DIAZ Coordinador Jurídica Departamental.

Copia de la Resolución 0752 de fecha 6 de abril de 2009.

NOTIFICACIONES

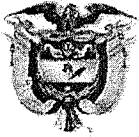
Al Apoderado del Departamento, en las instalaciones del Palacio Departamental, Gobernación de Arauca Calle 20 Carrera 21 Esquina.

A la Asamblea Departamental, en la Carrera 20 No. 18 – 17 en la ciudad de Arauca (Arauca).

Atentamente,


JESUS DANIEL HERRERA PAYARES
C.C. No. 13.472.732 expedida en Cúcuta
T.P. No. 84.627 del C.S de la J.

RECIBIDO
DIRECCIÓN SECCIONAL DE LA RAMA JUDICIAL
OFICINA DE APOYO JUDICIAL ARAUCA
Módulo de Recepción
Fecha: 10 DIC 2018
Hora: 3:41 P.
Recibido por: Daniel T.

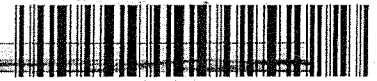


República de Colombia
Departamento de Arauca
Asamblea Departamental
NIT. 834000214-5



Gobernación de Arauca

2018010017857-1 30-11-2018 14:40:43



Arauca, 27 de Noviembre de 2018

Origen: ASAMBLEA DEPTAL DE ARAUCA

Oficio No. PAD-2018-105

Al contestar cite el número: 2018010017857-1

Doctor
RICARDO ALVARADO BESTENE
Gobernador del Departamento de Arauca
Ciudad

Referencia: Asamblea Declara Infundadas objeciones a ordenanza 012 de 2018

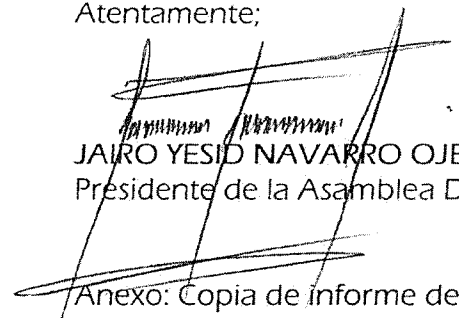
Respetado Gobernador:

Por medio de la presente me permito enviar copia del informe de la comisión accidental de la honorable Asamblea departamental conformada por los diputados Dumar Abel Sánchez, Ferney Tique Vargas y William Cárdenas, quienes se encargaron de estudiar las objeciones presentadas por usted a la Ordenanza No. 012 de 2018; "POR MEDIO DEL CUAL SE FACULTA AL GOBERNADOR DEL DEPARTAMENTO DE ARAUCA PARA DONAR UN BIEN INMUEBLE DE PROPIEDAD DE LA GOBERNACION DE ARAUCA, UBICADO EN LA VEREDA ALTO PRIMORES, MUNICIPIO DE ARAUQUITA, DENOMINADO EL TOPACIO"; las cuales se declararon infundadas, y la corporación aprobó dicho informe por unanimidad, ratificando la ordenanza No.012 de 2018.tal como fue aprobada por la plenaria.

Para su conocimiento en la Gobernación reposa una copia de la ordenanza.

Lo anterior para su conocimiento y demás fines pertinentes

Atentamente;


JAIRO YESID NAVARRO OJEDA
Presidente de la Asamblea Departamental

Anexo: Copia de informe de comisión Accidental.

¡ASAMBLEA DEPARTAMENTAL DE ARAUCA!

CARRERA 20 N° 18 -17 TELÉFONO 097 885 3449

Email: secretariageneral@asambleadeparatamentodearauca.gov.co

Arauca - Colombia



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
ASAMBLEA DEPARTAMENTAL DE ARAUCA
COMISIÓN ACCIDENTAL**



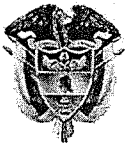
31



INFORME DE COMISIÓN

Tras la designación que nos hiciera el señor presidente de la Asamblea departamental el día 21 de octubre, para revisar las Objeciones a la ordenanza No. 012 de 2018 por Medio Del Cual Se Faculta Al Gobernador Del Departamento De Arauca Para Donar Un Bien Inmueble De Propiedad De La Gobernación De Arauca, Ubicado En La Vereda Caño Salas, Municipio De Arauquita, Denominado El Topacio, en los siguientes términos:

1. El departamento de Arauca, si es competente para donar este Terreno, por cuanto está siendo facultado por la Asamblea Departamental de Arauca de acuerdo a lo contemplado en el artículo 300 numeral 9 de la Constitución política de Colombia y el artículo 60 numeral 10 del decreto 1222 de 1986, y teniendo en cuenta que estos terrenos no son Valdíos por cuanto tienen una escritura pública No. 636 de diciembre 18 de 2015, matrícula inmobiliaria 410-77517 y certificado de la oficina de registro de instrumentos públicos del 11 de julio de 2018 que demuestra que el terreno pertenece al Departamento de Arauca.
2. El terreno si está ocupado por la comunidad negra, toda vez que allí se adelantan proyectos productivos desde inicios del año 2017, por iniciativa colectiva de esta comunidad, por lo que se considera que si son adjudicables.
3. Además el convenio 169 de la OIT, el cual Colombia adopto como la ley 21 de 1991 ordena a los Gobiernos instituir procedimientos adecuados en el marco del sistema jurídico nacional para solucionar las reivindicaciones de tierras formuladas por los pueblos interesados, incluyendo los programas de adquisición de tierras para satisfacer reivindicaciones.
4. Que el Consejo comunitario Panamá de Arauca, está inscrito en el Registro Único Nacional de Concejos comunitarios y organizaciones de Comunidades negras, afrocolombiana, raizales y palenqueras, en el ministerio de Interior, bajo la resolución número 029 del 18 de abril de 2013.
5. Que la Agencia Nacional de tierras mediante oficio del 25 de junio de 2018, dirigido a la secretaria de Desarrollo social de la Gobernación de Arauca, considera ... "las tierras adjudicables" a la comunidades negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras del país incluyen la siguiente modalidad: Tierras adquiridas por negociación directa o expropiación con destino a las comunidades afrocolombianas". Teniendo en cuenta que el objeto de la compra estipulado en la clausula segunda de la escritura es: Adquisición



**REPUBLICA DE COLOMBIA
ASAMBLEA DEPARTAMENTAL DE ARAUCA
COMISIÓN ACCIDENTAL**



32

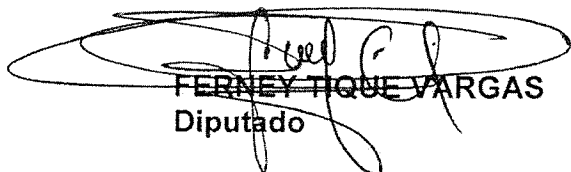
de Tierras para la ampliación de territorios colectivos a la población afrodescendientes en el departamento de Arauca. Que dicho oficio concluye que *"El estado si puede transferir en forma gratuita el dominio de un bien estatal a un particular, siempre y cuando no se trate de una mera liberalidad del Estado, sino del cumplimiento de deberes constitucionales expresos, entre los cuales está obviamente incluida la garantía de los Derechos constitucionales, y respecto del proceso nos encontramos frente al cumplimiento y garantía de unos derechos constitucionales adquiridos por unas comunidades étnicas altamente protegidas por la constitución y la ley"*

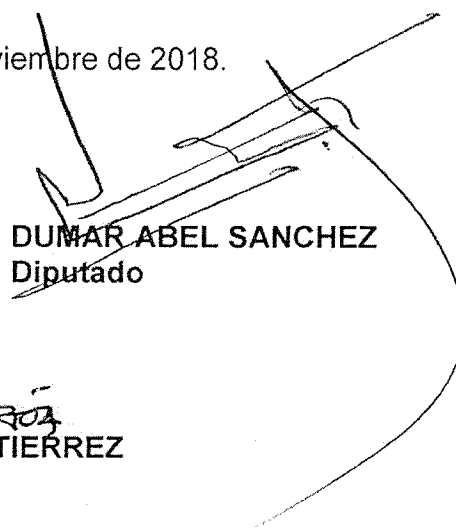


En estas condiciones, Los Integrantes De La Comisión Accidental Proponemos:

Declarar infundadas dichas objeciones y solicita a la plenaria ratificar la ordenanza tal y como fue aprobada en su tercer debate.

Dada en Arauca, a los veintidós días del mes de noviembre de 2018.


FERNEY TIQUE VARGAS
Diputado


DUMAR ABEL SANCHEZ
Diputado


WILLIAM CARDENAS GUTIERREZ
Diputado