República De Colombia

Rama Judicial Del Poder Público

JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DE SINCELEJO

Sincelejo, ocho (8) de agosto del año dos mil dieciséis (2016)

MEDIO DE CONTROL: Nulidad
EXPEDIENTE RAD. No. 70001.33.33.005.2015.00191.00
DEMANDANTE: Juan Antonio Torres Rico
DEMANDADO: Municipio de Sincelejo

Vista la anterior nota secretarial, se procede a decidir previa las siguientes;

CONSIDERACIONES:

En el asunto se persigue la nulidad del Decreto No. 438 del 21 de agosto de 2015, por medio del cual se adopta la revisión ordinaria del Plan de Ordenamiento Territorial de Sincelejo. Los hechos en que se funda la demanda se concretan en:

1. Que el alcalde Jairo Fernández Quessep radicó ante el Concejo municipal el proyecto de acuerdo "por medio del cual se adopta la revisión estructural del Plan de Ordenamiento Territorial del municipio de Sincelejo Sucre" para su discusión y aprobación.
2. Que el cabildo iniciado en la etapa de concertación del proyecto no fue culminado ya que no se resolvieron todos los interrogantes de los ciudadanos y participantes, lo cual constituye una irregularidad que vicia el acto acusado, violando el contenido del artículo 2 de la Ley 507 de 1999 y artículo 81 de la Ley 134 de 1994.
3. Que el 30 de julio de 2015, la comisión primera negó el proyecto presentado por el alcalde, quien interpuso recurso de apelación el día 31 de julio de 2015, y el 20

de agosto de 2015 desistió del mismo, sin que a la fecha el Concejo municipal se haya pronunciado al respecto-

4. Que el alcalde expidió el Decreto No. 438 del 21 de agosto de 2015, por medio del cual se adopta la revisión ordinara del Plan de Ordenamiento Territorial de Sincelejo.

Como actuaciones procesales dentro del expediente, encontramos las siguientes:

- Por auto de fecha 14 de septiembre de 2015, se admitió la demanda.
- A través de auto de 14 de septiembre de 2015, se resolvió dar traslado al municipio de Sincelejo, de la solicitud de medidas cautelares solicitada por la parte demandante.
- El 09 de noviembre de 2015, se resolvió suspender de manera provisional los efectos jurídicos del Decreto No. 438 de fecha 21 de agosto de 2015.
- Mediante auto calendado 02 de diciembre de 2015 se concedió, en el efecto suspensivo, el recurso de apelación interpuesto por la entidad demandada contra el auto de 09 de noviembre de 2015.
- El día 18 de diciembre de 2015, se recibió solicitud de archivo del expediente por parte del municipio de Sincelejo.
- Mediante auto de 10 de febrero de 2016, el Tribunal de alzada resolvió aceptar la solicitud de desistimiento del recurso de apelación. En consecuencia el expediente fue devuelto al juzgado de origen.

Estando a despacho el cuaderno principal para resolver la solicitud de archivo, ingresó el cuaderno de solicitud de suspensión provisional que se encontraba surtiendo el recurso de apelación, que como se dijo fue desistido en aquella instancia.

Pues bien, de una parte tenemos que la solicitud de archivo incoada por la apoderada del municipio de Sincelejo, se basa en que el día 03 de diciembre de 2015 el alcalde de ese ente territorial expidió el Decreto No. 574 de 2015, (adjunto a la solicitud), mediante el cual ordenó revocar directamente el Decreto No. 438 del 21 de agosto de 2015. De otra, siendo consecuencia con su actuar, la misma parte desistió del recurso de apelación interpuesto contra la providencia que suspendió los efectos jurídicos del acto acusado.

Al efecto, revisado el Decreto No. 574 de fecha 03 de diciembre de 2015, por medio del cual se revoca el Decreto No. 0438 de 2015, "*por medio del cual se adoptó la revisión ordinaria del plan de ordenamiento territorial*", expedido por el alcalde de ese momento señor Jairo Fernández Quessep, se observa que su motivación se centró en que el día 30

de noviembre de 2015, el Concejo municipal de Sincelejo, le comunicó que se negó la solicitud de desistimiento del recurso de apelación formulado por su administración, relacionado con el POT. De suerte que acudiendo al artículo 93 de la Ley 1437 de 2011 procedió el alcalde a revocar el acto acusado dentro del asunto.

Respecto a la revocatoria directa, el artículo 93 citado establece que:

Los actos administrativos deberán ser revocados por las mismas autoridades que los hayan expedido o por sus inmediatos superiores jerárquicos o funcionales, de oficio o a solicitud de parte, en cualquiera de los siguientes casos:
1.- Cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley.
2.- Cuando o estén conformes con el interés público o social, atenten contra él.
3.- Cuando con ellos se cause agravio injustificado a una persona.

De lo anterior se colige que es procedente, por parte de la autoridad que los profiera revocar actos administrativos, bien de oficio o bien de parte, previa configuración de las causales consignadas en el artículo 93 de la Ley 1437 de 2011. Obsérvese que la norma no es excluyente, en el entendido que la revocatoria aplica para actos de contenido general y particular, con la salvedad que a renglón seguido trae el artículo 94 el cual expresa que la revocación directa de los actos administrativos a solicitud de parte no procederá por la causal del numeral 1° del artículo anterior, cuando el peticionario haya interpuesto los recursos de que dichos actos sean susceptibles, ni en relación con los cuales haya operado la caducidad para su control judicial.

En cuanto, a la oportunidad el artículo 95 del mismo estatuto expresa que:

"La revocación directa de los actos administrativos podrá cumplirse aun cuando se haya acudido ante la jurisdicción de lo contencioso administrativa, siempre que no se haya notificado auto admisorio de la demanda.
(...)

PAR.- No obstante, en el curso de un proceso judicial, hasta antes de que se profiera sentencia de segunda instancia, de oficio o a petición del interesado o del Ministerio Público, las autoridades demandadas podrán formular oferta de revocatoria de los actos administrativos impugnados previa aprobación del Comité de Conciliación de la entidad. **La oferta de revocatoria señalará los actos y las decisiones objeto de la misma y la forma en que se propone restablecer el derecho conculcado o reparar los perjuicios causados con los actos demandados.**

Si el Juez encuentra que la oferta se ajusta al ordenamiento jurídico, ordenará ponerla en conocimiento del demandante quien deberá manifestar si la acepta en el término que se le señale para tal efecto, evento en el cual el proceso se dará por terminado mediante auto que prestará mérito ejecutivo, en el que se especificarán las obligaciones que la autoridad demandada deberá cumplir a partir de su ejecutoria.

Aplicando lo anterior al caso concreto, se verificará si la revocatoria realizada por el municipio cumple con el requisito de oportunidad.

La demanda fue admitida el día 14 de septiembre de 2015 y notificada a la entidad demandada el 21 de septiembre de 2015, como consta a folio 283 y 284 del cuaderno principal, es decir que hasta antes de ésta última fecha concluía la oportunidad para que la administración revocara el acto administrativo impugnado. Sin embargo no lo hizo ya que procedió a contestar la demanda el 11 de diciembre de 2015, y solo hasta el 03 de diciembre de 2015 profirió el Decreto No. 574 de 2015 que revocó el Decreto No. 438 del 21 de agosto de 2015. En consecuencia, no hay duda en afirmar que cuando el ente territorial demandado produjo el nuevo acto administrativo ya había vencido la oportunidad para revocar de manera oficiosa el acto que se ataca en este medio de control, habida cuenta que la admisión de la demanda estaba notificada con una antelación de más de 2 meses.

De suerte, como lo establece el artículo 95 en referencia, existe otra oportunidad cual es la de "formulación de oferta de revocatoria" de los actos administrativos impugnados previa aprobación del comité de conciliación de la entidad, para que previo traslado al demandante, si el juez así lo considera, manifieste si la acepta o no, paso seguido se declara la terminación del proceso en el evento de acuerdo de las partes.

Del contenido del parágrafo aludido se extrae que la oferta de revocación solo procede para actos de contenido particular dado que la norma exige el pronunciamiento del comité de conciliación, lo cual traduce que el asunto a ofertar debe ser aquellos susceptibles de ser conciliados.

Sobre la procedencia de la conciliación en materia contencioso administrativo, dispone el Art.70 de la Ley 446/98 que modificó el Art.59 de la Ley 23/91, y el Art. 13 de la Ley 1285 de 2009[1] que, podrán conciliar total o parcialmente en la etapa prejudicial o judicial, las personas jurídicas de derecho público, sobre conflictos de carácter particular y contenido económico de que conozca o pueda conocer ésta jurisdicción, a través de

[1] Artículo reglamentado por el Decreto 1716 de 2009 del Ministerio del Interior y de Justicia.

los medios de control previstos en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo, hoy artículos 138, 140 y 141 de la Ley 1437 de 2011, esto es Nulidad y Restablecimiento del Derecho, Reparación Directa y Controversias Contractuales.

Así mismo el artículo 57 del Decreto 1818 de 1998, 'Por medio del cual se expide el Estatuto de los mecanismos alternativos de solución de conflictos', establece que Cuando medie acto administrativo de carácter particular, podrá conciliarse sobre los efectos económicos del mismo si se da alguna de las causales del artículo 69 del Código Contencioso Administrativo, evento en el cual, una vez aprobada la conciliación, se entenderá revocado el acto y sustituido por el acuerdo logrado".

Obsérvese entonces que por tratarse el sub.lite de un acto administrativo de carácter general donde no se discuten derechos particulares de contenido económico, no es susceptible de ser sometido a conciliación, luego entonces, no es procedente aplicar la oferta de revocación de los actos administrativos.

De lo hasta aquí dicho se tiene: 1. que el municipio de Sincelejo dejó vencer la oportunidad legal para revocar su propio acto administrativo pues cuando lo hizo ya la demanda se encontraba notificada, y 2. Que habiéndose trabado la litis tampoco puede el ente demandado revocar el acto impugnado por la vía de la oferta de revocación directa consagrada en el artículo 95, parágrafo, por cuanto el asunto no es conciliable.

Ahora bien, el expediente muestra que la intencionalidad de las partes no es continuar con el presente debate de legalidad, deducción a la cual se arriba luego de ver el acto de revocatoria directa que realizó el municipio de Sincelejo frente al acto acusado, la solicitud de archivo y el desistimiento del recurso de apelación; y por parte del demandante del escrito presentado por éste, visible a folio 319 del cuaderno principal No. 2, a través del cual muestra aquiescencia con la nueva posición adoptada por la administración.

Dentro de este escenario, estamos frente a un conflicto que se dirige por querer de las partes a su terminación, pero que la ritualidad de las formas no lo permite, en más en lo que toca al vencimiento del término legal para revocar los actos administrativos.

No obstante, el artículo 228 de la Constitución Política de Colombia establece que la administración de justicia es función pública. Sus decisiones son independientes. Las actuaciones serán públicas y permanentes con las excepciones que establezca la ley y en ella prevalecerá el derecho sustancial. (...)

A su turno el artículo 103 de la Ley 1437 de 2011, prevé que los procesos que se adelanten ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo tienen por objeto la efectividad de los derechos reconocidos en la Constitución Política y la ley y la preservación del orden jurídico. En la aplicación e interpretación de las normas de este código deberán observarse los principios constitucionales y los del derecho procesal.

Frente al principio del derecho formal sobre el sustancial ha indicado la Corte Constitucional[2] que:

"El procedimiento no es, en principio, ni debe llegar a ser impedimento para la efectividad del derecho sustancial, sino que debe tender a la realización de los derechos sustanciales al suministrar una vía para la solución de controversias sobre los mismos. Cuando surge un conflicto respecto de un derecho subjetivo, es el derecho procesal el que entra a servir como pauta válida y necesaria de solución de la diferencia entre las partes. Se debe tener siempre presente que la norma procesal se debe a la búsqueda de la garantía del derecho sustancial. Teniendo en claro la prevalencia que en la administración de justicia debía tener el derecho sustancial, el constituyente de 1991 lo estableció como principio de la administración de justicia en el artículo 228 al consagrar que en las actuaciones de la administración de justicia "prevalecerá el derecho sustancial". La Constitución consagra el respeto de los derechos fundamentales, lo cual implica que esta protección debe prevalecer sobre normas procesales que de ser aplicadas conducirían la negación de los mismos."

En ese orden, se estima que el asunto puede dirimirse a través de la aplicación del principio constitucional de la prevalencia del derecho sustancial sobre el formal, donde lo sustancial sería el logro de los objetivos de las partes concretado en la terminación del proceso por revocatoria directa del acto administrativo acusado, frente a lo cual se reitera, el demandante ha mostrado su consentimiento, y lo formal no sería más que obviar en este caso concreto el vencimiento del término legal para revocar, ya que continuar con el trámite procesal y esperar la producción de una sentencia exige que siga bajo suspensión provisional los efectos del acto acusado, situación que por la importancia temática del acto puede acarrear circunstancias adversas a los intereses de la comunidad en general teniendo en cuenta que desde diciembre de 2015 en el municipio de Sincelejo ya no se aplica el Decreto 438 del 21 de agosto de 2015 sino el Decreto No. 574 de 03 de diciembre de 2015, por el cual se revocó el acto administrativo

[2] Sentencia T-1306/01, 06 de diciembre de 2011, expediente T-495885, M. P. MARCO GERARDO MONROY CABRA.

que adoptó la revisión ordinaria del plan de ordenamiento territorial, por lo que retrotraer las actuaciones administrativas del municipio sería lesivo y contraproducente para sus intereses.

Por lo anterior, y en dando aplicación al derecho sustancial sobre el formal, el Juzgado Quinto Administrativo Oral de Sincelejo:

RESUELVE:

1.- Declarar la terminación del presente proceso por revocatoria directa del acto administrativo acusado, conforme la motivación.

2.- Ejecutoriada esta decisión, archívese el expediente, previa desanotación de rigor de los libros radicadores y el Sistema Justicia XXI Web.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

TRINIDAD JOSÉ LOPEZ PEÑA
Juez

REPÚBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DE SINCELEJO

NOTIFICACIÓN POR ESTADO ELECTRONICO

LA ANTERIOR PROVIDENCIA SE NOTIFICA POR ESTADO ELECTRONICO N ° **De Hoy 09-AGOS-2016** A LAS **8:00** A.m.

ANGELICA GUZMÁN BADEL
Secretaria