

Sist. Pres. Adm

Sist. 4

DECRETO N°

03016 03 DIC 2009

Por medio del cual se resuelve un Recurso de Reposición.

EL ALCALDE DE BUCARAMANGA AD-HOC.

En uso de sus facultades legales, especialmente las consagradas en el artículo 315 de la Constitución Política, la ley 136 de 1994 y,

CONSIDERANDO

1. Que mediante el Acuerdo No. 062 del 29 de Septiembre de 2009, el Concejo Municipal de Bucaramanga, concedió "facultad al Alcalde Ad-Hoc para declarar las condiciones de urgencia que autorizan la expropiación por vía administrativa de los predios requeridos para el Proyecto de Regulación del Río Tona-Embalse de Bucaramanga.
2. Que con base en la facultad conferida, el Alcalde Ad-Hoc del Municipio de Bucaramanga, con fecha 16 de Octubre de 2009, expidió el Decreto No. 0213 de 2009, mediante el cual "se declara la existencia de condiciones de urgencia que autorizan la expropiación por vía administrativa, de algunos predios requeridos para la realización del Proyecto de Regulación del Río Tona-Embalse de Bucaramanga"
3. Que inconforme con el acto administrativo referido, el señor MARIO BARRERA MEDINA, obrando en calidad de Representante Legal de la firma AGREGADOS PALMARES S.A., interpuso recurso de reposición contra el Decreto No. 0213 de 2009, por considerar que el mismo es ilegal y por lo tanto debe excluirse del tráfico jurídico.

DEL ACTO RECURRIDO

El Decreto 0213 de 2009 se expidió con fundamento en lo dispuesto por el Artículo 58 de la Constitución Política de 1991, atendiendo motivos de utilidad pública e interés social definidos por el legislador para desarrollar el Proyecto referido, el cual se construirá en la zona nororiental de Bucaramanga, aproximadamente a 12 Kms. de distancia, por la vía que de esta ciudad conduce al Municipio de Matanza sobre el cauce del Río Tona.

Igualmente se señala como fundamento del acto mencionado, lo dispuesto en el Decreto 0078 de Junio 11 de 2008, Artículo 36 numerales 3 y 5, en el que se establecen como "acciones para garantizar los servicios públicos", entre otras, las de "definir las fuentes para el suministro de agua potable en el mediano y largo

04 DIC 2009

plazo, renovar el plan de expansión de cobertura de agua potable y actualizar en los modelos de ampliación del acueducto, las áreas adicionales de desarrollo, con el fin de promover el adelanto de una nueva tecnología que conlleve a la eficiencia en los procesos de tratamiento y en la prestación del servicio...”

Así mismo se plantea en el acto recurrido, la necesidad de cumplir con las acciones tendientes a “mantener vigente el proyecto de ampliación del sistema de acueducto, realizado a través de la Compañía del Acueducto Metropolitano de Bucaramanga, diseñado para el Area Metropolitana de Bucaramanga...”, así como “buscar esquemas de construcción, operación, mantenimiento y administración de los sistemas de acueducto, garantizando la cobertura del servicio público por lo menos en los porcentajes exigidos por la legislación colombiana en materia de agua potable y saneamiento básico”.

Se señala además como fundamento del Decreto 0213 de 2009, lo dispuesto en el Plan de Ordenamiento Territorial en relación con las zonas abastecedoras de aguas y microcuencas de zonas de cordilleras que “conforman el área de interés público por su función ecosistémica respecto a la oferta de recursos hídricos esenciales para los abastecimientos de agua a veredas y población del municipio de Bucaramanga”. Igualmente, la procedencia de declarar de utilidad pública de los inmuebles para su adquisición.

Lo anterior, de conformidad con la facultad conferida por la ley a la Nación, las entidades territoriales, las áreas metropolitanas y las asociaciones de municipios para adquirir por enajenación voluntaria, o decretar la expropiación de los inmuebles para desarrollar las actividades previstas en el Artículo 10 de la Ley 9 de 1989”

Por las razones expuestas se declaró la existencia de condiciones de urgencia que autorizan la expropiación por vía administrativa de los predios Andalucía, La Providencia, Pradalandia, El Paraíso, Buenos Aires y las Juntas.

MOTIVOS DE INCONFORMIDAD

Que el recurrente señala como motivos de inconformidad con el acto administrativo recurrido, que mediante el Decreto 0213 objeto del recurso, se declaró la existencia de condiciones de urgencia que autorizan la expropiación por vía administrativa sobre los inmuebles denominados Andalucía, La Providencia, Pradalandia, El Paraíso y Buenos Aires; que el acto recurrido es ilegal y “registra vicios de forma y procedimiento sustancial que amerita su exclusión del tráfico jurídico, pues no existe mecanismo idóneo que permita salvar las irregularidades manifiestas en ellos...”;

Afirma el recurrente que los Decretos 0212 y 0213 regulan materias idénticas a las tratadas en las Resoluciones 0012 y 0131 de 2007, las

cuales hablan de la declaratoria de existencia de condiciones de utilidad pública e interés social y la existencia de condición de urgencia que autorizan la expropiación por vía administrativa; además, que sobre las mencionadas resoluciones se ordenó una medida de suspensión provisional.

Considera además que la Administración Municipal desconoció normas del Código Contencioso Administrativo y procedió a dictar unos actos que entran a regular un objeto que está siendo revisado por la jurisdicción contenciosa, por lo cual considera que el Decreto 0213 es ilegal.

Señala igualmente el recurrente que la Ley 388 de 1997 establece los requisitos de fondo del Decreto que declara la existencia de condiciones de urgencia que autorizan la expropiación por vía administrativa y que dichos presupuestos "fueron obviados por la administración al momento de iniciar el trámite respectivo al no dar cumplimiento a la norma superior, refiriéndose a lo dispuesto en el Artículo 67 de la Ley 388 de 1997, relacionado con la indemnización y forma de pago.

Según lo manifestado por el señor MARIO BARRERA MEDINA, se omitió el requisito de la oferta para efectos de adelantar la etapa de negociación directa y en estos momentos el propietarios de los bienes desconocen la oferta y forma de pago y en tales circunstancias no se cuenta con la etapa de negociación voluntaria o no se agotará adecuadamente.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

De conformidad con las facultades conferidas en la Constitución Política de 1991, el Código Contencioso Administrativo, la Ley 136 de 1994 y demás normas concordantes y complementarias, este despacho es competente para resolver el recurso interpuesto contra el Decreto 0213 de 2009 expedido por el Alcalde Ad-Hoc del Municipio de Bucaramanga.

En tal virtud se procede a desatar el recurso interpuesto, para lo cual el despacho evaluará, en primer término, la procedibilidad de recurrir el Decreto 0213 de 2009, teniendo en cuenta que dicho acto administrativo, contiene decisiones de carácter general y particular, al declarar la existencia de condiciones de urgencia que autorizan la expropiación por vía administrativa de algunos predios, entre los que se encuentran algunos de propiedad de la firma AGREGADOS PALMARES S.A.

Los actos administrativos de los alcaldes generalmente se expiden a través de Decretos y Resoluciones, y por su naturaleza, son susceptibles de control jurisdiccional y control administrativo, según el caso. Sin embargo, en relación con el acto que se recurre, se encuentra que se trata de un acto de carácter mixto o acto condición; estos actos se definen como "...aquellos que atribuyen a un individuo una situación jurídica general y objetiva y que,

por tanto, se ubican en un sitio intermedio entre el acto regla y el acto subjetivo, pues hacen posible que un individuo determinado quede cobijado por una situación general que antes no alcanzaba...”¹.

En tal virtud, es preciso señalar que el Decreto 0213 de 2009 por su contenido -declaración de la existencia de condiciones de urgencia que autorizan la expropiación por vía administrativa, por motivos de utilidad pública e interés general- y por cuanto determina la necesidad de intervención en algunos predios requeridos para la realización del Proyecto de Regulación del Río Tona-Embalse de Bucaramanga, no puede ser objeto de revisión a través de un recurso de reposición, pues su impugnación procede, siempre y cuando se adelante por la vía legal correspondiente, esto es, a través de las acciones contencioso-administrativas.

De otro lado conviene precisar que en ejercicio de la función administrativa, el Alcalde de Bucaramanga, puede dictar normas de carácter general y abstracto, así como actos de contenido individual y concreto, sobre los cuales se ejerce control por parte del la jurisdicción contenciosa o del mismo funcionario que los dictó. El Decreto 0213 de 2009, se considera un acto administrativo de carácter mixto, pues su contenido es de interés general y a la vez afecta intereses particulares, pues el mencionado acto permite adelantar la expropiación por vía administrativa de cinco predios de propiedad de la firma AGREGADOS PALMARES S.A.; trámite que se surtirá en la correspondiente etapa, de acuerdo con el procedimiento que señala la ley 388 de 1997.

Si bien es cierto, el Decreto 0213 de 2009, puede ser impugnado por los interesados, por presuntas irregularidades en su expedición, el procedimiento para impugnar no es mediante un recurso de reposición, pues por su naturaleza, el mencionado decreto no es susceptible de ser recurrido como equivocadamente lo pretende el señor Mario Barrera Medina, pues las disposiciones del Código Contencioso Administrativo, señalan en forma taxativa, que contra actos de carácter general no proceden recursos por vía gubernativa. Por tratarse de un acto mixto o acto condición, el Decreto 0213 de 2009 no se puede impugnar a través de los recursos ordinarios; en el evento que el mencionado decreto hubiere sido expedido vulnerando normas de orden legal y constitucional como lo afirma el recurrente, la vía de impugnación es mediante las acciones contenciosas administrativas.

En relación con los actos mixtos, y el procedimiento para impugnación se ha pronunciado el Consejo de Estado en los siguientes términos:

*“... Este tipo de actos en cada una de las disposiciones de efectos individuales o concretos, vienen a constituir una disposición propia de un acto condición, o dicho de otro modo, legal y reglamentario.
(...)”*

En esta oportunidad, reitera la sala el criterio de que actos como el subexámene tiene naturaleza mixta y, por lo mismo, pueden ser enjuiciables a través de la acción en el Artículo 85 del C.C.A., pues de

¹ RODRÍGUEZ Libardo. *Derecho Administrativo General y Colombiano*. Bogotá: Temis, 2005

prosperar la pretensión de nulidad, habría un restablecimiento del derecho automático para la actora..."²

En similares fallos se ha pronunciado el Consejo de Estado, ratificando la improcedencia de acciones diferentes a las consagradas en los Artículos 84 y 85

"ACTO ADMINISTRATIVO MIXTO - Admite acción de nulidad y acción de nulidad y restablecimiento. Sin duda se está ante un acto administrativo general, pero que por lo dispuesto en su artículo segundo puede tener efectos jurídicos particulares determinables. Por consiguiente es susceptible de la acción de simple nulidad, en cuanto a su alcance general y abstracto, y nulidad y restablecimiento del derecho por los efectos particulares o subjetivos determinables de su artículo segundo. Si bien el actor deja traslucir un interés particular en cabeza de un tercero, como es la escuela que menciona en los hechos, la acción que ha incoado es claramente de simple nulidad, y como tal se admitió la demanda y se ha de despachar, sin que el accionante pueda esperar pronunciamiento que no corresponda a esa acción, y menos con alcance individual determinado a favor de la empresa a que se refiere en la demanda. Significa lo anterior que la Sala se pronunciará sobre el fondo del asunto, obviamente de manera general y abstracta...""³.

Igualmente, el Código Contencioso Administrativo, en el Artículo 49 prevé: *"No habrá recurso contra los actos de carácter general, ni contra los de trámite, preparatorios o de ejecución, excepto en los casos previstos en norma expresa"*

De conformidad con la doctrina jurisprudencial y normas administrativas referidas, es evidente que el Decreto 0213 del 16 de Octubre de 2009, mediante el cual se declara la existencia de condiciones de urgencia que autorizan dar cumplimiento a la expropiación de los predios de propiedad la firma Agregados Palmares S.A., no puede ser objeto de recurso de reposición, pues solamente es demandable a través de las acciones contencioso administrativas; razón que lleva al despacho a abstenerse de analizar los argumentos expuestos en el recurso interpuesto y rechazarlo de plano por cuanto no procede su trámite.

Con fundamento en lo anterior, el despacho procederá a rechazar el recurso interpuesto por el señor MARIO BARRERA MEDINA, contra el Decreto No. 0213 de 2009,

En mérito de lo expuesto,

² Consejo de Estado Exp. 3443 C.P. Dr. Juan Alberto Polo Figueroa Octubre 28 de 1999

³ Consejo de Estado Rad. 11001-03-24-000-2004-00209-01 Bogotá 3 de Julio de 2008 C.P. RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PLANETA

DECRETA:

ARTICULO PRIMERO: RECHAZAR por improcedente el recurso de reposición interpuesto por el señor MARIO BARRERA MEDINA, contra el Decreto 0213 del 16 de Octubre de 2009, expedido por el Alcalde Ad-Hoc del Municipio de Bucaramanga, mediante el cual "se declara la existencia de condiciones de urgencia que autorizan la expropiación por vía administrativa, de algunos predios requeridos para la realización del Proyecto de Regulación del Río Tona-Embalse de Bucaramanga", de conformidad con lo dispuesto en la parte motiva.

ARTICULO SEGUNDO: NOTIFICAR el contenido de este acto de conformidad con el Artículo 44 y siguientes del Código Contencioso Administrativo, en la Carrera 27ª No. 51-26.

ARTICULO TERCERO: El presente decreto rige a partir de su publicación.

Dado en Bucaramanga, a los **03 DIC 2009**


EDGAR FERNANDO SALCEDO SILVA
Alcalde Municipal Ad-Hoc

Revisó: Dra. Myriam Elizabeth Riquelme O. Jefe Oficina Asesora Jurídica
Proyectó: Ana Lucía Pérez E. Abogada Oficina Asesora Jurídica