



REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DIECISIETE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO
Medellín, seis (6) de abril de dos mil diecisiete (2017)

Providencia	Sentencia No. 138 de 2017
Proceso	NULIDAD
Demandante	JORGE ALBERTO GÓMEZ GALLEGO y O.
Demandado	MUNICIPIO LA CEJA DEL TAMPO (ANT)
Radicado	05001 33 3 017 2014-00099 00
Instancia	Primera
Temas y Subtemas	MODIFICACIÓN DEL PLÁN BÁSICO DE ORDENAMIENTO TERRITORIAL/REGLAS QUE DEBEN SEGUIRSE
Decisión	Accede Pretensiones-Declara Nulidad

Se decide en primera instancia la demanda que, en ejercicio del medio de control de nulidad, instauran JORGE ALBERTO GÓMEZ GALLEGO y ELKIN DE JESÚS MÁRQUEZ GRISALES en contra del MUNICIPIO de LA CEJA DEL TAMBO (ANT).

1-. DEMANDA

La demanda fue presentada el 03 de julio de 2014, y remitida al Consejo de Estado por competencia según auto del 21 de julio de 2014; quien a su vez se declaró incompetente en auto del 06 de noviembre de 2015 y ordenó su remisión nuevamente a este Juzgado, siendo finalmente admitida en providencia del 25 de enero de 2016.

1.1 PRETENSIONES:

- 1.1.1. Se declare la nulidad del Acuerdo Municipal 008 de 2011 “por medio del cual se adopta una modificación al Plan Básico de Ordenamiento Territorial” proferido por el Concejo Municipal de la Ceja del Tambo y sancionado por el Alcalde Municipal.
- 1.1.2. Se declare la nulidad del Acuerdo Municipal 001 de 2014 “por medio del cual se adopta una modificación y se derogan unas disposiciones del Acuerdo 008 de 2011” proferido por el Concejo Municipal de la Ceja del Tambo y sancionado por el Alcalde Municipal.

1.2. HECHOS

Los hechos relevantes del proceso, son narrados por el demandante así:

El Concejo Municipal de la Ceja del Tambo sancionó el Acuerdo Municipal 008 de 2011, el cual no contó con la exigencia previa del artículo 2 de la Ley 507 de 1999 y del artículo 81 de la Ley 134 de 1994 (cabildo abierto).

Mediante Proyecto de Acuerdo 016 de 2013, por iniciativa del Alcalde se intentó derogar totalmente el Acuerdo 008 de 2011, fundado en una sentencia del Tribunal Administrativo de Antioquia, y señalando que constituía un error jurídico tener dicho acto con vigencia.

El 25 de febrero de 2014, se aprueba el Acuerdo 001 de 2014, reformando todo el artículo 1 del Acuerdo 008 de 2011 y derogando los artículos 2, 3 y 4.

El Acuerdo 001 de 2014 que también modifica el plan básico de ordenamiento territorial, tampoco cumplió con la exigencia del artículo 2 de la Ley 507 de 1999 y del artículo 81 de la Ley 134 de 1994 (cabildo abierto).

2. ACTOS DEMANDADOS:

Se demanda los Acuerdos No. 008 de 2011 y No. 001 de 2014, que se transcriben a continuación:

ACUERDO MUNICIPAL N° 008 DE 2011
POR MEDIO DEL CUAL SE ADOPTA UNA MODIFICACIÓN EXTRAORDINARIA DEL ACUERDO 013
DE 2006. PLAN BÁSICO DE ORDENAMIENTO TERRITORIAL

El concejo Municipal de La Ceja del Tambo, Antioquia, en uso de sus atribuciones Constitucionales y Legales, en especial las conferidas en el numeral 2° del artículo 313 de la Constitución Política de la Republica de Colombia, los artículos 40 y 41 de la ley 52 de 1994, y los artículos 22, 24 y 25 de la ley 388 de 1997, y la ley 136 de 1994:

ACUERDA

ARTICULO PRIMERO: Adiciónese al artículo 45 del acuerdo 011 de 2009, Zonificación espacial, Numeral 3. Suelos de Expansión, el cual quedara así:

Créese la zona de expansión urbana Ofir (Sector Nor-este) al interior del perímetro urbano y las zonas Ofir (sector Norte y Este) y Santo Domingo Savio, por fuera del perímetro urbano y definanse las siguientes zonas de expansión urbana con su respectiva codificación, delimitación, usos y densidades de acuerdo con el Mapa U-SINECO-007-11.

1101 Zona de Expansión Urbana 1: Ofir (Noroeste)

Zona de Expansión Urbana 2: Ofir (Norte)

Zona de Expansión Urbana 3: Ofir (Este)

1102 Zona de Expansión urbana 4: Santo Domingo Savio

1103 Zona de Expansión urbana 5 (predios al interior de la vía circunvalar sur):

Hacienda San Estanislao-Prosocal (Código Catastral 913)

La Colombier (Código catastral 864)

Los Dalimonte (Código catastral 952 y 953).

Hacienda Horizontes (Código catastral 42)

Incorpórense al suelo urbano las áreas desarrolladas por el mecanismo de planes parciales y los suelos clasificados como de desarrollo urbano y reclasifiquense como rurales las áreas de expansión urbana por fuera del perímetro de servicios públicos.

Se incorporan los suelos de expansión los predios comprendidos entre la zona de influencia de la vía circunvalar sur y el perímetro urbano, que cumplan con las siguientes características:

- Garantizar la conectividad y accesibilidad peatonal y vehicular mediante una vía que haga parte de la maña urbana.
- Presentar disponibilidad de servicios públicos domiciliarios, certificada por las empresas prestadoras del servicio.
- Estar ubicados dentro del perímetro sanitario del Municipio en caso de estar definido, para lo cual deberá presentar certificación de la empresa prestadora del servicio o de la entidad encargada.

PARÁGRAFO 1: Las fajas de terrenos que dan frente a la circunvalar Sur, por fuera del perímetro del área delimitada como Expansión Urbana 5, que no excedan 30.000 m2 y 100 metros lineales de profundidad desde el borde de la vía; se incorporaran a dicha Zona y se deberán desarrollar como Unidad de Actuación urbanística dentro de un plan parcial, con usos principales de turismo y servicios.

PARÁGRAFO 2: Los predios que por este acuerdo quedaren clasificados en 2 categorías de uso del suelo, es decir, con suelo en Expansión Urbana al interior de la vía circunvalar y suelo rural al exterior de la vía

circunvalar (excluyendo las áreas mencionadas en el parágrafo 1), deberán desarrollarse de acuerdo a los usos de suelo determinados para cada clasificación, teniendo como límite la vía circunvalar sur, y no se podrán extender los suelos de Expansión aquí definidos por fuera de dicho límite.

ARTICULO SEGUNDO: Cesiones Urbanísticas. Los propietarios de los terrenos afectados por el trazado de la circunvalar Sur, deberán ceder a título gratuito como pago de cesiones urbanísticas, las fajas requeridas para la construcción del proyecto vial, como parte de las cargas generales de los planes parciales.

PARÁGRAFO 1: Dado el caso, que la administración Municipal requiera las fajas de terreno para la construcción del proyecto vial, antes de la elaboración del plan parcial, los propietarios deberán realizar la cesión gratuita de dicha fajas.

PARÁGRAFO 2: Las Fajas de terreno cedidas, de todas formas serán contabilizadas como cargas del plan parcial, y se descontarán en el acto administrativo que lo formalice, a fin de evitarle una aplicación doble por este concepto.

PARÁGRAFO 3: Los predios afectados por el trazado del proyecto vial circunvalar Sur, no serán objeto de cobro de Valorización o Plusvalía, pues las Cesiones Urbanísticas gratuitas en realidad son el pago por esos conceptos.

ARTICULO TERCERO: Equipamientos colectivos y comunitarios. Los propietarios del Predio San Estanislao, entregaran a la Administración Municipal, la edificación existente y el área de terreno que la edificación ocupa, como parte de pago de las cargas generadas por el plan parcial, para lo cual se deberá adjuntar el respectivo avalúo comercial.

PARÁGRAFO: La diferencia entre el valor de la edificación y el predio que ocupa, menos las cargas generadas del Plan Parcial que allí se genere, se entregara al Municipio de la Ceja del tambo a Título de Donación, para lo cual la administración municipal deberá expedir el respectivo certificado de donación, a nombre de los propietarios del predio.

ARTICULO CUARTO: Incorporación de equipamientos existente. Se incorpora al sistema de equipamientos colectivos y comunitarios, la edificación existente. Su incorporación será efectiva en el acto de aprobación del plan parcial correspondiente. Los propietarios actuales del predio San Estanislao se hacen responsables del mantenimiento del edificio, en el estado que actualmente se conserva, hasta la formalización de acto administrativo que apruebe el plan parcial, fecha en la cual se realizará la entrega física del inmueble.

ARTICULO QUINTO: Este acuerdo rige a partir de la fecha de su sanción y publicación.

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Dado en el recinto del Concejo Municipal de La Ceja del tambo, Departamento de Antioquia, a los ocho (08) días del mes de Noviembre (11) de dos mil once (2011), después de haber sido estudiado y debatido en comisión y en plenaria y guardando los términos de ley entre los dos (2) debates.

**ACUERDO No 001 DE 2014
POR MEDIO DEL CUAL SE ADOPTA UNA MODIFICACIÓN Y SE DEROGAN ALGUNAS DISPOSICIONES DEL ACUERDO 008 DE 2011.**

El Concejo Municipal de La Ceja del Tambo, Antioquia, en uso de sus atribuciones Constitucionales y Legales, en especial las conferidas en el numeral 2° del artículo 313 de la Constitución Política de la Republica de Colombia, los artículos 40 y 41 de la Ley 152 de 1994, y los artículos 22, 24 y 25 de la Ley 388 de 1997, y la ley 136 de 1994;

ACUERDA

ARTÍCULO PRIMERO: El artículo primero del acuerdo 008 quedara así: Adiciónese al artículo 45 del acuerdo 013 de 2006 zonificación espacial, numeral 3. Suelos de Expansión, el cual quedará así: Créese la zona de expansión urbana Ofir (Sector Nor-este) al interior del perímetro urbano y las zonas Ofir (Sector Norte y Este) y Santo Domingo Savio, por fuera del perímetro urbano y definanse las siguientes zonas de expansión urbana con su respectiva codificación, delimitación, usos y densidades de acuerdo con el Mapa U-SINECO-007-11.

1101 Zona de Expansión Urbana 1: Ofir (Noroeste)

Zona de Expansión Urbana 2: Ofir (Norte)

Zona de Expansión Urbana 3: Ofir (Este)

1102 Zona de Expansión urbana 4: Santo Domingo Savio

1103 Zona de Expansión urbana 5 (Predios al interior de la vía circunvalar sur):

*Hacienda San Estanislao – Prosocial (código catastral 913),
La Colombier (código catastral 864),
Los Dalimonti (códigos catastrales 952 y 953),
Hacienda Horizontes (código catastral 42)*

Incorpórense al suelo urbano las áreas desarrolladas por el mecanismo de planes parciales y los suelos clasificados como de desarrollo urbano y reclasifiquense como rurales las áreas de expansión urbana por fuera del perímetro de servicios públicos. Se incorporan a los suelos de expansión, los predios comprendidos entre la zona de influencia de la vía Circunvalar sur y el Perímetro Urbano, que cumplan con las siguientes características:

- Garantizar la conectividad y accesibilidad peatonal y vehicular mediante una vía que haga parte de la malla urbana.*
- Presentar disponibilidad de servicios públicos domiciliarios, certificada por las empresas prestadoras del servicio.*
- Estar ubicados dentro del perímetro sanitario del Municipio en caso de estar definido, para lo cual deberá presentar certificación de la empresa prestadora del servicio o de la entidad encargada.*

PARÁGRAFO 1: Actualícese de acuerdo con la nueva zona de expansión 5, el plano U-SINECO-007-11 y delimítense de manera exacta los predios antes descritos, identificando sus áreas afectadas (se adjunta plano original).

PARAGRAFO 2: Las fajas de terrenos que dan frente a la circunvalar Sur, por fuera del perímetro del área delimitada como Expansión Urbana 5, y en una profundidad de 100 metros lineales desde el borde de la vía; se incorporarán a dicha Zona y se deberán desarrollar como Unidad de Actuación Urbanística dentro de un plan parcial, con usos principales de turismo y servicios.

PARÁGRAFO 3: Los predios que por este acuerdo quedaren clasificados en 2 categorías de uso del suelo, es decir, con suelo en Expansión Urbana al interior de la vía circunvalar y suelo rural al exterior de la vía circunvalar (excluyendo las áreas mencionadas en el parágrafo 2), deberán desarrollarse de acuerdo a los usos de suelo determinados para cada clasificación, teniendo como límite la vía circunvalar sur, y no se podrán extender los suelos de Expansión aquí definidos por fuera de dicho límite.

ARTÍCULO SEGUNDO: Los predios afectados con hechos generadores de plusvalía serán objeto de la Ley 388 de 1997 y demás normas modificatorias.

ARTICULO TERCERO: Deróguese el artículo segundo y sus párrafos del acuerdo 008 de 2011

ARTICULO CUARTO: Deróguese el artículo tercero y su párrafo y el artículo cuarto del acuerdo 008 de 2011

ARTÍCULO QUINTO: Facúltase al Alcalde Municipal para que si lo considera de interés dentro de su Plan de Desarrollo, adquiera a título de compra o cualquier otra figura financiera o jurídica que pueda realizar el Municipio, la construcción y el área de terreno que considere necesaria de la Hacienda San Estanislao.

ARTICULO SEXTO: Este acuerdo rige a partir de la fecha de su sanción y publicación.

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Dado en el recinto del Concejo Municipal de La Ceja del Tambo, Departamento de Antioquia, a los 25 días del mes de febrero de 2014, después de haber sido estudiado y debatido en comisión y plenaria, guardando los términos de ley entre los 2 debates.

3. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN.

3.1 Cita como textos normativos vulnerados:

Artículo 1 y 4 de la Constitución Política de Colombia.

Artículo 134 del CCA (sic)

Artículo 21 de la Ley 134 de 1997

Artículo 2 de la Ley 507 de 1999

3.2 Concepto de Violación

Como argumento genérico señala que se violaron los artículos 1 y 4 de la Constitución Nacional, al igual que el artículo 137 del CCA (sic), explicando en primera medida el alcance de dichas disposiciones; y luego centra la discusión en los siguientes cargos.

I. Violación del procedimiento para la revisión del Plan de Ordenamiento Territorial.

Esgrime que al tenerse la intención de modificar el Plan de ordenamiento territorial-POT- debe seguirse el mismo procedimiento que para aprobar el POT, el cual exige al Concejo Municipal y al Alcalde hacer un cabildo abierto y reunir al Consejo Territorial de Planeación, para que se emita el concepto.

II. Violación del tiempo para la revisión del Plan de Ordenamiento Territorial.

Señala que las revisiones del POT, están limitadas en el tiempo, razón por la que el Concejo Municipal de la Ceja no cumplió con el procedimiento regulado en el artículo 5 del Decreto 4002 de 2004, reglamentario del artículo 28 de la Ley 388 de 1997.

Resalta que el Acuerdo 008 de 2011, no se tramitó en el comienzo del periodo constitucional del Alcalde sino al final del periodo; al igual que el Acuerdo 01 de 2014 que se hizo en el tercer año del mandato.

III. Ausencia de los documentos exigidos del Decreto 4002 de 2004.

Que los acuerdos demandados no cumplieron con los documentos señalados en el artículo 9 del Decreto 4002 de 2004, esto es, (i) memoria justificativa señalando la conveniencia y propósito de la modificación; (ii) proyecto de acuerdo con los anexos, planos y demás documentos requeridos para la aprobación de la revisión; (iii) documento de seguimiento y evaluación de los resultados obtenidos respecto de los objetivos planteados en el POT.

IV. Concepto de autoridad ambiental.

Expone que el numeral 1 del artículo 24 de la Ley 388 de 1997, establece que es obligatorio tener el concepto de la Corporación Autónoma Regional en la aprobación, revisión o modificación del POT.

V. Falta de requisito previo.

Puntualiza que el Concejo Municipal de la Ceja no celebró el cabildo abierto previo como lo ordena la Ley 388 de 1997 y la Ley 507 de 1999.

4. CONTESTACION DE LA DEMANDA.

La demanda se notificó personalmente a través del buzón electrónico de la entidad, además del envío físico de los traslados respectivos, obteniendo respuesta oportuna, en la que se indicó:

- A los hechos y pretensiones

Se opuso la demandada, en tanto afirma que se cumplió con el componente democrático, al haberse realizado un cabildo abierto el 23 de noviembre de 2013, citado por el Concejo Municipal y el Consejo Territorial de Planeación, por lo que considera obvio el consentimiento de esta última organización al estar informada de todo el proceso.

Expone que de igual forma frente a los cambios del POT del año 2011, se realizó socialización a toda la comunidad a través del Concejo Municipal, en sesión del 09 de marzo de 2011 televisada para todo el pueblo; y que el acuerdo fue presentado “el 3 de agosto de 2011 y aprobado el 8 de noviembre de 2011”, cambios que se venían discutiendo desde el año 2009.

Argumenta que el ordenamiento jurídico permite que los alcaldes puedan iniciar un proceso de modificación extraordinaria del plan básico en cualquier tiempo; y que se cumplieron con todos los requisitos exigidos y exigencias legales: proyecto de acuerdo, exposición de motivos, memoria justificativa, protocolo de concertación con la autoridad ambiental CORNARE, transmisión televisada.

Aclara que el Acuerdo 01 de 2014 que modifica el Acuerdo 08 de 2011, para nada tiene que ver con aspectos del ordenamiento territorial o con la estructura, y solo se centró en el cobro de valorización y plusvalía; y en aclarar la cartografía que no quedó bien definida en el 2011, pero que de igual forma se cumplió también con los documentos exigidos.

- Excepciones de mérito:

LEGALIDAD.

Afirman que el Plan Básico de Ordenamiento Territorial del Municipio de La Ceja del Tambo, fue elaborado cumpliendo todos los requisitos y exigencias legales, de lo cual hay prueba suficiente en la contestación de la demanda.

Concluye la defensa señalando que ambas modificaciones se realizaron por la necesidad urgente de expandir el casco urbano del Municipio de La Ceja, pues las dinámicas de crecimiento de la ciudad de Medellín han transformado la mayoría de los municipios del oriente antioqueño.

Que la Constitución y la ley, imponen a los alcaldes la necesidad de velar por el bienestar general de la comunidad, y para ello le han entregado herramientas como la posibilidad de realizar modificaciones extraordinarias a los PBOT.

5. AUDIENCIA INICIAL.

El día 23 de junio de 2016 se realizó la audiencia inicial en presencia de las partes, sin que existieran excepciones previas propuesta para resolver, y en ella se tomaron las siguientes decisiones:

5.1- FIJACIÓN DEL LITIGIO

Se fijó el litigio en los siguientes términos:

Determinar si los Acuerdos Municipales No. 008 de 2011 “por medio del cual se adopta una modificación extraordinaria al Plan Básico de Ordenamiento Territorial” del Municipio de la Ceja del Tambo y el 001 de 2014 “por medio del cual se adopta una modificación y se derogan algunas disposiciones del Acuerdo 008 de 2011” contienen vicios de fondo o forma que violen el ordenamiento jurídico, que den lugar a declarar su ilegalidad.

5.2 DECRETO DE PRUEBA

Se decretaron como medios probatorios los documentos aportados en la demanda y su contestación; al igual que los testimonios solicitados por ambas partes.

5.3-. PRÁCTICA DE PRUEBAS.

Mediante diligencia del 31 de agosto de 2016, se celebró la audiencia de pruebas en dos jornadas para escuchar los testimonios solicitados por los demandantes y la entidad demandada.

5.4-. TRASLADO PARA ALEGAR

Se dispuso correr traslado para alegar, con presentación de los mismos en forma escrita dentro del término de 10 días. Las partes intervinieron en esta etapa manifestando:

5.4.1-. Parte Demandante.

La parte demandante a través de su apoderado Judicial allega alegatos de conclusión reiterando los argumentos expuestos en el escrito de demanda, señalando como metodología de estudio la síntesis de los hechos sobre los cuales no había discusión, para afirmar que se encuentra probado que no se celebró el Cabildo Abierto para la promulgación de los acuerdos demandados; ni se cumplieron con los requisitos del artículo 9 del Decreto 4002 de 2004.

Con fundamento en lo anterior solicita sean acogidas las pretensiones de la demanda, y se declare la nulidad de los Acuerdos 008 de 2011 y 001 de 2014.

5.4.2-. Parte Demandada.

Dentro de la oportunidad prevista para el efecto, la apoderada de la entidad demandada allegó sus alegaciones finales exponiendo que, reafirmaba los argumentos expuestos en la contestación de la demanda, señalando que en efecto las modificaciones extraordinarias del PBOT fueron elaboradas cumpliendo los requisitos y exigencias legales que argumenta la parte actora fueron obviados, por lo que considera que las pretensiones son improcedentes y en su lugar deben declararse los actos conforme al ordenamiento jurídico.

5.4.3. Concepto del ministerio público.

El procurador judicial delegado para asuntos administrativos, no rindió concepto dentro de este proceso.

CONSIDERACIONES PARA DECIDIR.

Se observa que el proceso se ha adelantado con todas las etapas procesales correspondientes y como no aparece causal que pueda generar nulidad de la actuación, se procede a estudiar lo que en derecho corresponda en el siguiente orden:

6. JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo conoce de las controversias y litigios originados en la actividad de las entidades públicas, esto es, juzga los actos administrativos, los hechos, las omisiones, las operaciones administrativas y los contratos estatales en los que tenga intervención o sea imputable a una entidad pública, a voces del artículo 104 del CPACA.

Tratándose de la nulidad de un acto administrativo de carácter general, emanado de una autoridad territorial del orden municipal es competencia de los Juzgados Administrativos de acuerdo con el numeral 1 del artículo 155 del CPACA por la naturaleza del asunto-factor objetivo-; y territorialmente conforme al lugar de expedición del acto-La Ceja Antioquia-, cuya unidad territorial integral el Circuito Administrativo de Medellín; acto que por no tener cuantía, el elemento cuantitativo no es determinante para adjudicar la competencia.

7. PROBLEMA JURÍDICO.

¿Se encuentran viciados de nulidad los Acuerdos Municipales No. 008 de 2011 “por medio del cual se adopta una modificación extraordinaria al Plan Básico de Ordenamiento Territorial” del Municipio de la Ceja del Tambo y No. el 001 de 2014 “por medio del cual se adopta una modificación y se derogan algunas disposiciones del Acuerdo 008 de 2011” al haberse expedido sin el cumplimiento de los requisitos exigidos por la Ley 388 de 1997 y demás normas reglamentarias y complementarias para las modificaciones del POT ?

8-. RESPUESTA AL PROBLEMA JURIDICO.

Esta Agencia Judicial sostendrá la tesis de que los actos administrativos demandados están viciados de nulidad al haberse expedido con violación de las normas en que debían fundarse, al acreditarse algunos de los cargos argumentados en la demanda.

Para dar solución al problema jurídico planteado, se deberá tener en cuenta: *i)* La nulidad y su medio de control; *ii)* *Los planes de ordenamiento territorial* y sus modificaciones; y *iii)* del caso concreto.

8.1 LA NULIDAD Y SU MEDIO DE CONTROLL.

Uno de los elementos basillares de la acción estatal y del ejercicio de la función administrativa, es la expedición de actos administrativos, categoría que corresponde a aquellos actos que crean, extinguen o modifican situaciones jurídicas, o como

aclama la doctrina siguiendo la teoría del acto unilateral, es la manifestación unilateral de voluntad de las autoridades, entendiendo por tal a quienes cumplen funciones públicas, dirigidas a producir efectos jurídicos; no perdiendo de vista que para nuestro sistema, los actos reglamentarios, constituyen una especie dentro del acto administrativo –general-.

Por tratarse de decisiones o regulaciones provenientes de autoridades, quienes poseen unos atributos o prerrogativas, el acto administrativo participa de unas características especiales, tales como la presunción de legalidad-y *constitucionalidad si se quiere*-, y las de su carácter ejecutorio y ejecutivo, que son una derivación o manifestación de su legalidad aparente.

La presunción –*iuris tantum*- de legalidad, permite concebir que los actos administrativos que expiden las autoridades, se confeccionaron con total apego al ordenamiento jurídico, esto es, siguiendo la Constitución, las leyes y las normas superiores que le servían de fundamento; que quien los ha expedido tiene la competencia para ello, que se persigue es el interés general y el especial que le ha asignado el legislador conforme a la materia, que las razones que se exponen corresponden con la realidad y son fundadas, y en general que se han seguidos los procedimientos o formalidades diseñados por el legislador a cierto tipos de actos, de suerte que cuando se soslayan algunos de estos presupuestos, el acto queda expuesto a que reluzca el vicio que lo afecta, eclipsándolo y restándole efectos a la presunción que lo cobija.

La legalidad aparente de los actos administrativos, también denominada presunción de legitimidad¹, es la que permite su aplicación y ejecución, mientras no hayan sido suspendidos o anulados por la jurisdicción, de manera que su solo cuestionamiento no releva a los destinatarios ni a la autoridad de su cumplimiento, aún en forma coercitiva; y ello tiene una importancia suma, pues permite generar seguridad y certeza jurídica, y de paso, facilitar el cumplimiento de los objetivos estatales.

Esta presunción de hecho-*garantía para los destinatarios y el Establecimiento mismo*, - significa que puede desvirtuarse y bajo esa medida, eliminarse de la faz jurídica el acto frente al que se demuestre la inobservancia de las condiciones formales o materiales que le eran propias.

De esta forma, se consagra el medio de control de nulidad, como el mecanismo judicial principal y natural –*amén del control administrativo propio de los recursos*- para cuestionarse la legalidad de los actos administrativos susceptibles de escrutinio judicial, y de verificarse los cargos que contra él se erijan de acuerdo con las causales señaladas en el artículo 137 del CPACA, sea declarada dicha circunstancia por la autoridad judicial.

8.2 LOS PLANES DE ORDENAMIENTO TERRITORIAL Y SUS MODIFICACIONES.

La forma de constitución del Estado colombiano, a través de la adopción del modelo unitario –*atemperado*- con descentralización y autonomía de sus entidades

¹En este sentido se expresa Juan Carlos Cassagne en su obra "El Acto Administrativo: Teoría y Régimen Jurídico". Ed. Temis, año 2013. Págs. 216 y ss.

territoriales (Art. 1 C.N.), permitió que el Estado no se concibiera solo desde el centro como unidad para todos los efectos, sino que dotó a los territorios de la capacidad para autogestionarse, autogobernarse e incluso, expedir ciertas normas, respetando el régimen y la competencia que el Constituyente diseñó (Art. 287 C.N.)

De esta manera, una de las características de las entidades territoriales (Art. 287) es la autonomía, que puede ser vista en diferentes aristas: administrativa, financiera y política; que se refleja a través del establecimiento de sus propias autoridades, normas-no leyes- del alcance en el territorio, fijar sus impuestos y rentas, cada una con unas competencias específicas, y de acuerdo con los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad (Art. 288 C.N.)

Por ello, siendo el municipio el elemento fundamental dentro de la organización política administrativa (Art. 311 C.N. y art. 1 Ley 136/94), le corresponde a éste, en aras de garantizar la calidad de vida de sus habitantes y el progreso local, organizar el desarrollo de su territorio, frente al que tiene una autonomía relativa, como se verá, pues en ese proceso organizativo debe seguirse las normas superiores y los lineamientos de las autoridades nacionales, departamentales y metropolitanas cuando sea el caso. (Art. 7 Ley 388/97).

Bajo este entendimiento, se expidió una ley de desarrollo territorial-Ley 388 de 1997, a la cual debían –y deben-sujetarse las entidades territoriales, cuerpo normativo que define el desarrollo del territorio como “ *un conjunto de acciones político-administrativas y de planificación física concertadas, emprendidas por los municipios o distritos y áreas metropolitanas, en ejercicio de la función pública que les compete, dentro de los límites fijados por la Constitución y las leyes, en orden a disponer de instrumentos eficientes para orientar el desarrollo del territorio bajo su jurisdicción y regular la utilización, transformación y ocupación del espacio, de acuerdo con las estrategias de desarrollo socioeconómico y en armonía con el medio ambiente y las tradiciones históricas y culturales*” (Art. 5 Ley 388/97). Y distribuye las competencias de las entidades de acuerdo con su nivel.

Ahora, los planes de ordenamiento territorial, como instrumentos de organización física del territorio y su desarrollo, es un “*instrumento básico para desarrollar el proceso de ordenamiento del territorio municipal*” (Art. 9 Ley 388/97) y de acuerdo con el número de habitantes del municipio, puede variar su denominación y algunas condiciones de regulación, por ello la categoría (i) Plan de Ordenamiento Territorial, corresponde a la denominación genérica, pero también es plena y propia de los grandes municipios, o mejor dicho, aquellos con más de 100.000 habitantes, pues existen los (ii) Planes Básicos De Ordenamiento Territorial, para municipios intermedios², y los (iii) Esquemas De Ordenamiento Territorial, para los que su población no supera los 30.00 habitantes, pero en esencia el objetivo es idéntico: *propiciar la planeación del territorio, su desarrollo, organización y usos del suelo*.

Debe tenerse presente que los Planes de Ordenamiento Territorial-POT-, tiene un (i) componente general, (ii) urbano y (iii) rural; el primero de cara a los objetivos, estructuras y contenidos en el largo plazo sin distinción del suelo; los segundos referidos a políticas, acciones y programas para el desarrollo urbano, y los últimos

²Esta denominación se hace por efectos pedagógicos partiendo de las premisas del artículo 9 de la Ley 388 de 198 y no corresponde con la clasificación que en similar sentido consagra la Ley 1551 de 2012 en su artículo 6.

para el rural; y adicionalmente cada uno de ellos participa de unos contenidos puntuales. (Arts. 11 a 14 Ley 388 de 1997).

Complementando esta línea, también se encuentran las normas urbanísticas relativas al *"uso, la ocupación y el aprovechamiento del suelo y definen la naturaleza y las consecuencias de las actuaciones urbanísticas indispensables para la administración de estos procesos. Estas normas estarán jerarquizadas de acuerdo con los criterios de prevalencia aquí especificados y en su contenido quedarán establecidos los procedimientos para su revisión, ajuste o modificación"*. (Art. 15 Ley 388/97). De suerte que estas normas tienen diferente fuerza jerárquica y pueden ser: (Ley 902/04):

1. Estructurales: normas de largo plazo, cuya vigencia mínima es de tres periodos constitucionales del alcalde-12 años- y se ocupa de temas relacionados con el componente general del POT y estrategias de mediano plazo del componente urbano.
2. Generales: normas de mediano plazo, para una vigencia mínima de dos periodos constitucionales-8 años-, relativas a los usos e intensidad del suelo, obligaciones urbanísticas, etc.
3. Complementarias. normas de corto plazo, esto es, una vigencia del mandato local del alcalde-4 años-, con el fin de ejecutar y desarrollar los programas del componente general y urbano, y que deben incorporarse en los respectivos planes de desarrollo municipal.

Para los efectos de lo que interesa a este Despacho, la anterior clasificación es relevante, porque permite determinar si el objeto material de los actos demandados en efecto se trataba de un tema propio del POT; y de otro, porque dependiendo el tipo de regulación, revisión o modificación, debe respetarse unos plazos mínimos de vigencia de plan, según los cuales antes de su plazo mínimo no pueden ser tocados, y al cabo del cual pueden –si se quiere- surtirse la modificación, pero en caso de silencio no pierden vigencia alguna. (Art. 28 Ley 388 de 1997, mod. Art. 2 Ley 902/04)

Sin embargo, ese término mínimo al que está sujeto cada componente del plan o la norma urbanística, aunque se considera una limitación por razones mismas de planeación y seguridad jurídica, además del proceso gravado que se exige para cada una de ellas, puede ser excepcionalmente ignoradas cuando concurren las circunstancias previstas por el mismo legislador, así:

1. Revisión excepcional³: en cualquier tiempo, cuando concurren alguna de estas condiciones:
 - a. *La declaratoria de desastre o calamidad pública de que tratan los artículos 18 y 48 del Decreto Ley 919 de 1989, por la ocurrencia súbita de desastres de origen natural o antrópico;*
 - b. *Los resultados de estudios técnicos detallados sobre amenazas, riesgos y vulnerabilidad que justifiquen la recalificación de áreas de riesgo no mitigable y otras condiciones de restricción diferentes de las originalmente adoptadas en el Plan de Ordenamiento Territorial vigente.*

³Artículo 6 Decreto 4002 de 2004.

2. Modificación excepcional⁴: En cualquier tiempo, siempre *“que tengan por objeto asegurar la consecución de los objetivos y estrategias territoriales de largo y mediano plazo definidas en los componentes General y Urbano del Plan de Ordenamiento Territorial...siempre y cuando se demuestren y soporten técnicamente los motivos que dan lugar a su modificación.”*

En todo caso, el procedimiento de modificación o revisión, está sujeto a las mismas condiciones establecidas para la aprobación inicial, es decir, las contenidas de manera general en los artículos 22, 24 y 25 (Art. 7 Decreto 4002 de 2004) y las que contienen disposiciones especiales. Por lo que conviene detallar, cuales son las condiciones establecidas bien para la aprobación o modificación del POT, que constituye la piedra angular de la discusión que se desatará en el presente litigio.

Para la modificación del plan de ordenamiento territorial, se deben desarrollar las actividades y/o cumplir con los requisitos que se detallarán a continuación:

1. Debe ponerse en consideración del Consejo de Gobierno, cuando sea de iniciativa gubernamental. (Art. 24 Ley 388/97)
2. Someterse a consideración de la respectiva autoridad ambiental para la respectiva concertación ambiental (Art. 24 Ley 388/97 y par. 6 Art. 1 Ley 507/99)
3. Surtirse la concertación con la junta o autoridad metropolitana, en los eventos en que el municipio esté integrado a un área metropolitana. (Art. 24 Ley 388/97)
4. Una vez surtidas las consideraciones anteriores, se debe contar con el concepto del Consejo Territorial de Planeación. (Art. 24 y 25 Ley 388/97)
5. Debe contarse con opinión de los gremios económicos y agremiaciones profesionales y realizará convocatorias públicas para la discusión del plan, incluyendo audiencias con las juntas administradoras locales, expondrá los documentos básicos del mismo en sitios accesibles a todos los interesados y recogerá las recomendaciones y observaciones formuladas por las distintas entidades gremiales, ecológicas, cívicas y comunitarias del municipio, debiendo proceder a su evaluación, de acuerdo con la factibilidad, conveniencia y concordancia con los objetivos del plan. (Art. 22 Ley 388/97)
6. Se deben activar los mecanismos de participación comunal para la discusión o sugerencia de normas relativas con el componente urbano y rural. (Art. 22 Ley 388/97)
7. Después de surtirse la etapa de la participación democrática y de la concertación interinstitucional señalada en los numerales anteriores, el proyecto del POT será presentado por el alcalde a consideración del Concejo Municipal dentro de los treinta (30) días siguientes al recibo del concepto del Consejo Territorial de Planeación. En el evento de que el concejo estuviere en receso, el alcalde deberá convocarlo a sesiones extraordinarias. (Art. 25 Ley 388/97)
8. El proyecto de revisión o modificación del POT deberá contar al menos, con los siguientes documentos y estudios técnicos, sin perjuicio de aquellos que sean necesarios para la correcta sustentación del mismo: (Art. 9 Decreto 4002 de 2004)

⁴ Artículo 7 Decreto 4002 de 2004.

267

- a. *Memoria justificativa indicando con precisión, la necesidad, la conveniencia y el propósito de las modificaciones que se pretenden efectuar. Adicionalmente, se anexará la descripción técnica y la evaluación de sus impactos sobre el Plan de Ordenamiento vigente;*
 - b. *Proyecto de Acuerdo con los anexos, planos y demás documentación requerida para la aprobación de la revisión;*
 - c. *Documento de seguimiento y evaluación de los resultados obtenidos respecto de los objetivos planteados en el Plan de Ordenamiento Territorial vigente.*
9. Debe celebrará obligatoriamente un Cabildo Abierto previo para el estudio y análisis de los Planes de Ordenamiento Territorial *sin perjuicio de los demás instrumentos de participación contemplados en la ley.* (Art. 2 Ley 507/99)

8.3. CASO CONCRETO

Se discute en el caso sub examine la legalidad de los actos administrativos: Acuerdo No. 008 de 2011 y Acuerdo 001 de 2014 expedidos por el Concejo Municipal de La Ceja del Tambo, relativos a unas modificaciones del Plan Básico de Ordenamiento Territorial de dicha municipalidad, en cuya génesis y trámite a juicio de los accionantes, se subestimaron algunos de los presupuestos legales necesarios para estructurarse en debida forma la norma cuestionada.

Frente a esta discusión, sea lo primero manifestar que los cargos que censuran los actos administrativos, en su mayoría constituyen una negación indefinida, situación que releva a quien alega hechos de este tipo del deber de probar (Art. 167 *in fine* CGP), lo que en principio podría generar una tensión en relación con la presunción de legalidad del acto, que supone que quien cuestiona la legitimidad de la decisión debe develarla, es decir, tendría que probar el vicio que alega; sin embargo, en estos casos, se traslada la carga probatoria a la parte contraria, quien bajo esas circunstancias, le corresponde probar que la omisión que se denuncia, no fue tal sino perfectamente cumplida, sobre la base de que como señala la doctrina *"los hechos indefinidos (negación o afirmación) constituyen igualmente una excepción a la carga de la prueba, vale decir, quien lo alega no necesita probarlo sino que se invierte la carga de la prueba y corresponderá probar, a quien alega el hecho contrario"*⁵ línea seguida por la Alta Colegiatura en materia contencioso administrativa exponiendo frente a una demanda de nulidad electoral que *"el cargo formulado en la demanda corresponde a una negación indefinida, por tanto al operar el fenómeno de inversión probatoria, incumbía a la demandada desvirtuarlo demostrando, mediante la prueba pertinente, que al expedirse el acto de elección cumplía a cabalidad con alguna de las calidades alternativas consagradas en el artículo 137"*⁶

Precisado lo anterior, se procede con el examen de la causa.

I. Legalidad del Acuerdo 008 de 2011.

Mediante este acto administrativo la corporación edilicia del Municipio de la Ceja, realizó una modificación al Plan Básico de Ordenamiento Territorial de dicha Municipalidad, y en concreto en su artículo 1, adicionó el artículo 45 del Acuerdo 011 de 2009 (sic)⁷, relativo a los suelos de expansión, creando una nueva zona de

⁵Giacomette Ferrer Ana, Teoría General de la Prueba, 3ª Ed. 2015, Grupo Editorial Ibañez, pág. 122

⁶Consejo de Estado, sección quinta, sentencia del 20 de enero de 1994, Exp. 1074. C.P. Luis Eduardo Jaramillo Mejía.

⁷ Revisados los documentos de la demanda se advierte que se incurrió en un lapsus cálamí puesto que el Acuerdo de Revisión del PBOT corresponde al No. 013 de 2006, siendo el 011 de 2009 solo una modificación del PBOT, en ese sentido es ilustrativo

expansión urbana, por lo que nos encontramos ante una norma urbanística de carácter general, en tanto la misma está relacionada con aquellas que *permiten establecer usos e intensidad de usos del suelo, así como actuaciones, tratamientos y procedimientos de parcelación, urbanización, construcción e incorporación al desarrollo de las diferentes zonas comprendidas dentro del perímetro urbano y suelo de expansión⁸*, por lo que la misma se encuentra sujeta a las condiciones previamente señaladas en las consideraciones preliminares sobre el POT y sus modificaciones.

Cargo Primero: Ausencia de agotamiento del Cabildo Abierto y el Concepto del Consejo Territorial de Planeación.

Con fundamento en este cargo, advierte el Despacho que, en efecto, para procesar una modificación del PBOT, es necesario además de los mecanismos de concertación popular de que trata el artículo 22 de Ley 388 de 1997 relativo a la participación de la comunidad en diseño de propuestas para los suelos urbanos, de gremios y organizaciones cívicas, que se agote el cabildo abierto exigido en el artículo 2 de la Ley 507 de 1999, y en el presente asunto al tratarse de la negación indefinida de ese hecho, le competía al ente territorial probar, que efectivamente se desarrolló el mecanismo de participación democrática denunciado como omitido, lo cual no suponía ninguna labor titánica porque de haberse cumplido, era fácilmente demostrable su realización.

Ahora bien, de la prueba que milita en el expediente, no se deduce bajo ninguna consideración que previo a la aprobación del Acuerdo 008 de 2011, se hubiese desarrollado el cabildo abierto impuesto obligatoriamente por el legislador.

Si se miran las pruebas aportadas por la entidad demandada, se encuentra que se allega al expediente un aviso denominado "TERCER CABILDO ABIERTO EN LA CEJA DEL TAMBO" (Fl. 82), pero sin necesidad de estudiar su aspecto material, dicha prueba no tiene relevancia en lo que respecta al Acuerdo 008 de 2011, como quiera que data de un comunicado de prensa del 18 de noviembre de 2013, por lo que su delimitación temporal, excluye de un tajo sus efectos respecto de un Acuerdo expedido dos años atrás del citado cabildo abierto y celebrado el 05 de diciembre de 2013 (Fl. 83). Y el hecho de que la entidad, según refiere en la contestación de la demanda, hubiese realizado una socialización del debate en sesión del 09 de marzo de 2011 de manera televisada (Fl. 222), ello no comporta el cumplimiento del deber de realizar el cabildo abierto, ni lo subsume. El debate en sí mismo hace parte del proyecto de deliberación propio establecido para la expedición de los acuerdos municipales; y no es equivalente a la realización del cabildo abierto, a lo sumo servirá para probar la concertación comunal prevista en el artículo 22 de la Ley 388 de 1997 que es distinta del deber de realizar el cabildo abierto, y la cual no ha sido discutida. Y nótese que no existe evidencia alguna de que dicho debate hubiese sido televisado.

El cabildo abierto, que corresponde al desarrollo de uno de los mecanismos de participación democrática (Art. 103 C.N.), que en la voz la Ley 134 de 1994

el documento denominado "Expediente Municipal" y que se encuentra en los documentos digitales aportados por la demandada en el CD que obra a folios 217 del expediente.

⁸Art. 18 Ley 388 de 1997, modificado por el artículo 2 de la Ley 902 de 2004.

(modificada en la actualidad por la Ley 1757 de 2015) *"es la reunión pública de los concejos distritales, municipales o de las juntas administradoras locales, en la cual los habitantes pueden participar directamente con el fin de discutir asuntos de interés para la comunidad"* y de acuerdo con los artículos 81 y siguientes de la Ley 134 de 1994 (*normas vigentes para el momento de expedición de los actos denunciados*), el mismo debe iniciarse a solicitud de la comunidad, en un porcentaje del 5% del censo electoral, y contiene unas condiciones especiales para su realización, como la necesidad de difundirse en dos oportunidades su realización en medios de comunicación que resulten idóneas de acuerdo con las particularidades del asunto.

Ahora bien, el hecho que el mecanismo sea definido como de iniciativa popular, no puede llevar a la conclusión de que es deber de la comunidad solicitarlo, porque en estos casos específicos relacionados con la expedición, revisión o modificaciones del POT el Decreto 4002 de 2004 impone su obligatoriedad, lo que significa que se trata de un evento especial en el que es la autoridad quien debe promoverlo, dada la importancia de discutir el asunto por su trascendencia con toda la comunidad que puede ser afectada o que tiene intereses en el debate por ser una asunto connatural del desarrollo de las habitantes del territorio; de no ser así, sobraría la norma que lo consagra en esta materia, y bastaría las líneas del artículo 22 de la Ley 388 de 1997 (concertación comunitaria), o la necesidad de que sea solicitado por la ciudadanía o comunidad para hacerlo, caso en el cual también es obligatorio.

Para afianzar esta idea, conviene señalar que en un asunto de esta misma naturaleza tuvo la oportunidad de pronunciarse el Consejo de Estado, avalando la nulidad de un acuerdo municipal, que obvió el cabildo abierto y el agotamiento del concepto del Consejo Territorial de Planeación por ser obligatorios su realización, señalando que:

"La obligación consagrada en la Ley 507 de 1999, es especial y específica para el estudio y análisis de los planes de ordenamiento territorial, luego de conformidad con el artículo 28 de la Ley 388 de 1997, modificado por el artículo 2° de la Ley 902 de julio de 2004, debe ser aplicada para su revisión o modificación..."

...En conclusión, considera la Sala, por las razones expuestas, que el Acuerdo núm. 19 de 20 de diciembre de 2004, expedido por el Concejo Municipal de Sincelejo, no cumplió los requisitos obligatorios previos a la presentación al Concejo Municipal, ya que no se sometió a consideración del Consejo de Gobierno (inciso 1° del artículo 24 de la Ley 388 de 1997) ni del Consejo Territorial de Planeación y no se pusieron en marcha los mecanismos de participación ciudadana a que se ha hecho mención.⁹"

Bajo el anterior entendimiento, encuentra esta Agencia Judicial, próspera la censura al Acuerdo 008 de 2011, en lo que atañe al no agotamiento del cabildo abierto.

De otro lado, y como argumento adicional de este cargo, también tenemos que se exige por la legislación de desarrollo del territorio, el deber de contarse con el concepto del Consejo Territorial de Planeación, y en el proceso brilla por su ausencia, el documento que sobre este particular emitió el anotado cuerpo consultivo. Siendo deber de la entidad probar que el concepto- *más allá de su sentido*- fue emitido por dicha autoridad, puesto que no se trata de un elemento implícito ni se deduce de manera general por la actitud que pudo tener el organismo;

⁹Consejo de Estado, Sección Primera, sentencia del 24 de mayo de 2012, Exp. 70001-23-31-000-2005-00546-02. C.P. María Elizabeth García González

no siendo de recibo el argumento de que, el hecho de haber participado el Consejo de Territorial de Planeación en la discusión del acuerdo-*punto que no está probado fehacientemente* -deduzca por generación espontánea la existencia de su concepto.

Así las cosas, y estando huérfano el concepto reclamado, es razón suficiente para remover del ordenamiento jurídico el acto denunciado, sin que sea necesario entrar en el análisis de los cargos restantes.

II. De la Legalidad del Acuerdo 001 de 2014.

En este acto administrativo, la Corporación Cabildea modificó el artículo 1 del Acuerdo 008 de 2011, precisando el alcance la expansión del suelo urbano adicionado al Plan Básico de Ordenamiento Territorial, por lo que se descarta de plano el argumento de que el Acuerdo 001 de 2014, no toca temas de ordenamiento territorial, y que, con apoyo en ello, no le son aplicables las exigencias sobre este punto.

El hecho de que el artículo 1 del Acuerdo 001 de 2014 modifique el 1 del Acuerdo 008 de 2011, que creó unas nuevas zonas de expansión urbana, lo convierten en una verdadera modificación del PBOT del Municipio de la Ceja, luego es incontrastable el deber de sujetarse a las Leyes 388 de 1997, Decreto 4002 de 2004, Ley 902 de 2004, y demás normas reglamentarias sobre estos aspectos; lo propio debe decirse del artículo 2, y los restantes que se limitan a derogar las otras disposiciones no modificadas del Acuerdo 008 de 2011.

Cargo Primero: Ausencia de agotamiento del Cabildo Abierto y el Concepto del Consejo Territorial de Planeación.

Este cargo común a los dos acuerdos, se circunscribe a censurar el no agotamiento del cabildo abierto y la ausencia del concepto del Consejo Territorial de Planeación.

A fin de evitar, innecesarias y fatigables consideraciones, adiciónese a lo ya dicho, que el Acuerdo 001 de 2014, siendo una materia del PBOT, debía contar también con el requisito del Consejo Territorial de Planeación, el cual no se encuentra probado que se hubiera materializado, pues la entidad se limita a argumentar en su defensa que el cabildo abierto celebrado el 05 de diciembre de 2013, fue convocado por el Concejo Municipal y el Consejo Territorial de Planeación, situación que este Despacho no comparte en la medida que, primero no está suficientemente acreditado que la convocatoria fuera gestada en las dos oportunidades exigidas por la ley, por el Consejo Territorial de Planeación, y segundo –como argumento de mayor peso– porque si así hubiese sido, esa situación no puede llevar a concluir que existía el concepto que es un aspecto diferente; en el primer caso–que hubiese promovido el cabildo–, la entidad habría aportado con la deliberación y el debate del tema, pero el segundo–la necesidad de conceptuar–, es un aspecto propio y exclusivo de su competencia impuesta por el legislador. De donde se sigue que no hay razón alguna para dar por sentado y por existente, que participar del debate era emitir el concepto. Es más, si se analiza detenidamente el contenido de la respuesta en la demanda, se esquiva el tema y lo enfrasca en la discusión y deliberación, y eventual conocimiento que sobre el tema tuviera el Consejo Territorial De Planeación, pero no es igual a señalar que es el concepto, que para este caso

significa una opinión técnica, especializada, autorizada sobre un tema en concreto: si era viable o no la modificación, sus recomendaciones, proposiciones u objeciones; siendo irrelevante si comulga o no con la propuesta.

Existen en los documentos incorporados por la demandada en CD (Fl. 217), dos textos, uno denominado (i) memoria justificativa de la revisión y modificación del PBOT de la ceja fechado de 2013 y otro llamado (ii) expediente municipal relativo a la revisión y ajuste del PBOT que existía en la actualidad, con los que se cumpliría con los requisitos documentales de que trata el artículo 9 del Decreto 4002 de 2004.

Ahora bien, aunque en la portada e inicio de los documentos anotados se señala quiénes integran el Consejo Territorial de Planeación, esa mención no convierte el documento como expedido por dicha entidad en el concepto requerido, pues constituye una enunciación protocolaria, como lo es la mención de los miembros del Gabinete de Gobierno y el Concejo Municipal, de suerte que los documentos en su extensión material no evidencian que se trate de un concepto: el primero, es la justificación de las razones por las que se habría que efectuar la modificación del PBOT; y el segundo, es un análisis del PBOT que estaba vigente, no así un concepto sobre la procedencia o no de la modificación que se proponía con el Acuerdo 001 de 2014.

Puestas así las cosas, se concluye que el Acuerdo 001 de 2014, también omitió el concepto señalado, lo que configura de la mano del Acuerdo 008 de 2011, la causal de nulidad de expedición del acto en contravía de las normas en que debía fundarse.

III. De los cargos restantes.

Sin que sea relevante entrar en el detalle de los cargos restantes, se enunciarán algunos argumentos precisos, sobre si además se configuraron o no otros cuestionamientos a los actos denunciados.

- a) Plazo para efectuar las modificaciones del PBOT. Este cargo no está llamado a prosperar, como quiera que si bien las normas urbanísticas tienen según su naturaleza un tiempo mínimo de vigencia, durante el cual no puede modificarse por regla general; esta cláusula no es de inmutabilidad de los POT, sino pétrea porque si es posible su modificación por fuera del tiempo mínimo y del inicio del mandato de la primera autoridad local y aunque contiene un procedimiento agravado, es posible siempre que se busque con ella, asegurar los objetivos y estrategias territoriales de largo y mediano plazo definidas en el componente general y urbano, debiéndose demostrar y soportar los motivos de su modificación. Y en los acuerdos cuestionados, se cumplió con dicha condición, en la medida que se explicitó de manera detallada la necesidad de expandir los suelos urbanos, a través de la creación de unas zonas adicionales (Fl. 105-129 respecto del Acuerdo 008 de 2011 y memoria justifica obrante en CD Fl. 217 en cuanto al Acuerdo 001 de 2014), y tal situación nunca fue desvirtuada.
- b) Concertación con la autoridad ambiental. Obra en el plenario documento fechado del 24 de agosto de 2011, denominado protocolo de concertación para la modificación de un suelo de expansión del PBOT del municipio de la Ceja, formalizado y finiquitado mediante Resolución No. 131-0757 del 20 de

septiembre de 2011 emanada de CORNARE, autoridad ambiental en la materia, con lo cual se acredita el requisito cuestionado, y el cargo deviene improcedente, respecto del Acuerdo 008 de 2011.

No puede decirse lo mismo respecto del Acuerdo 001 de 2014, que, al modificar el artículo primero del Acuerdo 008 de 2011, permitía colegir la necesidad de una nueva concertación con la autoridad ambiental porque se estaba mutando así fuera en un aspecto mínimo el acuerdo anterior, por lo que al no efectuarse la concertación se vicia en esa medida el acuerdo 001 de 2014.

- c) Falta de documentos exigidos por la ley: esto es, memoria justificativa; proyecto de acuerdo más anexos y planos, y diagnóstico, seguimiento y evaluación del PBOT. Respecto del Acuerdo 008 de 2011, no obra en el plenario que se hubiese aportado a la discusión el diagnóstico del POT vigente, y aunque podría decirse que la exposición de motivos del entonces proyecto de Acuerdo 009 de 2011 (Fls. 105 a 1029) que dio vida al Acuerdo 008 de 2011, haría las veces de memoria justificativa; no se acompañó en el documento de seguimiento y de evaluación del PBOT vigente, configurándose así otra omisión insalvable que no se materializó respecto del Acuerdo 001 de 2014, que si consta de dichos documentos según la prueba (CD) obrante a folios 267.

IV. Del Análisis de la prueba testimonial.

En relación con los testimonios rendidos en el proceso, los mismos no tienen la virtualidad de modificar los razonamientos anotados de cara a la legalidad estudiada con fundamento en los documentos que se aportaron al expediente y el cotejo con las normas sobre el procedimiento para la modificación del PBOT.

Tenemos que el señor NELSON ALEXANDER SANTA LOPERA, testigo arrimado por la parte demandada, como elemento de interés para el proceso (excluyéndose de su análisis los puntos que estén acreditados documentalmente como el proceso de concertación ambiental) relata cómo se gestó el diseño de la vía circunvalar sur para el Municipio de la Ceja-Antioquia, y al indagársele concretamente sobre la expedición de los Acuerdos, se refirió a la transmisión televisada de la sesión del 11 de marzo de 2011, donde se socializaba a su juicio el proyecto de modificación al PBOT; sin embargo, ya se ha descartado por este Despacho que dicha sesión supla la exigencia del cabildo abierto; y amén de ello, el acta de dicha sesión que consta en el expediente entre los folios 147 y 156, no es suficientemente ilustrativa acerca de que se trataba de la modificación que se propondría del PBOT.

De igual forma, narra que participó de un cabildo abierto pero en el año 2013 (y nótese que el Acuerdo 008 data del año 2011) en el que se discutió sobre la plusvalía; luego debe decirse entonces, que dicho cabildo no se hizo con efectos de discutir la nueva modificación del PBOT porque ciertamente el Acuerdo 001 de 2014 sustituyó el artículo 1 del Acuerdo 008 de 2011, que modificó los usos y suelo de expansión de unos predios.

Por su parte el testigo FABER EDUARDO MARTÍNEZ MARÍN destacó en su relato que, revisado el expediente de esta demanda, encuentra que el procedimiento realizado por el Concejo Municipal fue conforme a la ley. Manifestación genérica

210

que nada aporta a la discusión para salvar la legalidad de los acuerdos demandados; y en sí, su relato no es concluyente ni determinante en la discusión planteada.

El señor GUSTAVO ADOLFO CARDONA, último testigo de la demandada, rememora que en el 2011 se hizo una sesión televisada previo a la aprobación de ese acuerdo, que no cree que se hizo algo masivo, que no recordaba; que el Acuerdo 008 de 2011 incorporaba unos suelos de expansión, pero el Acuerdo 001 de 2014 lo que hizo fue aclararlo, por lo que consideraba que no era una revisión del PBOT, de modo que no estaban obligados a seguir los pasos del Decreto 4002 de 2004. para el mismo. Este recuento, de un lado reafirma la tesis de que no se presentó cabildo abierto para el año 2011; y de otro lado, esta Agencia Judicial ha argumentado que el Acuerdo 001 de 2014, si se refirió a un tema propio del PBOT, por lo que sí está sujeto a las condiciones requeridas para su revisión.

A pesar de que el testigo esgrime que no necesariamente con la modificación del PBOT y la inclusión o no de la plusvalía se dejarían de recibir recursos por parte del Municipio, considera esta Judicatura ello no ha sido determinante para declarar la nulidad de los acuerdos demandados. En general, su relato bastante detallado, exhaustivo e incluso técnico, no infirma los vicios que esta Célula Judicial ha encontrado como subestimados en los acuerdos objeto de escrutinio judicial; no se genera convicción de que le conste que para el año 2011 se hizo el cabildo abierto; ni que en las dos oportunidades se contara con el concepto del Consejo Territorial de Planeación.

De otro lado, los testigos de la parte demandante, esto es, BEATRIZ ELENA GUERRERO ROJAS, DIEGO VANEGAS JARAMILLO y CARLOS GERMÁN LLANO SOTO, son enfáticos en asentir, contrario a los testigos de la parte demandada, la ilegalidad de los acuerdos municipales, porque en su convicción no se cumplieron con los requisitos exigidos para su trámite, como cabildo abierto, concertación de la autoridad ambiental, concepto del Consejo Territorial De Planeación y los documentos previos; aspectos que de una u otra forma ya fueron definidos por el Despacho, en los términos planteados, por lo cual, se prescinde de su detalle minucioso.

V. Consideración Final.

Valga decir que aunque en apariencia el Acuerdo 008 de 2011 fue derogado en sus artículos 2 a 4; y modificado –sustituido en realidad- en el artículo 1 del Acuerdo 001 de 2014, ello no era impedimento para estudiarse su legalidad, a pesar de contener normas que ya no tenían vigencia, pues eventualmente mientras tuvo vida generar efectos jurídicos frente a los que la decisión que aquí se toma cobraría relevancia, y adicionalmente la derogatoria es un aspecto referido a la vigencia del acto, y no a su armonía con el ordenamiento jurídico, destruyendo la nulidad su presunción a pese a su expirada aplicación. Punto sobre el cual se ha pronunciado en diferentes oportunidades el máximo tribunal de esta especialidad aduciendo que *“el Juez debe pronunciarse así se haya producido la derogatoria de los actos acusados, por los posibles efectos que las citadas disposiciones pudieron producir durante su vigencia y en aplicación de la jurisprudencia del Consejo de Estado¹⁰, según el cual “se impone fallo de mérito a*

¹⁰ Sentencia de esta Sección de 23 de febrero de 1996 que prohijó la tesis expuesta por la Sala Plena en sentencia de 14 de

*pesar de que los actos demandados hayan sido derogados al momento de dictar sentencia, pues la derogatoria no restablece per se el orden jurídico vulnerado, sino que, apenas acaba con la vigencia, ya que un acto administrativo aún derogado, continúa amparado por la presunción de legalidad que lo protege, que sólo se pierde ante el pronunciamiento de nulidad del juez competente...*¹¹

9. CONCLUSIÓN:

Dado que se encuentran acreditados el incumplimiento de algunos de los requisitos exigidos para la modificación del PBOT del Municipio de la Ceja Antioquia, y que los mismos resultan ser inexorables dentro del trámite adelantado, no queda alternativa distinta a la de acoger las pretensiones formuladas, para en esa medida dejar sin piso la presunción de legalidad de los actos demandados al igual que la excepción de legalidad alegada por la demandada, para en su lugar ordenar la nulidad de los Acuerdos 008 de 2011 y Acuerdo 001 de 2014 ambos emanados de la corporación político administrativa del Municipio de La Ceja.-Antioquia.

10. COSTAS Y AGENCIAS EN DERECHO

No hay lugar a imponer costas, puesto que se trata de un asunto iniciado en defensa del interés público y jurídico.

Por lo expuesto, el JUZGADO DIECISIETE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA

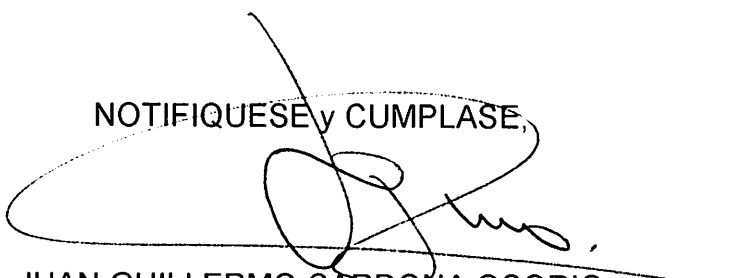
PRIMERO: DESESTIMAR la excepción de legalidad formulada por la entidad demandada.

SEGUNDO: DECLARAR LA NULIDAD del Acuerdo 008 de 2011 y Acuerdo 001 de 2014 expedidos por el Concejo Municipal de la Ceja del Tambo-Antioquia.

TERCERO Sin condena en costas.

CUARTO-. En firme esta providencia, archívese el expediente, previas las constancias de rigor.

NOTIFIQUESE y CUMPLASE,



JUAN GUILLERMO CARDONA OSORIO
JUEZ

enero de 1996. Cita del Consejo de Estado.

¹¹Consejo de Estado, Sección Primera, sentencia del 21 de noviembre de 2013, exp. 15001-23-31-000-2001-02133-01. M.P. Maria Claudia Rojas Lasso