

Carlos Eduardo Pimiento Tatis

Abogado, especialista en Derecho Administrativo, con más de 20 años de experiencia en cargos directivos y/o asesores como: Tesorero Departamental del Atlántico, Sub Secretario de Hacienda Municipal de Barranquilla, Director de Participación Comunitaria Departamental, Sub Gerente Administrativo y de Apuestas de la Lotería del Atlántico, Personero Auxiliar de Barranquilla, inspector General de Policía y de Comisarías de Familia en Barranquilla.

En la ciudad de Bogotá ha ejercido los siguientes cargos: Asesor de la Procuraduría Delegada para la Contratación Estatal y de la Procuraduría Delegada para la Vigilancia Administrativa, Jefe de la División Administrativa de la Procuraduría General de la Nación, Procurador Judicial I ante Jueces de Circuito y Procurador Judicial II ante el Tribunal de Cundinamarca.

Además ha sido conferencista en diferentes escenarios académicos, así como columnista en revistas y periódicos.

La Revocación Directa de los Actos Administrativos según la Ley 1437 de 2011 (CPACA)



La Revocación Directa

de los Actos Administrativos
según la Ley 1437 de 2011 (CPACA)



2016

La Revocación Directa

de los Actos Administrativos
según la Ley 1437 de 2011 (CPACA)



***La Revocación Directa de los Actos Administrativos
según la Ley 1437 de 2011 (CPACA)***

@ Procuraduría General de la Nación, 2016

@ Instituto de Estudios del Ministerio Público, 2016

Editores:

Instituto de Estudios del Ministerio Público

Autor:

Carlos Eduardo Pimienta Tatis

Diseño portada y Diagramación:

Natalia del Pilar Cerón Franco.

Coordinación editorial:

Gary Hernández G.

Impresión:

Imprenta Nacional

Diciembre de 2016

ISBN: 978-958-734-203-1

Las opiniones expresadas en el presente libro son responsabilidad del autor y no comprometen a la Procuraduría General de la Nación ni al Instituto de Estudios del Ministerio Público



PROCURADURIA
GENERAL DE LA NACIÓN

MARTA ISABEL CASTAÑEDA CURVELO
Procuradora General de la Nación

MARÍA CONSUELO CRUZ MESA
Viceprocuradora General de la Nación (E)

DR. CRISTIAN JOSÉ MORA PADILLA
Director Instituto de Estudios del Ministerio Público

Carlos Eduardo Pimienta Tatis

Abogado, especialista en Derecho Administrativo, con más de 20 años de experiencia en cargos directivos y/o asesores como: Tesorero Departamental del Atlántico, Sub Secretario de Hacienda Municipal de Barranquilla, Director de Participación Comunitaria Departamental, Sub Gerente Administrativo y de Apuestas de la Lotería del Atlántico, Personero Auxiliar de Barranquilla, inspector General de Policía y de Comisarías de Familia en Barranquilla.

En la ciudad de Bogotá ha ejercido los siguientes cargos: Asesor de la Procuraduría Delegada para la Contratación Estatal y de la Procuraduría Delegada para la Vigilancia Administrativa, Jefe de la División Administrativa de la Procuraduría General de la Nación, Procurador Judicial I ante Jueces de Circuito y Procurador Judicial II ante el Tribunal de Cundinamarca.

Además ha sido conferencista en diferentes escenarios académicos, así como columnista en revistas y periódicos.

... a Roberto y Lydia con todo mi afecto
... a mis padres por su ejemplo y su cariño

Contenido

PRÓLOGO	13
INTRODUCCIÓN	15
CAPÍTULO I.	
LA REVOCACIÓN DIRECTA DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS.....	25
CAPÍTULO II.	
LOS TIPOS DE REVOCATORIA	33
CAPÍTULO III.	
LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS	37
3.1 NATURALEZA DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS	38
3.2 ACTOS CREADORES DE SITUACIONES JURÍDICAS	
OBJETIVAS O SUBJETIVAS	43
3.3 CLASES DE ACTOS ADMINISTRATIVOS	46

CAPÍTULO IV.

CARACTERÍSTICAS DE LA REVOCACIÓN DIRECTA DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS	49
--	----

CAPÍTULO V.

PROCEDENCIA DE LA REVOCATORIA	57
5.1 LA ACTIVIDAD E INACTIVIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA	57
5.2 LA NATURALEZA DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS	60
5.3 LA PRESUNCIÓN DE LEGALIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS	64

CAPÍTULO VI.

EL SILENCIO ADMINISTRATIVO Y EL DAÑO ANTIJURÍDICO	69
6.1 ¿EL SILENCIO ADMINISTRATIVO CONSTITUYE O NO ACTO ADMINISTRATIVO?	71
6.2 EL FUNDAMENTO DEL SILENCIO ADMINISTRATIVO	72
6.3 UN SILENCIO ADMINISTRATIVO POSITIVO EXCEPCIONAL	74
6.4 EL AUTOMATISMO DEL SILENCIO Y EL ACTO ADMINISTRATIVO INEXISTENTE	76
6.5 EL DAÑO ANTIJURÍDICO EN EL CPACA	77
6.5.1 El daño antijurídico de la administración	78
6.5.2 El daño antijurídico en la jurisprudencia	80
6.6 LA INVALIDEZ DEL SILENCIO ADMINISTRATIVO	85
6.6.1 La teoría de la invalidez del silencio administrativo	89
6.6.2 El silencio administrativo y la acción de tutela	93

CAPÍTULO VII.

LOS CASOS DE REVOCACIÓN DIRECTA DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS	97
7.1 LA REVOCACIÓN DIRECTA DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS DE CARÁCTER PARTICULAR	97

7.2	LA REVOCATORIA DE DERECHOS ADQUIRIDOS Y ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA.....	99
7.3	LA OFERTA DE REVOCATORIA DIRECTA DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS Y LA CONCILIACIÓN ADMINISTRATIVA	106
CAPÍTULO VIII.		
LA GERENCIA PÚBLICA COMO ESTRATEGIA DE PROTECCIÓN DEL ERARIO PÚBLICO		
		117
8.1	LA SITUACIÓN ACTUAL	118
8.2	LA NUEVA GERENCIA PÚBLICA	120
CAPÍTULO IX.		
CONCLUSIÓN.....		
		125
CAPÍTULO X.		
FORMATO DE REVOCACIÓN DIRECTA.....		
		135
XI. BIBLIOGRAFÍA		
		144

Prólogo

Por gentil invitación del Dr. Carlos Eduardo Pimienta Tatis, autor de la obra, quien con esmero y entusiasmo asumió la revisión y reedición, dos años después, de la publicación en la que ya había abordado la figura jurídica de forma escueta y sin el rigor que él deseaba.

Aunque el interés por el tema del autor se viene desde la vigencia del Decreto 01 de 1984, fue la expedición del nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo mediante Ley 1437 de 2011, el hecho que lo motivó para desarrollar un ensayo jurídico, en la necesidad de ampliar la visión del tema asociando diversos tópicos que le circundan, para mostrar al lector la Revocación de los Actos Administrativos debidamente sustentados, apto para la lectura, la consulta y el análisis.

Dada la experiencia de aquel primer intento, en esta oportunidad la obra se consolida en su temario, ello se refleja en los primeros cinco capítulos del presente documento, ofreciendo ahora una más madura exposición de los tipos de revocatoria, así como de la naturaleza y clases de actos administrativos, todo ello orientado a dilucidar las características y

la procedencia de la solicitud de revocatoria, en la búsqueda del equilibrio y no vulnerar la Constitución o la Ley o causar agravio injustificado a un particular o simplemente por razones de conveniencia o legales

Así las cosas, el Doctor Pimienta Tatis en esta reedición ha ampliado su aporte al tema de la revocación directa, el tratamiento de la actividad e inactividad de la administración pública y el análisis de la presunción de legalidad de los actos administrativos ante el silencio administrativo. Pero en esta oportunidad asume el desafío que representa su reflexión acerca del tema y la relación inherente mismo con el daño antijurídico y los problemas de corrupción.

Es de esta manera que según su criterio de análisis se hace necesario reiterar que es una constante preocupación institucional la implementación de la Gerencia Pública eficaz y la acción disciplinaria como estrategias de protección que privan la óptima utilización de los recursos para los fines del Estado.

Por lo anterior para que el mayor interés que los temas tratados por la publicación sean motivo de análisis por los conocedores del tema y en general por la academia Felicito al autor por este esfuerzo académico que se constituye en ejemplo para los servidores de la entidad, que debe convertirse en generador del conocimiento y permitir la labor investigativa en la entidad, para cumplir la labor Misional como Unidad Administrativa que promueve, facilita y desarrolla la gestión del conocimiento ofreciendo servicios y publicaciones de calidad que contribuyan con la información, la consulta y el conocimiento a las autoridades públicas y sus servidores fuente natural del desarrollo de la actividad administrativa del Estado.

CHRISTIAN JOSE MORA PADILLA

Director Instituto de Estudios del Ministerio Público (IEMP).

Procuraduría General de la Nación

Introducción

Al abordar el tema de la revocación directa de los actos administrativos me encuentro, *prima facie* con la existencia de un principio universal: la facultad de la Administración para derogar, en principio, sus propios actos administrativos, sin más límites que aquellos que hubiere impuesto el legislador. En este sentido, el estudioso del tema puede calificar la institución de la revocación directa como una singular potestad administrativa.

Esta facultad es al mismo tiempo tanto singular como excepcional. Singular en cuanto solo la Administración está revestida por el legislador para proceder a derogar o revocar su propia voluntad expresada mediante expedición de un acto administrativo; excepcional en la medida en que nada más le es posible proceder de esa manera si concurre uno cualquiera de los requisitos señalados por el órgano legislativo.

Ahora bien, algunos tratadistas del derecho administrativo prefieren considerar la figura como “un mecanismo excepcional de impugnación” desde la óptica del administrado. En este último sentido corresponde a este la impugnación del acto, por la concurrencia de uno cualquiera de los tres

motivos señalados por el legislador siempre que se satisfagan las condiciones señaladas de manera expresa por el artículo 93 del CPACA que dispone:

(...)

Artículo 93. *Causales de revocación.* **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 no estén conformes con el interés público o social, o atenten contra él.
3. Cuando con ellos se cause agravio injustificado a una persona.

En el estudio de la extinción de los actos administrativos no es fácil comprender con exactitud la naturaleza jurídica de la revocación directa.

Para algunos tratadistas, la figura es considerada como un mecanismo excepcional de impugnación al que puede acudir el administrado cuando por cualquier motivo no hubiese interpuesto los recursos ordinarios en la vía gubernativa.

El Tratadista Juan Ángel Palacio Hincapié en la octava edición de su obra *Derecho Procesal Administrativo* le niega la categoría de recurso extraordinario o excepcional pues en Colombia no existen recursos extraordinarios en el procedimiento, y complementa su argumento expresando que la naturaleza de un recurso extraordinario es que proceda frente a decisiones que han sido objeto de recursos tal y como lo proscribía el artículo 70 del Decreto 01 del 84 y lo reitera el artículo 94 de la Ley 1437 CPACA cuando expresa:

(...)

Artículo 94. *Improcedencia.* 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. Para otros, en cambio, la revocación directa de los actos

administrativos es una especial prerrogativa de la Administración inherente a su naturaleza. Así, la Administración puede revocar sus propios actos sin otros límites distintos que aquellos señalados por la ley.

En esta última eventualidad, la revocación es una potestad singular de la Administración, por lo tanto es una prerrogativa.

Sin embargo, la verdad es que la revocación directa de los actos administrativos, tal como está concebida por el legislador, a nuestro juicio, en el derecho interno colombiano, participa de ambas naturalezas.

En efecto, si la miramos desde la perspectiva del particular que considera vulnerados sus derechos por la expedición de un acto administrativo irregular o por la de un acto administrativo regularmente expedido, pero que con el transcurso del tiempo no se acomoda al interés público o causa un agravio injustificado a una persona, podríamos considerar que estamos frente a un mecanismo excepcional de impugnación en la medida en que puede ser impetrado aun con posterioridad a la ejecutoria del mismo, en el evento de que el acto administrativo hubiese sido demandado ante la jurisdicción, siempre que la pretensión revocatoria sea interpuesta o decretada, en el caso de la revocación oficiosa, con anterioridad a la expedición del auto admisorio de la demanda, según el riguroso precepto contenido en el inciso primero (1º) del artículo 95 del acto legislativo ordinario número 1437 de 2011 que determina:

(...)

Artículo 95. Oportunidad. La revocación directa de los actos administrativos podrá cumplirse aun cuando se haya acudido ante la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, siempre que no se haya notificado auto admisorio de la demanda.

Las solicitudes de revocación directa deberán ser resueltas por la autoridad competente dentro de los dos (2) meses siguientes a la presentación de la solicitud.

Contra la decisión que resuelve la solicitud de revocación directa no procede recurso.

Parágrafo. 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.

La revocación es, desde este punto de vista, un mecanismo instituido para proteger el derecho del particular ante la eventual arbitrariedad de la Administración.

Si la revocación directa de los actos administrativos la miramos desde la óptica de la Administración; la cual, según el legislador, está facultada para revocar sus propios actos cuando concurren determinadas circunstancias previamente definidas por el legislador, entonces, estaríamos frente a una potestad, o mejor, frente a una prerrogativa especial de la Administración. En este caso es la propia Administración la que se defiende, dentro del ordenamiento jurídico vigente, para evitar así la subsistencia en él de una norma que por su ilegalidad o su inconveniencia podría desembocar en un atropello o en una arbitrariedad.

Así las cosas, en el presente escrito pretendemos analizar la revocatoria directa con el propósito de llegar a una conclusión que nos permita saber con más o menos certeza cuál es la naturaleza jurídica de la revocación directa de los actos administrativos tal como está consagrada en el derecho colombiano para, de esa manera, contribuir con nuestro aporte en aras de

desentrañar la confusa maraña de normas, doctrinas o sentencias, muchas veces contradictorias, sobre tan importante tema.

El estudio minucioso de la revocación directa de los actos administrativos es, a nuestro juicio, la mejor manera de buscar una aproximación a la solución del problema planteado en el interrogante que sirve de título a la presente publicación.

El análisis crítico de algunas de las teorías acerca de la naturaleza jurídica de la revocación directa, el examen de la jurisprudencia sobre la materia, el estudio de las causales que deben ser invocadas por quien acude a la figura para sustraer del mundo del derecho un determinado acto administrativo, así como la cuidadosa observación de los efectos y consecuencias que, según el legislador, se derivan de ella, es, exactamente, lo que nos proponemos hacer para desarrollar nuestro aserto según el cual la revocación directa de los actos administrativos es una especie calificada de la potestad derogatoria de la Administración, por medio de la cual esta última sustrae del ordenamiento jurídico un acto administrativo previamente expedido por ella, teniendo como fundamento motivos consagrados de manera expresa por la legislación.

Potestad derogatoria calificada, que a su vez participa de la naturaleza de un mecanismo excepcional de impugnación cuando la Administración actúa a solicitud de un particular.

En resumen, buscaremos descubrir la verdadera naturaleza jurídica de la revocación directa de los actos administrativos a partir de las numerosas doctrinas que existen sobre el particular con el fin de dejar como un aporte, para contribuir con luces en uno de los temas de nuestro derecho público.

Se tiene como principio universal de derecho generalmente aceptado por la jurisprudencia, aquel que predica la revocabilidad de los actos administrativos de carácter general.

Quien tiene la competencia para crear normas abstractas con fuerza vinculante, posee, también, la facultad de dejarlas sin efectos mediante el expediente de la revocación.

En un sentido análogo, se enuncia como un principio de validez general el de la irrevocabilidad o inmutabilidad de los actos administrativos de carácter particular.

En este sentido tanto la jurisprudencia como la doctrina han sido unánimes en que no es posible aceptar que la administración revoque, o deje sin efectos, un acto administrativo que ha creado en favor de un particular una situación jurídica concreta, a menos que se den ciertas condiciones que hagan imposible la supervivencia de ese acto administrativo en el mundo del derecho.

Es entonces cuando cabe la llamada revocación directa de los actos administrativos, o sea, la potestad excepcional de la Administración en cabeza del funcionario que expidió el correspondiente acto administrativo o de su superior jerárquico o funcional para sustraerlo del ordenamiento jurídico, oficiosamente o a solicitud de parte, siempre y cuando concurra alguna de las circunstancias descritas por el legislador.

Dicho en otros términos, la figura de la revocación directa de los actos administrativos opera excepcionalmente dentro de los precisos límites señalados como mandato por el órgano legislativo cuando tales actos por su naturaleza irrevocables deban ser suprimidos por razones de mérito o legalidad.

La cuestión, simple en apariencia, se hace más compleja por cuanto la legislación colombiana no distingue, en la formulación teórica de la norma contenida en el artículo 93 del nuevo Código del Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, entre actos administrativos de carácter general y actos administrativos de carácter particular, distinción que, en cambio, otras legislaciones sí hacen para predicar la irrevocabilidad de los actos administrativos creadores de situaciones jurídicas concretas, pero que, por vía excepcional, pueden ser revocados por la misma administración.

En este punto es importante reseñar que si se interpretan con absoluta armonía tanto el artículo 93 como el 94 del CPACA es forzoso llegar a la conclusión de que la revocación directa de los actos administrativos no procede cuando el peticionario invoque como fundamento de su inconformidad, para solicitar la revocación invocando la causal primera (1ª) contenida en el artículo 93 del Estatuto del Procedimiento Administrativo, esto es cuando pretenda ampararse en la presunta falta de legalidad del acto administrativo o en la presunta violación ostensible de las normas constitucionales o del bloque

de constitucionalidad aplicables al caso concreto, si hubiere presentado, en su oportunidad correspondiente, los recursos ordinarios de impugnación en sede administrativa.

Para mayor claridad, podemos expresar que la presentación oportuna de los recursos ordinarios en sede gubernativa le arrebató al potencial peticionario de la revocación directa, la potestad de que, en otras circunstancias, tendría para solicitar a la Administración la revocatoria del acto administrativo, cuando hubiere correspondido, si el fundamento de la petición fuese la contenida en el numeral primero (1º) del artículo 93 del CPACA.

En este evento particular es preciso aclarar que la improcedencia de la que hemos venido hablando en este párrafo solo se predica cuando el trámite revocatorio pretendiese iniciarse por expresa petición de parte.

En consecuencia, aun en el evento de que se invoquen motivos de legalidad para suprimir un acto administrativo del ordenamiento jurídico, la Administración conserva de manera plena de revocarlo de manera directa, según las reglas generales contenidas en el Capítulo IX del Título III del CPACA.

Por otra parte, resulta de capital importancia señalar que, al tenor de lo consagrado por el legislador colombiano del año 2011, en concreto en el artículo 93 de la Ley 1437, la solicitud de revocatoria presentada por un particular tampoco procede, cualquiera fuese la causa invocada cuando la acción correspondiente para demandar el acto administrativo hubiera caducado.

También en ese mismo orden de ideas, la redacción del artículo 93 del CPACA se podría calificar de desafortunada si tenemos en cuenta que genera confusión, al no hacer la correspondiente diferenciación. Y da, consecuentemente, pie para pensar que ha sido voluntad del legislador que los procedimientos especiales de la revocación directa se apliquen tanto a los actos administrativos de carácter general como a los actos administrativos de carácter individual.

En efecto, si la norma legal no hace ningún tipo de distinción no es posible hacerla a quien sirve de intérprete. Así las cosas es sensato concluir

que en el derecho positivo colombiano son irrevocables la totalidad de los actos administrativos, tanto aquellos de carácter general como aquellos que crean derechos subjetivos en cabeza de un particular.

Para suprimirles su eficacia habría necesidad de poner en marcha el mecanismo de la revocación directa que por su misma naturaleza es de carácter excepcional.

La anterior teoría se refuerza si tenemos en cuenta que el mismo estatuto normativo señala en otro de sus artículos que, concretamente el 97:

(...)

Salvo las excepciones establecidas en la ley, cuando un acto administrativo, bien sea expreso o ficto, haya creado o modificado, una situación jurídica de carácter particular y concreto o reconocido un derecho de igual categoría, no podrá ser revocado sin el consentimiento previo, expreso y escrito del respectivo titular”.

De donde se desprende necesariamente que los actos administrativos de carácter general pueden ser sustraídos del ordenamiento jurídico mediante su revocación, solo si se dan las condiciones señaladas por el legislador colombiano.

Esto es, que mediante la revocación directa contemplada en el artículo 93 del CPACA “el consentimiento previo, expreso y escrito del respectivo titular”.

Ahora bien, si a este elemento –per se– tortuoso se añade el hecho de que el legislador no establece con claridad la naturaleza jurídica de la revocación directa de los actos administrativos con el propósito de reconocerles el carácter de mecanismo excepcional de impugnación o el de una especial prerrogativa de la Administración, debemos colegir que se justifica plenamente y, además, de manera imperativa, el estudio cuidadoso de esta compleja figura del derecho administrativo, comoquiera

que es de una importancia capital esclarecer si en la revocación directa de los actos administrativos estamos frente a una especial prerrogativa de la Administración, frente a un excepcional mecanismo de impugnación que puede ser interpuesto por los administrados o frente a una especie calificada de procedimiento derogatorio que participa de ambas naturalezas.

Por otra parte, del análisis de esta peculiar institución de nuestro derecho público podemos sacar importantes conclusiones relativas a su aplicabilidad en cada caso específico.

La ausencia de un criterio rector sobre el particular ha conducido a que el Consejo de Estado y, con mayor razón, los Tribunales Contencioso Administrativo hubieren proferido decisiones muchas veces contradictorias con grave perjuicio a las personas a quienes la administración les ha desconocido claros derechos amparados por la expedición de un acto administrativo posteriormente suprimido del ordenamiento jurídico.

Otras veces es la propia Administración la que con pleno desconocimiento de los basamentos ontológicos de la revocación directa procede de manera arbitraria sin reparar en los perjuicios que para ella misma o para los administrados puede reportar un acto revocatorio abiertamente improcedente.

Por razones que abordamos en el desarrollo de este escrito pondremos en evidencia cómo muchos funcionarios de la Administración Pública al incurrir en atropellos o arbitrariedades mediante el ejercicio de la potestad revocatoria y al ampararse bajo el manto de la falta de unidad de la jurisprudencia, en tan importante materia, unido a los factores de ineficiencia e ineficacia administrativa, contribuyen a los problemas de generación de daño antijurídico, de manera directa e indirecta, y a las correspondientes acciones de repetición como componente de las estrategias de combate a la corrupción debido a la falta de un ejercicio cierto de los postulados de gerencia pública que se hacen necesarios para la protección del patrimonio público.