

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE TURBO

Veinte (20) de agosto dos mil veinticuatro (2024)

RADICADO:	058373333 005 2024 00141 00
DEMANDANTE:	Luis Alfredo Seña Bohórquez
DEMANDADO:	Municipio de Apartadó – Concejo municipal
MEDIO DE CONTROL:	Nulidad Simple
ASUNTO:	Avoca conocimiento/Niega medida cautelar.

Ingresa al Despacho el presente medio de control, por redistribución realizada el 25 de julio de 2024, del Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Turbo – Antioquia, en virtud de lo dispuesto en los Acuerdos No. PCSJA23-12125 del 19 de diciembre de 2023¹ y No. CSJANTA24-136 del 9 de mayo de 2024², expedidos por el Consejo Superior de la Judicatura – Seccional Antioquia.

Se avocará conocimiento del asunto y se proseguirá con el trámite procesal correspondiente, esto es, decidir sobre la medida cautelar impetrada en la demanda, consistente en la suspensión provisional de los efectos jurídicos del acto administrativo impugnado.

1. ANTECEDENTES

1.1. Solicitud de medida cautelar

El abogado Luis Alfredo Seña Bohórquez, obrando en nombre propio, en ejercicio del medio de control de Nulidad Simple, presentó demanda contra el Acuerdo 014 de 2024 "POR MEDIO DEL CUAL SE AUTORIZA AL ALCALDE MUNICIPAL DE APARTADÓ - ANTIOQUIA PARA GESTIONAR Y SUSCRIBIR CONTRATOS DE EMPRÉSTITOS", del Concejo municipal de Apartadó – Antioquia, a fin de que se declare su nulidad.

En el mismo escrito de la demanda, pidió el decreto de la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos del precitado acto administrativo. Al respecto aludió, que "se evidencia de bulto que El PROYECTO DE ACUERDO N° 014 DE 2024 (...)" fue aprobado con infracción a las normas en las que debía fundarse, específicamente, los literales b y f del parágrafo 4° del artículo 4° del Acuerdo 017 de 2012 (documentos que deben ser presentados con el proyecto de acuerdo cuando el alcalde requiera autorización para suscribir contratos de empréstitos), ya que "tanto el proyecto de acuerdo como las dos ponencias, no indicaron el monto de los intereses del crédito, ni las tasas de interés, el tiempo de financiación, el proyecto de acuerdo no mencionó las entidades que podrían realizar la operación, no aportaron las cotizaciones de las posibles entidades bancarias"; requisitos que son de obligatorio cumplimiento.

¹ "Por medio del cual se crean unos despachos y cargos de carácter permanente en la Jurisdicción Contencioso Administrativa y se dictan otras disposiciones".

² "Por el cual se redistribuyen procesos por parte de algunos despachos, con ocasión de la creación de dos juzgados administrativos en el circuito judicial Administrativo de Turbo de conformidad con el Acuerdo superior PCSJA23-12125 del 19 de diciembre de 2023".

MEDIO DE CONTROL: Nulidad Simple
RADICADO: 058373333 005 2024 00141 00
DEMANDANTE: Luis Alfredo Seña Bohórquez
DEMANDADO: Municipio de Apartadó – Antioquia

Señaló, que al autorizarse al alcalde del municipio de Apartadó para suscribir un contrato de empréstito por la suma de \$25.000.000.000, se puso en eminente riesgo las finanzas del ente territorial, al no tener capacidad de endeudamiento por esa cantidad de dinero. De ese modo, para el demandante, el Acuerdo 014 de 2024 también viola directamente el artículo 364 de la Constitución Política en concordancia con los artículos 6 y 14 de la Ley 358 de 1997.

De otro lado anotó, que en la aprobación del proyecto de acuerdo se vulneró el reglamento interno del Concejo municipal de Apartadó, ya que no se cumplieron los términos para la convocatoria a instalación de sesiones extraordinarias.

Por último, manifestó que como las autorizaciones dadas en el Acuerdo 014 de 2024 tienen duración de un año, es necesario que se decrete la medida cautelar pretendida, pues si se espera hasta que el Despacho profiera la sentencia, la misma sería nugatoria, ya que el acto administrativo demandado tiene efectos inmediatos, y *"una vez los recursos estén en las manos de los contratistas y hayan ejecutado las obras"* la sentencia no tendría ningún efecto jurídico y, en consecuencia, se generaría un daño irremediable a las finanzas del municipio de Apartadó.

1.2. Actuación procesal

La demanda se presentó ante los Juzgados Administrativos del Circuito de Turbo el 9 de julio de 2024, correspondiendo por reparto al Juzgado Quinto, el cual, mediante providencia del 16 de julio de 2024, admitió la demanda y ordenó notificar personalmente, a través de mensaje de datos, al representante legal de la entidad demandada y al Ministerio Público, conforme a lo dispuesto en el artículo 233 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (en adelante CPACA). Además, en auto separado (de idéntica fecha), dispuso correr traslado de la medida cautelar por el término de cinco días, para que la parte demandada se pronunciara sobre la misma, el cual se notificó por estados.

Ahora bien, como se dijo *supra*, **el proceso fue recibido por la suscrita Juez, el 25 de julio de 2024**, por virtud de la redistribución efectuada en cumplimiento a los Acuerdos Nros. PCSJA23-12125 del 19 de diciembre de 2023 y CSJANTA24-136 del 9 de mayo de 2024, del C.S. de la J., y al revisar las actuaciones surtidas, se encontró que **el auto que admitió la demanda aún no había sido notificado personalmente al municipio de Apartadó, sino que había sido notificada por estados el auto que corrió traslado de la medida.**

No obstante, en **memorial del 26 de julio de 2024**, el apoderado de ese ente territorial, se pronunció sobre la medida cautelar pedida en la demanda. De suerte que, **tuvo lugar la notificación por conducta concluyente.** Al respecto, el artículo 301 del Código General del Proceso (en adelante CGP), prevé:

"Artículo 301. Notificación por conducta concluyente. La notificación por conducta concluyente surte los mismos efectos de la notificación personal. Cuando una parte o un tercero manifieste que conoce determinada providencia o la mencione en escrito que lleve su firma, o verbalmente durante una audiencia o diligencia, si queda registro de

MEDIO DE CONTROL: Nulidad Simple
RADICADO: 058373333 005 2024 00141 00
DEMANDANTE: Luis Alfredo Seña Bohórquez
DEMANDADO: Municipio de Apartadó – Antioquia

ello, se considerará notificada por conducta concluyente de dicha providencia en la fecha de presentación del escrito o de la manifestación verbal.

Quien constituya apoderado judicial se entenderá notificado por conducta concluyente de todas las providencias que se hayan dictado en el respectivo proceso, inclusive del auto admisorio de la demanda o mandamiento ejecutivo, el día en que se notifique el auto que le reconoce personería, a menos que la notificación se haya surtido con anterioridad. Cuando se hubiese reconocido personería antes de admitirse la demanda o de librarse el mandamiento ejecutivo, la parte será notificada por estado de tales providencias.

Cuando se decrete la nulidad por indebida notificación de una providencia, esta se entenderá surtida por conducta concluyente el día en que se solicitó la nulidad, pero los términos de ejecutoria o traslado, según fuere el caso, solo empezarán a correr a partir del día siguiente al de la ejecutoria del auto que la decretó o de la notificación del auto de obediencia a lo resuelto por el superior”.

Teniendo en cuenta lo expuesto, **el Despacho tendrá notificado por conducta concluyente al municipio de Apartadó del contenido del auto admisorio de la demanda** (y también del auto que corrió traslado de la medida cautelar), **a partir del 26 de julio de 2024**, tal y como lo dispone el pretranscrito inciso primero del artículo 301 del CGP.

1.3. Oposición a la medida cautelar

El apoderado del municipio de Apartadó, pidió que no se acceda a la solicitud de medida cautelar presentada por el demandante, en suma, porque *"el Acuerdo 014 de 2024 es un requisito de muchos que tienen que reunir el contrato de empréstito" y "las supuestas formalidades y requisitos que la parte demandante indica que se debían cumplir en su formación, van en contravía de las disposiciones contenidas en la Ley 1314 del 2009, la Resolución 533 del 2015 y la Resolución 285 del 2023"*. Así, de conformidad con esas normas superiores, la medición de la Ley 358 de 1997 y la Ley 819 de 2003 se hace al momento de la operación del crédito, cuando se suscribe el contrato de empréstito con la entidad financiera, no en el prerrequisito de las autorizaciones para la celebración del mismo. De suerte que, no es posible constitucional y legalmente cumplir con el requisito previsto en el literal b del párrafo 4º del artículo 4º del Acuerdo 017 de 2012, según el cual, para obtener la autorización previa del Concejo municipal para celebrar un contrato de operaciones de crédito público, el Alcalde deberá presentar con el proyecto de acuerdo que solicita la autorización las condiciones económicas del contrato, toda vez que, en garantía de la libre competencia (artículo 20, Código de Comercio), se requiere en primer lugar la autorización Concejo municipal para establecer las condiciones del crédito y las entidades que podrían realizar la operación, privada y pública.

En cuanto al segundo requisito contemplado en el literal f del párrafo 4º del artículo 4º del Acuerdo 017 de 2012, atinente a que se debe aportar una justificación basada en un estudio por ente competente; aclaró, que la única entidad autorizada para emitir esos estudios es la misma entidad territorial, tal como lo prevé la Ley 298 de 1996, artículo 4, literal p, y que se cumplió con dicha exigencia *"con el análisis aportado en su exposición de motivos"*.

MEDIO DE CONTROL: Nulidad Simple
RADICADO: 058373333 005 2024 00141 00
DEMANDANTE: Luis Alfredo Seña Bohórquez
DEMANDADO: Municipio de Apartadó – Antioquia

Corolario de lo anterior, afirmó, que en la formación del Acuerdo 014 de 2024, no se infringieron o vulneraron los procesos y procedimientos establecidos en las disposiciones superiores aplicables.

1.5. Concepto del Ministerio público

El Agente del Ministerio Público delegado ante este Despacho, no se pronunció frente a la solicitud de la medida cautelar.

2. CONSIDERACIONES

2.1. Competencia

El Juzgado es competente para resolver sobre la solicitud de suspensión provisional, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 125, numeral 1º, y 155, numeral 1º, del CPACA.

2.2. Problema jurídico

Corresponde al Despacho establecer si, la medida cautelar solicitada por el demandante cumple los requisitos legales para su decreto.

Para efectos de resolver lo anterior, a continuación, se hará alusión a: i) la regulación de las medidas cautelares en el CPACA, concretamente, la de suspensión provisional de los efectos del acto administrativo; y ii) marco normativo sobre el otorgamiento de facultades al alcalde por parte del Concejo Municipal para celebrar contratos de empréstito.

2.3. La suspensión provisional de los efectos del acto administrativo

El artículo 238 de la Constitución Política permite a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo suspender provisionalmente los efectos de los actos administrativos que sean susceptibles de impugnación por vía judicial. A su turno, el artículo 229 del CPACA establece los requisitos de procedibilidad de las medidas cautelares consagradas en esa codificación, en los siguientes términos:

"Artículo 229. Procedencia de medidas cautelares. *En todos los procesos declarativos que se adelanten ante esta jurisdicción, antes de ser notificado, el auto admisorio de la demanda o en cualquier estado del proceso, a petición de parte debidamente sustentada, podrá el Juez o Magistrado Ponente decretar, en providencia motivada, las medidas cautelares que considere necesarias para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia, de acuerdo con lo regulado en el presente capítulo.*

*La decisión sobre la medida cautelar no implica prejuzgamiento.
(...)"*

Como se aprecia en la norma precedente, el solicitante tiene la obligación de expresar los motivos por los cuales se debe acceder a la medida cautelar; esto es, argumentar con un mínimo de suficiencia, claridad y pertinencia la razón de la necesidad de la medida que solicita.

El artículo 230 del CPACA, regula lo concerniente al contenido y alcance de las medidas cautelares, clasificándolas en preventivas, conservativas, anticipativas

MEDIO DE CONTROL: Nulidad Simple
RADICADO: 058373333 005 2024 00141 00
DEMANDANTE: Luis Alfredo Seña Bohórquez
DEMANDADO: Municipio de Apartadó – Antioquia

o de suspensión, admitiendo en esta tipología cualquier clase de mecanismo que el juez encuentre necesario para garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia e impedir que el ejercicio del medio de control respectivo pierda su finalidad. La norma en cita prevé:

“Artículo 230. Contenido y alcance de las medidas cautelares.

(...)

1. Ordenar que se mantenga la situación, o que se restablezca al estado en que se encontraba antes de la conducta vulnerante o amenazante, cuando fuere posible.

2. Suspender un procedimiento o actuación administrativa, inclusive de carácter contractual. A esta medida solo acudirá el Juez o Magistrado Ponente cuando no exista otra posibilidad de conjurar o superar la situación que dé lugar a su adopción y, en todo caso, en cuanto ello fuere posible el Juez o Magistrado Ponente indicará las condiciones o señalará las pautas que deba observar la parte demandada para que pueda reanudar el procedimiento o actuación sobre la cual recaiga la medida.

3. Suspender provisionalmente los efectos de un acto administrativo.

4. Ordenar la adopción de una decisión administrativa, o la realización o demolición de una obra con el objeto de evitar o prevenir un perjuicio o la agravación de sus efectos.

5. Impartir órdenes o imponerle a cualquiera de las partes del proceso obligaciones de hacer o no hacer.” (Negrillas del Despacho).

Se desprende de lo anterior, que las medidas cautelares pueden ser las siguientes: i) mantener o restablecer una situación -al estado en que se encontraba antes de la conducta vulnerante o amenazante-; ii) suspender un procedimiento o actuación administrativa, inclusive de carácter contractual; iii) suspender un acto administrativo -provisionalmente y en cuanto a sus efectos; iv) ordenar la adopción de una decisión administrativa y iv) impartir órdenes o imponer obligaciones -de hacer o no hacer y respecto de cualquiera de las partes del proceso-.

A su vez, el artículo 231 del CPACA contempla los requisitos que deben estar acreditados para que sea procedente el decreto de las medidas cautelares antes mencionadas, en los siguientes términos:

“Artículo 231. Requisitos para decretar las medidas cautelares. Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo, la suspensión provisional de sus efectos procederá por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se realice en escrito separado, cuando tal violación surja del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud. Cuando adicionalmente se pretenda el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios deberá probarse al menos sumariamente la existencia de los mismos.

En los demás casos, las medidas cautelares serán procedentes cuando concurren los siguientes requisitos:

1. Que la demanda esté razonablemente fundada en derecho.
2. Que el demandante haya demostrado, así fuere sumariamente, la titularidad del derecho o de los derechos invocados.
3. Que el demandante haya presentado los documentos, informaciones, argumentos y justificaciones que permitan concluir, mediante un juicio de ponderación de intereses, que resultaría más gravoso para el interés público

MEDIO DE CONTROL: Nulidad Simple
RADICADO: 058373333 005 2024 00141 00
DEMANDANTE: Luis Alfredo Seña Bohórquez
DEMANDADO: Municipio de Apartadó – Antioquia

negar la medida cautelar que concederla.

4. Que, adicionalmente, se cumpla una de las siguientes condiciones: a) Que al no otorgarse la medida se cause un perjuicio irremediable, o b) Que existan serios motivos para considerar que de no otorgarse la medida los efectos de la sentencia serían nugatorios.”.

Así las cosas, la procedencia de la suspensión de los efectos de los actos demandados está determinada por la transgresión del ordenamiento jurídico y la necesidad de proteger, provisionalmente, la legalidad que debe regir las actuaciones de las autoridades, mientras se profiere la decisión definitiva.

Bajo esta perspectiva, el juez administrativo no se encuentra atado al requerimiento de que la vulneración de las normas superiores sea manifiesta o que la misma salte a la vista; por el contrario, se le otorga la facultad de realizar un análisis de las normas superiores que se invocan como violadas, a partir de la ley y la jurisprudencia y el estudio de las pruebas allegadas con la solicitud; sin que pueda olvidarse en ningún caso, que se trata de una decisión provisional, que no implica prejuzgamiento, tal como lo dispone el artículo 229 ídem.

2.4. La facultad del Concejo Municipal para expedir la autorización previa para celebrar ciertos contratos por parte del Alcalde Municipal

El artículo 122 de la Constitución Política establece como principio de la función pública: *“No habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en la Ley y el reglamento...”*, y en el artículo 5º de la Ley 489 de 1998, dicho principio se contempla así:

“Artículo 5o. Competencia administrativa. *Los organismos y entidades administrativos deberán ejercer con exclusividad las potestades y atribuciones inherentes, de manera directa e inmediata, respecto de los asuntos que les hayan sido asignados expresamente por la ley, la ordenanza, el acuerdo o el reglamento ejecutivo.*

Se entiende que los principios de la función administrativa y los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad consagrados por el artículo 288 de la Constitución Política deben ser observados en el señalamiento de las competencias propias de los organismos y entidades de la Rama Ejecutiva y en el ejercicio de las funciones de los servidores públicos” (Negrillas fuera del texto legal).

El anterior principio es extensivo igualmente a los Alcaldes y Concejos Municipales, cuyas funciones están señaladas en el artículo 313 y ss. de la Carta Política, y, en forma particular en la Ley 136 de 1994 y el Decreto 1333 de 1986.

Según el artículo 34 de la Ley 734 de 2002, son deberes de los servidores públicos, entre otros:

“1. Cumplir y hacer que se cumplan los deberes contenidos en la Constitución, los tratados de Derecho Internacional Humanitario, los demás ratificados por el Congreso, las leyes, los decretos, las ordenanzas, los acuerdos distritales y municipales, los estatutos de la entidad, los reglamentos y los manuales de funciones, las decisiones judiciales y disciplinarias, las convenciones colectivas, los contratos de trabajo y las órdenes superiores emitidas por funcionario competente.

2. Cumplir con diligencia, eficiencia e imparcialidad el servicio que le sea encomendado y abstenerse de cualquier acto u omisión que cause la suspensión

MEDIO DE CONTROL: Nulidad Simple
RADICADO: 058373333 005 2024 00141 00
DEMANDANTE: Luis Alfredo Seña Bohórquez
DEMANDADO: Municipio de Apartadó – Antioquia

o perturbación injustificada de un servicio esencial, o que implique abuso indebido del cargo o función.

15. Ejercer sus funciones consultando permanentemente los intereses del bien común, y teniendo siempre presente que los servicios que presta constituyen el reconocimiento y efectividad de un derecho y buscan la satisfacción de las necesidades generales de todos los ciudadanos". (Subrayas fuera del texto legal).

Así mismo, a los servidores públicos les está prohibido (art. 35 ibidem):

"1. Incumplir los deberes o abusar de los derechos o extralimitar las funciones contenidas en la Constitución, los tratados internacionales ratificados por el Congreso, las leyes, los decretos, las ordenanzas, los acuerdos distritales y municipales, los estatutos de la entidad, los reglamentos y los manuales de funciones, las decisiones judiciales y disciplinarias, las convenciones colectivas y los contratos de trabajo.

2. Imponer a otro servidor público trabajos ajenos a sus funciones o impedirle el cumplimiento de sus deberes.

7. Omitir, negar, retardar o entorpecer el despacho de los asuntos a su cargo o la prestación del servicio a que está obligado". (Subrayas y negrillas fuera del texto legal).

La Constitución Política, en el artículo 313, consagró las atribuciones de los Concejos Municipales, siendo una de ellas, la autorización al Alcalde para la celebración de contratos.

Por su parte, el artículo 32 de la Ley 136 de 1994 previó, además de las funciones establecidas en el citado artículo 313 de la Constitución Política, para los Concejos Municipales, las siguientes:

"Artículo 32. Atribuciones. Además de las funciones que se le señalan en la Constitución y la ley, son atribuciones de los concejos las siguientes.

(...)

3. Reglamentar la autorización al alcalde para contratar, señalando los casos en que requiere autorización previa del Concejo."

Ahora bien, el artículo 18 de la Ley 1551 de 2012, al modificar el anterior artículo, dispuso:

"Artículo 18. El artículo 32 de la Ley 136 de 1994 quedará así:

Artículo 32. Atribuciones. Además de las funciones que se le señalan en la Constitución y la ley, son atribuciones de los concejos las siguientes.

(...)

Reglamentar la autorización al alcalde para contratar, señalando los casos en que requiere autorización previa del Concejo. (...)"

Parágrafo 4º. De conformidad con el numeral 30 – sic – del artículo 313 de la Constitución Política, el Concejo Municipal o Distrital deberá decidir sobre la autorización al alcalde para contratar en los siguientes casos:

1. Contratación de empréstitos.
2. Contratos que comprometan vigencias futuras.
3. Enajenación y compraventa de bienes inmuebles.
4. Enajenación de activos, acciones y cuotas partes.
5. Concesiones.
6. Las demás que determine la ley."

MEDIO DE CONTROL: Nulidad Simple
RADICADO: 058373333 005 2024 00141 00
DEMANDANTE: Luis Alfredo Seña Bohórquez
DEMANDADO: Municipio de Apartadó – Antioquia

De las normas transcritas, se deriva que los Concejos Municipales tienen la facultad de reglamentar la autorización previa que debe darle a los Alcaldes para la celebración de contratos, y que taxativamente, en ciertos contratos que determine la Ley, esa autorización previa deberá ser obligatoria, sólo que con referencia a hipótesis contractuales específicas.

Por su parte, la Corte Constitucional, al declarar la exequibilidad del numeral 3º del artículo 32 de la Ley 136 de 1994, en sentencia C- 738 de 2001, advirtió:

"Pues bien, si una de las funciones propias de los Concejos es la de autorizar al alcalde para contratar, tal y como lo dispone el artículo 313-3 Superior, es claro que la facultad de reglamentar lo relacionado con tal autorización también forma parte de sus competencias constitucionales, por virtud del numeral 1 del mismo canon constitucional. Es decir, si los Concejos pueden reglamentar el ejercicio de sus propias funciones, y una de sus funciones es la de autorizar al alcalde para contratar, se concluye lógicamente que tales corporaciones cuentan con la competencia constitucional para reglamentar el ejercicio de tal atribución, y que no es necesario que el legislador haya trazado, con anterioridad, una regulación detallada del tema. Así, en criterio de esta Corporación, este último precepto constitucional es un fundamento suficiente para que el Legislador haya confirmado que las Corporaciones municipales de elección popular tienen la posibilidad de reglamentar una de sus funciones constitucionales propias, cual es la de otorgar al correspondiente jefe de la administración municipal autorizaciones para contratar.

*Esta función reglamentaria que, se reitera, cuenta con un fundamento constitucional propio, habrá de ejercerse mediante el trazado de una serie de normas puntuales y específicas sobre una determinada materia, a saber: **el procedimiento interno que se deberá seguir ante los Concejos para obtener la autorización respectiva, los criterios que debe seguir para otorgarla, así como los casos en los cuales tal autorización es necesaria.** La regulación de dicho procedimiento interno habrá de estar referida, así, a las hipótesis en que tal autorización es necesaria, a los criterios que se deberán aplicar al momento de decidir sobre si se otorga o no dicha autorización, y a las etapas del trámite a seguir en cada caso. Estas normas no serán de tipo legal, sino de tipo administrativo, sin que sea necesario contar con una regulación previa del tema por parte del Legislador.*

(...)

El anterior razonamiento es aplicable, mutatis mutandi, a las autorizaciones que los concejos municipales otorgan a los alcaldes para contratar, y por lo mismo, a la reglamentación que sobre el particular expidan tales Corporaciones, en ejercicio de lo dispuesto en la norma acusada. Por lo mismo, no podrán los Concejos, so pretexto de reglamentar el tema de las autorizaciones, extralimitarse en sus atribuciones e intervenir sobre la actividad contractual propiamente dicha; dirección que corresponde al alcalde, en tanto jefe de la acción administrativa del municipio, de conformidad con el artículo 315-3 de la Carta. En otras palabras, la reglamentación que expidan estas corporaciones deberá limitarse a trazar las reglas aplicables al acto concreto y específico mediante el cual el concejo autoriza al alcalde para contratar, señalando los casos en que es necesario, sin entrar a regular aspectos como la selección de los contratistas, los contratos específicos a realizar, etc.

Asimismo, deberán tener en cuenta los concejos municipales que, en tanto función administrativa, la atribución que les confiere la norma que se analiza debe ser ejercida en forma razonable y proporcionada, respetando lo dispuesto en el artículo 209 constitucional; y que no se puede interpretar dicha norma en forma tal que se obligue al alcalde a solicitar autorizaciones del concejo en todos los casos en que vaya a contratar, sino únicamente en los que tal corporación disponga, en forma razonable, mediante un reglamento que se atenga a la Carta Política.

MEDIO DE CONTROL: Nulidad Simple
RADICADO: 058373333 005 2024 00141 00
DEMANDANTE: Luis Alfredo Seña Bohórquez
DEMANDADO: Municipio de Apartadó – Antioquia

Debe resaltarse, por último, que, contrario a lo que presupone la argumentación del actor, lejos de ser un límite a la autonomía municipal, el régimen previsto por la Ley 80 de 1993 está construido sobre la base de la autonomía de las entidades estatales en materia contractual, tanto que otorga a ciertas entidades y dependencias que no cuentan con personería jurídica, una capacidad especial de contratación y puedan gestionar mejor los aspectos que a ellas atañen. Para la Corte, igual sucede con la norma bajo estudio, ya que, al reafirmar la competencia reglamentaria constitucional de los concejos municipales, no sólo presupone, sino que desarrolla su autonomía real. Así, a través de regímenes reglamentarios que no lesionen lo dispuesto en la Ley 80 de 1993 y en las demás normas legales aplicables, los concejos podrán decidir cómo ha de surtirse el proceso de autorización, en los casos en que sea necesario de conformidad con los intereses locales. En otras palabras, la norma acusada fomenta el ejercicio autónomo de las competencias municipales, así como su adecuación a las necesidades particulares del ente respectivo, sin que por ello pueda generar un estímulo para la existencia de diversos Códigos Fiscales Municipales, puesto que siempre habrá de respetarse lo dispuesto por el legislador en la Ley 80 de 1993 y demás legislación aplicable.” (negrilla y subraya fuera del texto original)³.

Ahora bien, el Consejo de Estado de tiempo atrás, citando la anterior sentencia de constitucionalidad, y realizando un análisis normativo y jurisprudencial sobre la facultad de los Concejos Municipales para autorizar al Alcalde a celebrar contratos, concluyó:

“De acuerdo con lo anterior, la Sala considera importante hacer las siguientes consideraciones:

1º. En primer lugar, se deben separar los conceptos de autorización, al que se refiere el artículo 313-3 de la Constitución y de reglamentación de la autorización a que se hace alusión en el artículo 32-3 de la Ley 136 de 1994.

*2º. Frente a la autorización, señala la Corte Constitucional, corresponde a la facultad del concejo municipal de establecer qué contratos de los que debe celebrar el alcalde como representante de la entidad territorial, deben ser autorizados por esa corporación. Aclara esa Corporación Judicial de manera categórica que dicha atribución **no puede comprender todos los contratos** que deba suscribir el alcalde, sino únicamente y de manera excepcional “los que tal corporación disponga, en forma razonable, mediante un reglamento que se atenga a la Constitución Política”.*

A contrario de lo anterior, sería viable otorgar por parte de los concejos una autorización general para contratar de acuerdo con el presupuesto aprobado y los planes de desarrollo, como es práctica usual. En este caso, el concejo puede reservarse o no la facultad de autorizar algunos contratos en particular, siempre que, como ya se señaló, no comprenda la totalidad de los contratos que debe celebrar el alcalde.

(...)

3. En relación con la reglamentación de esa autorización (art.32-3 de la Ley 136 de 1994), la Corte Constitucional advierte que ella se refiere a la reglamentación no de la función contractual del alcalde, sino del procedimiento interno que habrá de seguirse en los concejos municipales para tramitar las solicitudes de autorización de contratos en los casos en que ésta se ha previsto; por tanto, los concejos no podrán so pretexto de reglamentar dicha autorización, “extralimitarse en sus atribuciones e intervenir sobre la actividad contractual propiamente dicha; dirección que corresponde al alcalde, en tanto jefe de la acción administrativa del municipio, de conformidad con el artículo 315-3 de la Carta.”

(...)

Se precisa entonces que la reglamentación a que se refiere el numeral 3º de la Ley 136 de 1994 únicamente comprende tres aspectos :“el procedimiento interno que se deberá seguir ante los Concejos para obtener la autorización respectiva,

³ Corte Constitucional, sentencia C-738-01 (11 de julio), M.P. Eduardo Montealegre Lynnett.

MEDIO DE CONTROL: Nulidad Simple
RADICADO: 058373333 005 2024 00141 00
DEMANDANTE: Luis Alfredo Seña Bohórquez
DEMANDADO: Municipio de Apartadó – Antioquia

los criterios que debe seguir para otorgarla, así como los casos en los cuales tal autorización es necesaria. Así, la competencia del concejo habrá de estar referida únicamente "a las hipótesis en que tal autorización es necesaria, a los criterios que se deberán aplicar al momento de decidir sobre si se otorga o no dicha autorización, y a las etapas del trámite a seguir en cada caso. Estas normas no serán de tipo legal, sino de tipo administrativo, sin que sea necesario contar con una regulación previa del tema por parte del Legislador."

*De acuerdo con lo anterior, es fácil concluir que obligar a un alcalde municipal a obtener autorización permanente del concejo municipal para todos los contratos que debe celebrar en cumplimiento de sus funciones, comporta claramente, a la vez que una omisión en el cumplimiento de un deber legal por parte de los concejos (en el sentido de conceder las autorizaciones que se requieren para contratar y de establecer un reglamento general para el efecto), un desbordamiento de las facultades que le han sido asignadas a dichas corporaciones municipales, pues termina trasladando a ellas la dirección y control de la actividad contractual del ente territorial, lo cual corresponde a una función constitucional y legal propia de los alcaldes que los concejos no pueden desconocer al amparo del artículo 313-3 de la Constitución. El hecho de convertir en regla lo que es **excepción**, invierte el reparto constitucional de funciones entre dichos servidores y hace que los concejos municipales se conviertan en coadministradores de la gestión contractual municipal, lo que se encuentra por fuera del marco fijado en los artículos 313 de la Constitución y 32 de la Ley 136 de 1994."⁴.*

De lo anterior se extrae que, el Concejo Municipal se encuentra facultado para autorizar al Alcalde para celebrar contratos en determinados casos, así como para reglamentar esa autorización, sin embargo, no puede extralimitarse en sus atribuciones e intervenir sobre la actividad contractual propiamente dicha, lo cual es competencia exclusiva del ejecutivo municipal.

2.5. Caso concreto

El Despacho recuerda que el demandante, aseveró que el Acuerdo 014 de 2024 "POR MEDIO DEL CUAL SE AUTORIZA AL ALCALDE MUNICIPAL DE APARTADÓ - ANTIOQUIA PARA GESTIONAR Y SUSCRIBIR CONTRATOS DE EMPRÉSTITOS", del Concejo municipal de Apartadó, fue aprobado con infracción a las normas en las que debía fundarse, específicamente, los literales b y f del párrafo 4º del artículo 4º del Acuerdo 017 de 2012, según los cuales, para obtener la autorización previa del Concejo municipal para celebrar un contrato de operaciones de crédito público, el Alcalde deberá presentar con el proyecto de acuerdo que solicita la autorización, entre otros, los siguientes documentos: "b. *Condiciones económicas del contrato (...)* f. *Justificación basada en un estudio por un ente competente. (...)*", lo cual no sucedió. Además, dijo que al autorizarse al alcalde del municipio de Apartadó para suscribir un contrato de empréstito por la suma de \$25.000.000.000, se puso en eminente riesgo las finanzas del ente territorial, al no tener capacidad de endeudamiento por esa cantidad de dinero, incurriéndose en violación del artículo 364 de la Constitución Política en concordancia con los artículos 6 y 14 de la Ley 358 de 1997.

Por su parte, la entidad demandada se opuso a la prosperidad de la medida cautelar, al estimar que no podía dar cumplimiento al literal b) del párrafo 4º del artículo 4º del Acuerdo 017 de 2012, ya que el mismo desconoce los requisitos de procedibilidad en la operación de créditos y es incompatible con el

⁴ Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto del 5 junio de 2008. Radicado N° 11001-03-06-000-2008-00022-00(1889).

MEDIO DE CONTROL: Nulidad Simple
RADICADO: 058373333 005 2024 00141 00
DEMANDANTE: Luis Alfredo Seña Bohórquez
DEMANDADO: Municipio de Apartadó – Antioquia

Código de Comercio. Por el contrario, afirmó, que se cumplió con el requisito contemplado en el literal f) ídem, ya que se aportó el marco fiscal a mediano plazo como se desprende de la exposición de motivos.

El Despacho encuentra probado que el proyecto de acuerdo en cuestión, fue presentado con los siguientes soportes documentales: 1. Certificación de la secretaria de Hacienda sobre el Cupo de Endeudamiento y el Cumplimiento de los indicadores de solvencia y sostenibilidad en los términos de las Leyes 358 de 1997 y 819 de 2003. 2. Certificación de cumplimiento de la Ley 617 de 2000. 3. Certificados de viabilidad de los proyectos por parte de la Oficina de Planeación Municipal. 4. Marco fiscal a mediano plazo, y, 5. Acta de aprobación del COMFIS.

En armonía con lo anterior, en el escrito contentivo de la exposición de motivos, se describieron cada uno de los proyectos a financiar, y tomando como base el Marco Fiscal de Mediano Plazo, se presentó la proyección para el municipio de Apartadó del escenario financiero en relación con el servicio de la Deuda. Precisándose que, con las proyecciones de la actualización catastral y los nuevos mecanismos de actualización de estratificación catastral, se podían aumentar los ingresos corrientes de libre destinación en un 5%, que, según se estima, es una proyección muy moderada y austera, desde el entendimiento que las nuevas dinámicas portuarias que comenzarán operaciones en los años 2025 y 2026 aumentarán la dinámica comercial en el municipio de Apartadó, fortaleciendo los impuestos predial y de industria y comercio con la llegada de nuevas empresas a la jurisdicción territorial.

En ese escenario, en el Acuerdo 014 de 2024, el Concejo Municipal de Apartadó, bajo las atribuciones constitucionales y legales que le han sido otorgadas, en el artículo primero, autorizó al Alcalde para gestionar y suscribir contratos de empréstito con entidades financieras de naturaleza pública o privada hasta por la suma de VEINTICINCO MIL MILLONES DE PESOS M.L. (\$25.000.000.000.00); en el artículo segundo, indicó cuáles proyectos podrían ser financiados con los dineros del empréstito autorizado. Proyectos que están contemplados en el PLAN DE DESARROLLO TERRITORIAL APARTADÓ, UNIDOS POR LA VIDA 2024-2027; en el artículo tercero, dispuso que en virtud de las facultades otorgadas en el artículo primero, se autoriza al Alcalde para *"convenir las modalidades, lugar y formas de pago, plazos, intereses y demás condiciones a que deban sujetarse los empréstitos"*; en el artículo cuarto, facultó al Alcalde para *"otorgar las garantías requeridas por las entidades financieras de conformidad con los parámetros establecidos en la ley y pignorar a favor de la entidad con la cual se asuma el servicio de la deuda las rentas que garanticen el cubrimiento del empréstito, es decir, las rentas provenientes de La Contribución De Valorización, SGP: Forzosa Inversión Propósito General, Sobretasa a La Gasolina, Impuesto Predial Unificado, Impuesto De Industria Y Comercio"*; en el artículo quinto, estableció que el término para las facultades concedidas en el Acuerdo, es de un (1) año a partir de la sanción y publicación del mismo; y en el artículo sexto, se previó que el Acuerdo rige a partir de su sanción y publicación legal.

El Despacho considera que lo anterior está en armonía con el marco normativo y jurisprudencial planteado *supra* respecto a la autorización que deben otorgar los Concejos a los Alcaldes municipales para celebrar contratos de empréstito.

MEDIO DE CONTROL: Nulidad Simple
RADICADO: 058373333 005 2024 00141 00
DEMANDANTE: Luis Alfredo Seña Bohórquez
DEMANDADO: Municipio de Apartadó – Antioquia

Es que, conforme a lo considerado sobre la materia por la Corte Constitucional y el Consejo de Estado de tiempo atrás, en la reglamentación de esa autorización, los Concejos Municipal no pueden extralimitarse en sus atribuciones e intervenir sobre la actividad contractual propiamente dicha, pues esta es del resorte exclusivo del Alcalde, tal como lo dispone el artículo 315-3 de la Carta.

Si ello es así, en principio, lo reglamentado por el Concejo municipal de Apartadó en el párrafo 4° del artículo 4° del Acuerdo 017 del 2012, y que sirve de fundamento a la medida cautelar deprecada por la parte actora, acerca de que *"para obtener la autorización previa del Concejo Municipal para celebrar un contrato de operaciones de crédito público, titularización de rentas, pignoración de bienes y rentas, el Alcalde deberá presentar con el proyecto de acuerdo que solicita la autorización los siguientes documentos: (...) b. Condiciones económicas del contrato: Monto de la operación, intereses, tiempo de financiación, rentas que se van a comprometer o pignorar, bienes que la respaldan y entidades que podrían realizar la operación, privadas y públicas. (...)"*, resulta incompatible con las normas constitucionales y legales a las que se debía sujetar esa reglamentación.

Sin perjuicio de lo anterior, no sobra advertir, que el Acuerdo 017 de 2012 no es una norma superior en relación con el acto administrativo demandado, sino que están en la misma categoría, luego, la eventual contradicción entre ambos, no implica que haya lugar a la suspensión provisional de los efectos administrativos del Acuerdo 014 de 2024.

De otro lado, sobre la otra exigencia del Acuerdo 017 de 2012, que se reputa como incluida por el demandante, esto es: *"f. Justificación basada en un estudio por un ente competente"*, el Despacho considera que es menester tener en cuenta, que, como lo prevé la Ley 819 de 2003 y normas concordantes sobre este tipo de operaciones de crédito público, estas deberán cumplir con determinados requisitos, los que serán supervisados en su momento por las entidades financieras respectivas *so pena* de su invalidez; además, las consecuencias disciplinarias y fiscales que pudiesen devenir ante una indebida destinación de recursos públicos que deberán afrontar las autoridades municipales en caso de así comprobarse. En concordancia, según el numeral 9° del artículo 315 de la Constitución Política, el alcalde municipal es el ordenador del gasto de acuerdo con el plan de inversiones y del presupuesto y, que en relación con el literal d) numeral 5° del artículo 91 de la Ley 136 de 1994, modificado por el artículo 29 literal d) numeral 5° de la Ley 1551 de 2012, le corresponde al alcalde ordenar los gastos y celebrar los contratos y convenios del ente municipal, conforme con el plan de desarrollo económico, social y con el presupuesto.

En ese orden de ideas, si bien en los concejos municipales radican las atribuciones de autorizar al alcalde para contratar y de reglamentar el procedimiento interno que indique cómo será solicitada y concedida tal autorización, no pueden condicionar la función contractual del alcalde. En este asunto, como se verificó previamente, en la exposición de motivos del proyecto de acuerdo, tomando como base el Marco Fiscal de Mediano Plazo, se presentó la proyección para el municipio de Apartadó del escenario financiero en relación

MEDIO DE CONTROL: Nulidad Simple
RADICADO: 058373333 005 2024 00141 00
DEMANDANTE: Luis Alfredo Seña Bohórquez
DEMANDADO: Municipio de Apartadó – Antioquia

con el servicio de la Deuda. Todo lo cual se soportó en los documentos que se anexaron al proyecto de acuerdo.

Así las cosas, en el Acuerdo 014 de 2024, el Concejo Municipal de Apartadó, bajo las atribuciones constitucionales y legales otorgadas a dicha Corporación dispuso la autorización para efectuar contratos de empréstito al alcalde municipal, determinando el monto máximo de endeudamiento del municipio previos estudios y conforme al presupuesto municipal, además se indicó que sería para la ejecución de los proyectos y programas contenidos en el Plan de Desarrollo, el Marco Fiscal a Mediano Plazo definido y el Plan de inversiones que ya habría sido analizado e incorporado.

Por otra parte, en la demanda se aludió que en la aprobación del proyecto de acuerdo se transgredió el reglamento interno del Concejo municipal de Apartadó, ya que no se cumplieron los términos para la convocatoria a instalación de sesiones extraordinarias.

Advierte el Despacho, para que en esta etapa del proceso se pudiera predicar la existencia de una irregularidad sustancial que pudiera viciar el acto administrativo demandado por expedición irregular, lo que tendría que probarse es que se incumplió lo dispuesto en el artículo 73 de la Ley 136 de 1994. Según esta norma, para que un proyecto se convierta en Acuerdo, se requiere que su aprobación sea sometida a dos debates que deberán llevarse a cabo en días distintos. El primer debate se surte ante la Comisión, y el segundo en la Plenaria, haciéndose necesario que se supere un condicionamiento de carácter temporal entre ambos, esto es, que una vez esté aprobado el proyecto de acuerdo en la respectiva comisión, solo podrán ser sometidos al conocimiento de la plenaria tres (3) días después.

Empero, lo que se observa es, que: i) mediante Resolución 086 de 15 de junio de 2024, el presidente del Concejo Municipal de Apartadó, citó a los Concejales a la sesión de instalación de sesiones extraordinarias el 18 de junio del presente año a las 3:00 de la tarde. En esta sesión se designó al Concejal ponente Julio Alberto Márquez Bastidas, quien radicó el informe de ponencia para primer debate del Proyecto de Acuerdo 014 de 2024, el 18 de junio de 2024 a las 04:21 pm; ii) El 23 de junio de 2024 fue aprobado el proyecto de acuerdo, por la comisión segunda del Concejo, con cuatro votos positivos y dos votos ausentes; iii) El Concejal ponente, radicó el informe de ponencia para segundo debate del proyecto de acuerdo el 23 de junio de 2024 a las 05:46 pm; y iv) El proyecto de acuerdo fue aprobado el 28 de junio de 2024, en la sesión plenaria del Concejo, con doce (12) votos positivos y cinco (05) votos negativos.

De lo que se sigue, que el Acuerdo 014 de 2024 fue aprobado en dos debates diferentes, entre los cuales mediaron los tres (3) días de que trata la Ley 136 de 1994.

En conclusión, los vicios relacionados con la infracción a norma superior y expedición irregular no tienen asidero, y por lo tanto, **no se accederá a decretar la medida cautelar pedida en la demanda.**

MEDIO DE CONTROL: Nulidad Simple
RADICADO: 058373333 005 2024 00141 00
DEMANDANTE: Luis Alfredo Seña Bohórquez
DEMANDADO: Municipio de Apartadó – Antioquia

Finalmente, se insiste, el análisis que se hace de la petición cautelar, no implica prejuzgamiento al tratarse de una decisión provisional, según las voces del artículo 229 del CPACA.

RESUELVE

PRIMERO: AVOCAR conocimiento del proceso de la referencia.

SEGUNDO. NO DECRETAR la medida cautelar solicitada por la parte demandante, por las razones esgrimidas en la parte motiva de este proveído.

TERCERO: Se reconoce personería al abogado Juan José Echavarría Quirós con T.P. 126.049 del Consejo Superior de la Judicatura, representante legal de la firma ABOGADOS ECHAVARRÍA Y ASOCIADOS AE S.A.S ZOMAC, para representar los intereses del municipio de Apartadó, en los términos y para los fines del poder que le fue otorgado.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JENNY CRISTINA VILLADA LOAIZA
JUEZA

EL PRESENTE AUTO SERÁ NOTIFICADO POR ESTADOS A FIJAR EL **21 DE AGOSTO DE 2024**.

Este documento fue firmado electrónicamente.
Usted puede consultar la providencia oficial con el número de radicación en:
<https://samajca.consejodeestado.gov.co/Vistas/Casos/procesos.aspx>

Jenvil

Firmado Por:
Jenny Cristina Villada Loaiza
Juez
Juzgado Administrativo
007
Turbo - Antioquia

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **0b8bd4e807532786cf17809a55e5964b9418727a8ae3d2c58bce9942861aef2e**

Documento generado en 20/08/2024 04:29:59 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>