**OPERACIÓN DE CRÉDITO PÚBLICO / Requisito de estudio económico sobre utilidad de la inversión / Cumplimiento a pesar de que en el acto acusado no se tuvo en cuenta el valor de los intereses a pagar.**

Al proceso se allegó el documento *“ADQUISICIÓN DE AUTOMOTOR TIPO VOLQUETA PARA EL MANTENIMIENTO DE LAS VÍAS TERCIARIAS DEL MUNICIPIO DE PAJARITO BOYACA* (sic)*”*, elaborado por el secretario de planeación de la localidad en junio de 2021. Este estudio, luego identificar y describir el problema que da origen a la inversión, analizó los gastos en que incurriría el municipio si alquilara una volqueta durante 5 años ($1.215.183.387), en confrontación con su precio de adquisición con el mismo plazo de pago ($891.740.798), incluyendo los gastos de personal (conductor), combustible y mantenimiento del automotor en ambos casos. En este sentido, el documento ponderó las dos alternativas desde las perspectivas económica, social, financiera y político-administrativa, a través de la calificación de varios ítems a través de índices, para llegar a la siguiente conclusión: *“(…) A partir de los resultados obtenidos se puede concluir que el proyecto más conveniente y apropiado para la zona es la alternativa No 2* [compra de la volqueta]*, dado que se obtuvo un total de 740 puntos en contraste con la alternativa No 1 que obtuvo un puntaje de 575, con una diferencia de 165 puntos, siendo el criterio social el que marco mayor diferencia.* *Se puede observar que económicamente y financieramente la alternativa dos es más eficientes y oportuna toda vez que la diferencia presupuestal es de trecientos veintisiete millones seiscientos cuarenta y dos mil quinientos ochenta y nueve pesos ($ 324.642.589,00) que se ahorraría el Municipio Y* (sic) *además el banco de maquinaria queda fortalecido con un equipo de propiedad del Municipio de Pajarito Boyacá. (…)”* Por otra parte, el alcalde allegó a este proceso la proyección del servicio de la deuda, la cual plasma que si el valor del capital de la inversión fuera de $350.000.000, a 5 años el municipio pagaría en total $162.296.956 de intereses. En este punto la Sala resalta que el estudio económico no contempló el valor de los intereses de la obligación al momento de comparar las alternativas con que contaba la entidad (alquiler o compra de la volqueta). Sin embargo, incluso sumando el concepto omitido, la opción más favorable en términos financieros seguiría siendo la adquisición de una volqueta nueva.

**OPERACIÓN DE CRÉDITO PÚBLICO / Requisito de acreditar el estado de la deuda pública del municipio / Se cumplió.**

El alcalde de la localidad certificó la capacidad de endeudamiento del municipio según el Marco Fiscal de Mediano Plazo. Del cuadro plasmado en la certificación es posible extraer que la entidad solo cuenta con una deuda de $63.000.000, cuyo pago estaba proyectado para el año 2021. En concordancia con lo anterior, en el expediente obra una certificación emitida por el tesorero municipal, según la cual la deuda que ostenta la entidad asciende exactamente a $62.034.257 más $1.336.345 de intereses (…) Adicionalmente, el municipio allegó certificaciones emitidas por el Banco Agrario y el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, en las que consta que no tiene deudas pendientes con ninguno de los dos. En ese orden de ideas, el municipio acreditó que el estado de la deuda pública permitía adquirir el empréstito aprobado por el concejo, lo cual se refuerza con el análisis del acápite siguiente.

**OPERACIÓN DE CRÉDITO PÚBLICO / Requisitos para aprobación de empréstitos no son los mismos que aquellos que exige la Ley para el compromiso de vigencias futuras.**

Sin necesidad de realizar mayores análisis, para la Sala resulta evidente que los requisitos para comprometer vigencias futuras no son aplicables a los empréstitos, aun cuando para efectuar ambas operaciones deba verificarse la coherencia del proyecto respectivo con las políticas presupuestales y de planeación de la entidad. En adición, el acuerdo municipal no facultó al alcalde para destinar recursos de presupuestos de años siguientes para la compra de la volqueta, caso en el cual la autorización para celebrar el empréstito podría estar acompañada por una autorización para comprometer vigencias futuras. Lo anterior viciaría la legalidad del acuerdo acusado, por introducirse requisitos que no prevé el ordenamiento para que el alcalde lleve a cabo la operación autorizada, en concordancia con el artículo 72 de la Ley 136 de 199417. No obstante, este vicio no afecta la totalidad del acto, sino solo la remisión normativa en comento, toda vez que, en lo demás, el mismo está fundamentado jurídicamente, entre otras, en las Leyes 80 de 1993 (que reenvía al Código de Régimen Municipal), 136 de 1994 y 358 de 1997, según lo indica expresamente su párrafo introductorio.

**NOTA DE RELATORÍA:** El documento que se presenta al público ha sido modificado para incluir los anteriores descriptores de la providencia, más no para modificar su contenido. Por lo anterior, el código de seguridad del mismo no corresponde al de la providencia original. Para validar la integridad del documento los interesados pueden consultarlo a través de la plataforma SAMAI.



***REPÚBLICA DE COLOMBIA TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOYACÁ***

***SALA DE DECISIÓN 3***

***MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ ASCENCIÓN FERNÁNDEZ OSORIO***

Tunja, veintisiete (27) de enero de dos mil veintidós (2022)

|  |  |
| --- | --- |
| **REFERENCIA:** | VALIDEZ DE ACUERDO MUNICIPAL |
| **RADICACIÓN:** | 15001-23-33-000-**2021**-**00605**-00 |
| **ACCIONANTE:** | DEPARTAMENTO DE BOYACÁ |
| **ACCIONADO:** | MUNICIPIO DE PAJARITO – Acuerdo 008 del 21 dejunio de 2021 |
| **TEMA:** | EMPRÉSTITO |
| **ASUNTO:** | **SENTENCIA DE ÚNICA INSTANCIA** |

Decide la Sala en única instancia la solicitud de invalidez del Acuerdo 008 del 21 de junio de 2021, expedido por el Concejo Municipal de Pajarito, *“POR MEDIO DEL CUAL SE AUTORIZA AL ALCALDE DEL MUNICIPIO DE PAJARITO BOYACÁ, PARA ADQUIRIR UN CUPO DE ENDEUDAMIENTO”*.

# ANTECEDENTES SOLICITUD DE EXAMEN DE VALIDEZ1

**Petición de invalidez**

1. El Departamento de Boyacá solicitó que se declare la invalidez del Acuerdo 008 del 21 de junio de 2021, expedido por el Concejo Municipal de Pajarito, en ejercicio de las facultades contempladas en los artículos 305-10 y 356 (sic) de la Constitución y con base en los artículos 82 de la Ley 136 de 1994, 121 y 180 (sic) del Código de Régimen Político Municipal, y 137 y 151 del CCA (sic).

# Fundamentos de derecho

1. La entidad accionante sostuvo que, para efectos de la revisión que corresponde al gobernador, el municipio remitió el acuerdo, las certificaciones de sus debates, sanción y publicación, además de la certificación de publicación, las actas de los debates y la exposición de motivos del acto, pero en el expediente no obraban los documentos que

1 Archivo 2 del expediente electrónico.

acreditaran el cumplimiento de los artículos 276 y 279 del Decreto 1333 de 1986.

1. En ese sentido, explicó que no existe un análisis económico, presupuestal, financiero y técnico del proyecto a ejecutar, ni la certificación en la que conste si el servicio total de la deuda pública respectiva representa en la correspondiente vigencia fiscal una suma superior al 30 % de las rentas ordinarias, incluyendo el nuevo empréstito.
2. Agregó que tampoco se probó si existe un empréstito anterior o si, de acuerdo con una evaluación financiera y de riesgos, proceda un endeudamiento en las condiciones solicitadas por el alcalde municipal.
3. Sostuvo que no es claro si el proyecto está inscrito en el Banco de Programas y Proyectos del municipio y genere un impacto en el cumplimiento del plan de desarrollo municipal. Además, adujo que era necesario tener en cuenta la capacidad de pago de la entidad territorial, en los términos del artículo 6.º de la Ley 358 de 1997.
4. Dijo que el acuerdo menciona que deben cumplirse los mandatos del artículo 12 de la Ley 819 de 2003, que se refiere a las vigencias futuras ordinarias, lo cual transgrede el principio de unidad de materia.

# TRÁMITE PROCESAL

1. La solicitud de examen de validez fue admitida con auto del 10 de septiembre de 20212, en virtud de lo cual la providencia fue notificada a los intervinientes y el proceso fue fijado en lista por el término de 10 días para dar cumplimiento a lo preceptuado en los artículos 121 del Decreto– Ley 1333 de 1986 y 171-1 del CPACA3.

# INTERVENCIONES

1. No se presentó intervención ciudadana dentro del término de fijación en lista y el alcalde, el concejo y el personero del ente territorial accionado guardaron silencio.

# CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

1. El agente del Ministerio Público no emitió concepto.

2 Anotación 5 Samai.

3 Anotaciones 10 y 11 Samai.

# CONSIDERACIONES

1. Transcurrido en legal forma el trámite de única instancia previsto para surtir esta clase de acciones y al no configurarse ninguna causal de nulidad que invalide lo actuado, la Sala procede a proferir la decisión de fondo en el asunto.

# PROBLEMAS JURÍDICOS

1. El asunto se contrae a determinar si:
	1. *¿El acto acusado cumplió los requisitos previstos en los numerales 1.º, 3.º y 4.º del artículo 279 del Código de Régimen Municipal, así como los de los artículos 2.º y 6.º de la Ley 358 de 1997, para que el concejo autorizara la celebración de un empréstito interno?*
	2. *¿La remisión que efectúa el artículo 1.º del acto acusado a los requisitos que establece el artículo 12 de la Ley 819 de 2003, desconoce el principio de unidad de materia?*
2. Del análisis del expediente, la Sala anuncia la posición que asumirá así:

# Tesis argumentativa propuesta por la Sala

*La Sala encuentra que el alcalde y el Concejo del Municipio de Pajarito acreditaron que se reunieron los requisitos para autorizar el empréstito, en lo que tiene que ver con* ***(i)*** *el estudio económico de la utilidad de la inversión a financiar y su sujeción al plan de desarrollo, junto con la proyección del servicio de la deuda que se va a contraer;* ***(ii)*** *la conveniencia técnica y económica del proyecto****; (iii)*** *la relación y estado de la deuda pública; y* ***(iv)*** *la capacidad de pago de la entidad territorial.*

*Sin embargo, la remisión que efectúa el artículo 1.º del acto, relativa al deber de cumplir los requisitos exigidos en el artículo 12 de la Ley 819 de 2003, no guarda relación con el objeto de la autorización, ya que se refiere al compromiso de vigencias futuras ordinarias.*

*Por ese motivo, el Tribunal declarará la invalidez de la expresión “previo cumplimiento de los requisitos exigidos en el artículo 12 de la Ley 819 de 2003” del artículo 1.º del Acuerdo 008 del 21 de junio de 2021, y negará en lo demás las pretensiones de la solicitud.*

# CASO CONCRETO

**Acto acusado**

1. El contenido del acto demandado es el siguiente:

*“(…)*

***ACUERDO N° 008***

***(Junio 21 de 2021)***

***POR MEDIO DEL CUAL SE AUTORIZA AL ALCALDE DEL MUNICIPIO DE***

*(…)*

***PAJARITO BOYACÁ, PARA ADQUIRIR UN CUPO DE ENDEUDAMIENTO ACUERDA:***

***ARTÍCULO PRIMERO****. Autorizar al Alcalde del Municipio de Pajarito Boyacá, previo cumplimiento de los requisitos exigidos en el artículo 12 de la Ley 819 de 2003, para adquirir un cupo de endeudamiento por valor de* ***TRESCIENTOS CINCUENTA MILLONES DE PESOS ($350.000.000)****; incluso*

*celebrar operaciones de crédito público directas, asimiladas o conexas, así como para celebrar los contratos de pignoración.*

***ARTÍCULO SEGUNDO****. La presente autorización expira en el término de seis*

*(6) meses contados a partir del día de la sanción del presente acuerdo.*

***ARTÍCULO TERCERO****. Autorizar al Alcalde Municipal de Pajarito Boyacá, para que realice los ajustes presupuéstales necesarios en el Presupuesto Municipal, en la Matriz Plurianual proyectada y en el Marco Fiscal de Mediano Plazo.*

***ARTICULO CUARTO.*** *El presente Acuerdo Municipal rige a partir de la fecha de su aprobación, sanción y publicación.*

***ARTICULO QUINTO.*** *Envíese copia del presente Acuerdo a la oficina jurídica del Departamento para su revisión y concepto de legalidad y constitucionalidad. (…)”* (Resaltado del texto original)

# Análisis de la Sala

1. El inciso 1.º del parágrafo 2.º del artículo 42 del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública (L. 80/1993) define las operaciones de crédito público4 como sigue:

*“(…)* ***ARTÍCULO 41. DEL PERFECCIONAMIENTO DEL CONTRATO.*** *(…)*

4 C.E., Sec. Cuarta, Sent. 2008-00438 (19028), jun. 13/2013. M.P. Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez*: “(…) se parte de una premisa: todo crédito representa una cantidad de dinero debida a una persona o entidad, quienes, por lo mismo, están facultadas para exigirlo y cobrarlo. // Trasladada esa noción al ámbito de lo público, el crédito se traduce en una deuda u obligación adquirida por el Estado con las entidades de crédito, nacionales o extranjeras y/o particulares, en moneda nacional o extranjera, con una fecha de vencimiento y bajo una determinada tasa de interés. (…)”*

*(…)*

***PARÁGRAFO 2o. OPERACIONES DE CRÉDITO PÚBLICO****. Sin perjuicio de lo*

*previsto en leyes especiales, para efectos de la presente ley* ***se consideran operaciones de crédito público las que tienen por objeto dotar a la entidad de recursos con plazo para su pago****, entre las que se encuentran la contratación de* ***empréstitos****, la emisión, suscripción y colocación de bonos y títulos valores, los créditos de proveedores y el otorgamiento de garantías para obligaciones de pago a cargo de las entidades estatales. (…)”* (Subraya y negrilla fuera del texto original)

1. En concordancia con lo anterior, el parágrafo 1.º del artículo 145 de la ley del Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018 (L. 1753/2015) establece que *“en general se entiende como operación de crédito público, cualquier operación que tenga como fin la financiación de la entidad estatal para la adquisición de bienes o servicios”*. Reforzando esta definición, el artículo

2.2.1.1.1 del Decreto Único Reglamentario del Sector Hacienda y Crédito Público (DUR. 1068/2015) explica las clases de operaciones de crédito público:

*“(…)* ***ARTÍCULO 2.2.1.1.1. OPERACIONES DE CRÉDITO PÚBLICO. Son***

***operaciones de crédito público los actos o contratos que tienen por objeto dotar a la entidad estatal de recursos, bienes o servicios con plazo para su pago o aquellas mediante las cuales la entidad actúa como deudor solidario o garante de obligaciones de pago.***

*Dentro de estas operaciones están comprendidas, entre otras, la contratación de* ***empréstitos****, la emisión, suscripción y colocación de títulos de deuda pública, los créditos de proveedores y el otorgamiento de garantías para obligaciones de pago a cargo de entidades estatales.*

*Para efectos de lo dispuesto en el presente título,* ***las operaciones de crédito público pueden ser internas o externas****. Son operaciones de crédito público* ***internas*** *las que, de conformidad con las disposiciones cambiarias, se celebren exclusivamente entre residentes del territorio colombiano para ser pagaderas en moneda legal colombiana. Son operaciones de crédito público externas todas las demás. Se consideran como residentes los definidos en el artículo 2.17.1.2. del Título 1 de la Parte 17 del presente Decreto Único Reglamentario. (…)”* (Subraya y negrilla fuera del texto original)

1. El empréstito, como operación de crédito, a su vez se encuentra definido en el artículo 2.2.1.2.1.1 del mencionado decreto único reglamentario, así:

*“(…)* ***ARTÍCULO 2.2.1.2.1.1. CONTRATOS DE EMPRÉSTITO. Son contratos de***

***empréstito los que tienen por objeto proveer a la entidad estatal contratante de recursos en moneda nacional o extranjera con plazo para su pago.***

*Los empréstitos se contratarán en forma directa, sin someterse al procedimiento de licitación o concurso de méritos. Su celebración se*

*sujetará a lo dispuesto en los artículos siguientes. (…)”* (Negrilla fuera del texto original)

1. Siguiendo la clasificación de las operaciones de crédito público, los empréstitos pueden ser internos o externos, dependiendo de si se celebran entre residentes del territorio nacional y se pagan en moneda nacional, o no.
2. El fundamento de los primeros –que son los que interesan para este estudio– en vigencia de la Constitución Política de 1991 se encuentra en el artículo 2.2.1.2.1.7 del Decreto Único Reglamentario del Sector Hacienda y Crédito Público5, que reproduce el inciso 6.º del parágrafo 2.º del artículo 41 del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública6 y, para el caso de los municipios, remite al Código de Régimen Municipal (D.L. 1333/1986).
3. Los artículos 278 y 279 de esta norma establecen los siguientes requisitos que deben reunir los municipios para celebrar empréstitos internos:

*“(…)* ***ARTÍCULO 278.*** *Las operaciones de crédito público interno que proyecten celebrar los Municipios serán tramitadas por el Alcalde.*

*Compete al Alcalde Municipal la celebración de los correspondientes contratos.*

***ARTICULO 279.*** *Las operaciones de crédito a que se refiere el artículo anterior deben estar acompañadas de los siguientes documentos:*

1. *Estudio económico que demuestre la utilidad de las obras o inversiones que se van a financiar y sujeción a los planes y programas que estén adelantando las respectivas administraciones seccionales y municipales, junto con la proyección del servicio de la deuda que se va a contraer.*

5 *“(…)* ***ARTÍCULO 2.2.1.2.1.7. EMPRÉSTITOS INTERNOS DE ENTIDADES TERRITORIALES Y SUS DESCENTRALIZADAS. La celebración de empréstitos internos de las entidades territoriales y sus descentralizadas continuará rigiéndose por lo señalados en los Decretos Ley 1222 y 1333 de 1986 y sus normas complementarias, según el caso****. Lo anterior, sin perjuicio de la obligación de registro de los mismos en la Dirección General de Crédito Público y Tesoro Nacional del Ministerio de Hacienda y Crédito Público. // No podrán registrarse en la mencionada Dirección los empréstitos que excedan los montos individuales máximos de crédito de las entidades territoriales. (…)”* (Subraya y negrilla fuera del texto original)

6 *“(…)* ***ARTÍCULO 41. DEL PERFECCIONAMIENTO DEL CONTRATO****. (…)*

***PARÁGRAFO 2o. OPERACIONES DE CRÉDITO PÚBLICO.*** *(…)*

***Las operaciones de crédito público interno de las entidades territoriales y sus descentralizadas se regularán por las disposiciones contenidas en los Decretos 1222 y 1333 de 1986, que continúan vigentes, salvo lo previsto en forma expresa en esta Ley****. En todo caso, con antelación al desembolso de los recursos provenientes de estas operaciones, éstas deberán registrarse en la Dirección General de Crédito Público del Ministerio de Hacienda y Crédito Público. (…)”* (Subraya y negrilla fuera del texto original)

1. *Autorización de endeudamiento expedida por el Concejo Municipal.*
2. *Concepto de la oficina de planeación municipal o de la correspondiente oficina seccional si aquélla no existiera sobre la conveniencia técnica y económica del proyecto.*
3. *Relación y estado de la deuda pública y valor de su servicio anual, certificada por la autoridad competente.*
4. *Presupuesto de rentas y gastos de la vigencia en curso y sus adiciones y modificaciones legalmente autorizadas. (…)”*
5. De otro lado, los artículos 1.º y 2.º de la Ley 358 de 1997 disponen que el endeudamiento de las entidades territoriales no puede exceder su capacidad de pago, la cual se presume cuando los intereses de la deuda, al momento de celebrar una nueva operación de crédito, no superan el 40 % el ahorro operacional, caso en el cual no se requiere de autorizaciones de endeudamiento distintas a las dispuestas en las leyes vigentes. Adicionalmente, la operación de crédito público debe destinarse únicamente a financiar gastos de inversión, a excepción de los créditos de corto plazo, de refinanciación de deuda vigente o los adquiridos para indemnizaciones de personal en procesos de reducción de planta.
6. En todo caso, el artículo 6.º de la disposición en comento preceptúa que *“ninguna entidad territorial podrá, sin autorización del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, contratar nuevas operaciones de crédito público cuando su relación intereses/ahorro operacional supere el 60% o su relación saldo de la deuda/ingresos corrientes supere el 80%”*.
7. Ahora bien, el Departamento de Boyacá no señala que todos los anteriores requisitos hayan sido incumplidos, sino que se enfoca en cuatro específicos. Por esa razón, en acatamiento del principio de congruencia (art. 281 CGP), que también es aplicable a este tipo de procesos7, la Sala se centrará únicamente en los reparos precisados en la solicitud de invalidez.

7 C. Const., Sent. T-119, feb. 13/2003. M.P. Eduardo Montealegre Lynett: *“(…)* ***como la actividad del juez administrativo es en principio rogada, el control que ejerce está circunscrito a los cargos del gobernador o de los intervinientes en el proceso****, sin que ello impida al tribunal tomar en consideración otras normas relevantes para la decisión, especialmente las de rango constitucional. En consecuencia, el fallo produce los efectos de cosa juzgada, pero únicamente en relación con los cargos planteados y debidamente analizados (Decreto 1333/86, artículo 121-3). (…)”* (Negrilla fuera del texto original)

# Estudio económico sobre la utilidad de la inversión, su sujeción al plan de desarrollo y la proyección del servicio de la deuda que se va a contraer – conveniencia técnica y económica del proyecto

1. El Departamento de Boyacá cuestiona la supuesta inexistencia del análisis económico, presupuestal, financiero y técnico del proyecto a ejecutar, así como la inclusión del proyecto en el Banco de Programas y Proyectos y en el plan de desarrollo de la localidad.
2. Teniendo en cuenta la afinidad de los requisitos establecidos en los numerales 1.º y 3.º del artículo 279 del Código de Régimen Municipal, la Corporación se referirá a ellos de manera concentrada en este acápite.
3. Al respecto, al proceso se allegó el documento *“ADQUISICIÓN DE AUTOMOTOR TIPO VOLQUETA PARA EL MANTENIMIENTO DE LAS VÍAS TERCIARIAS DEL MUNICIPIO DE PAJARITO BOYACA* (sic)*”*, elaborado por el secretario de planeación de la localidad en junio de 20218.
4. Este estudio, luego identificar y describir el problema que da origen a la inversión, analizó los gastos en que incurriría el municipio si alquilara una volqueta durante 5 años ($1.215.183.387), en confrontación con su precio de adquisición con el mismo plazo de pago ($891.740.798), incluyendo los gastos de personal (conductor), combustible y mantenimiento del automotor en ambos casos.
5. En este sentido, el documento ponderó las dos alternativas desde las perspectivas económica, social, financiera y político-administrativa, a través de la calificación de varios ítems a través de índices, para llegar a la siguiente conclusión:

*“(…) A partir de los resultados obtenidos se puede concluir que el proyecto más conveniente y apropiado para la zona es la alternativa No 2* [compra de la volqueta]*, dado que se obtuvo un total de 740 puntos en contraste con la alternativa No 1 que obtuvo un puntaje de 575, con una diferencia de 165 puntos, siendo el criterio social el que marco mayor diferencia.*

*Se puede observar que económicamente y financieramente la alternativa dos es más eficientes y oportuna toda vez que la diferencia presupuestal es de trecientos veintisiete millones seiscientos cuarenta y dos mil quinientos ochenta y nueve pesos ($ 324.642.589,00) que se ahorraría el Municipio Y* (sic) *además el banco de maquinaria queda fortalecido con un equipo de propiedad del Municipio de Pajarito Boyacá. (…)”*

1. Por otra parte, el alcalde allegó a este proceso la proyección del servicio de la deuda, la cual plasma que si el valor del capital de la

8 Anotación 17 Samai, archivo *“ESTUDIO ECONÓMICA* (sic)*”*.

inversión fuera de $350.000.000, a 5 años el municipio pagaría en total

$162.296.956 de intereses9.

1. En este punto la Sala resalta que el estudio económico no contempló el valor de los intereses de la obligación al momento de comparar las alternativas con que contaba la entidad (alquiler o compra de la volqueta). Sin embargo, incluso sumando el concepto omitido, la opción más favorable en términos financieros seguiría siendo la adquisición de una volqueta nueva.
2. Finalmente, el secretario de planeación del municipio certificó que el proyecto (adquisición de volqueta) estaba inscrito en el Banco de Programas y Proyectos de la localidad con el código 202115518000310 y que se enmarca en el eje estratégico del plan de desarrollo 2020–2023 denominado desarrollo económico, sector de infraestructura vial, programa de vías para el desarrollo; con el fin de cumplir la meta relativa a *“Realizar Mantenimiento periódico y rutinario a vías terciarias”11*.
3. Por lo tanto, estos requisitos se encuentran debidamente acreditados.

# Relación y estado de la deuda pública

1. El Departamento de Boyacá sostiene que el municipio no acreditó *“si existe un empréstito anterior o si de acuerdo a una evaluación financiera y de riesgos proceda un endeudamiento en las condiciones solicitadas por el Alcalde Municipal”*.
2. Este cuestionamiento guarda relación con el requisito atinente a la verificación del estado de la deuda pública, contemplado en el numeral 4.º del artículo 279 del Código de Régimen Municipal.
3. El alcalde de la localidad certificó la capacidad de endeudamiento del municipio según el Marco Fiscal de Mediano Plazo. Del cuadro plasmado en la certificación es posible extraer que la entidad solo cuenta con una deuda de $63.000.000, cuyo pago estaba proyectado para el año 202112.
4. En concordancia con lo anterior, en el expediente obra una certificación emitida por el tesorero municipal, según la cual la deuda que ostenta la entidad asciende exactamente a $62.034.257 más $1.336.345

9 Anotación 17 Samai, archivo *“PROYECCION* (sic) *DEUDA”*.

10 Anotación 17 Samai, archivo *“CERTIFICACION* (sic) *PLANEACION* (sic) *2”*. 11 Anotación 17 Samai, archivo *“CERTIFICACION* (sic) *PLANEACION* (sic) *1”*. 12 Anotación 17 Samai, archivo *“CERTIFICACION* (sic) *LEY 819 DEL 2003”*.

de intereses13. Además, el mismo funcionario certificó asimismo lo siguiente:

*“(…)* ***EL SUSCRITO TESORERO DEL MUNICIPIO DE PAJARITO - BOYACÁ CERTIFICA***

***PRIMERO:*** *Que, de conformidad con las proyecciones financieras en el horizonte de la operación del crédito público del Municipio de Pajarito, las metas de superávit primario establecidas en el marco fiscal de mediano plazo permiten establecer que el municipio puede realizar operaciones de crédito público por* ***TRECIENTOS CINCUENTA MILLONES DE PESOS M. CTE.***

***($350.000.000)*** *manteniendo SOSTENIBLE su deuda pública.*

***SEGUNDO:*** *Que, de conformidad con las proyecciones financieras en el horizonte de la operación del crédito público del Municipio de Pajarito, la* ***SOLVENCIA y la SOSTENIBILIDAD*** *de la deuda pública establecidas en el Marco Fiscal de Mediano Plazo permiten establecer que el municipio de Pajarito puede realizar operaciones de crédito público por* ***TRECIENTOS CINCUENTA MILLONES DE PESOS ($350.000.000)*** *manteniendo*

*adecuados niveles de solvencia y sostenibilidad de la deuda pública, ubicando al municipio en* ***NIVEL DE ENDEUDAMIENTO AUTÓNOMO*** (sic)*, identificado con* ***SEMAFORO*** (sic) ***VERDE****. (…)”14* (Resaltado del texto original)

1. Adicionalmente, el municipio allegó certificaciones emitidas por el Banco Agrario y el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, en las que consta que no tiene deudas pendientes con ninguno de los dos15.
2. En ese orden de ideas, el municipio acreditó que el estado de la deuda pública permitía adquirir el empréstito aprobado por el concejo, lo cual se refuerza con el análisis del acápite siguiente.

# Capacidad de pago de la entidad territorial

1. De conformidad con la certificación expedida por el tesorero municipal, los intereses de la deuda a cargo del ente territorial al momento de celebrar el empréstito no superan el 40 % del ahorro operacional, ya que asciende solo al 0.03 %. De igual forma, que la relación saldo de la deuda/ingresos corrientes apenas llegaba al 8.42 %16.

13 Anotación 17 Samai, archivo *“CERTIFICACION* (sic) *LEY 358 1997”*.

14 Anotación 17 Samai, archivo *“Certificacion* (sic) *de sostenibilidad”*.

15 Anotación 17 Samai, archivos *“CERTIFICADO BANCO DEUDA”* y *“CERTIFICADO MINISTERIO”*.

16 Anotación 17 Samai, archivo *“CERTIFICACION* (sic) *LEY 358 1997”*.

1. Estas dos relaciones conllevan que la entidad no debiera solicitar autorización al Ministerio de Hacienda y Crédito Público antes de la presentación del proyecto de acuerdo, al presumirse su capacidad de pago, según lo indican los artículos 2.º y 6.º de la Ley 358 de 1997.
2. Cabe anotar que la apoderada del Departamento de Boyacá hizo alusión a que la operación no era viable *“si el servicio total de la deuda pública respectiva represent*[a] *en la correspondiente vigencia fiscal una suma superior al treinta por ciento (30%) de sus rentas ordinarias incluyendo el nuevo empréstito”*.
3. Aunque la profesional del derecho no explicó cuál es el fundamento normativo de esa afirmación, el Tribunal lo encuentra en el artículo 34 de la Ley 7.ª de 1981, el cual prescribe lo que sigue:

*“(…)* ***ARTÍCULO 34.*** *Las entidades a que se refiere la presente Ley no podrán celebrar ninguna operación de crédito interno cuando el servicio total de la deuda pública respectiva represente en la correspondiente vigencia fiscal una suma superior al treinta por ciento (30%) de sus rentas ordinarias incluyendo el nuevo empréstito. Para los efectos de este artículo, no se consideran rentas ordinarias las provenientes del situado fiscal ni las transferencias para educación y prestaciones sociales a que se refiere la Ley 43 de 1975. (…)”*

1. Sin embargo, en criterio de esta Corporación, ese artículo, relativo a la capacidad de pago de las entidades territoriales, fue derogado tácitamente por los mencionados artículos 2.º y 6.º de la Ley 358 de 1997, que preceptúan:

*“(…)* ***ARTÍCULO 2o.*** *Se presume que existe capacidad de pago cuando los intereses de la deuda al momento de celebrar una nueva operación de crédito, no superan en el cuarenta por ciento (40%) del ahorro operacional.*

*La entidad territorial que registre niveles de endeudamiento inferiores o iguales al límite señalado, en este artículo, no requerirá autorizaciones de endeudamiento distintas a las dispuestas en las leyes vigentes.*

***PARÁGRAFO.*** *El ahorro operacional será el resultado de restar los ingresos corrientes, los gastos de funcionamiento y las transferencias pagadas por las entidades territoriales. Se consideran ingresos corrientes los tributarios, no tributarios, las regalías y compensaciones monetarias efectivamente recibidas, las transferencias nacionales, las participaciones en las rentas de la nación, los recursos del balance y los rendimientos financieros. Para estos efectos, los salarios, honorarios, prestaciones sociales y aportes a la seguridad social se considerarán como gastos de funcionamiento aunque se encuentren presupuestados como gastos de inversión.*

*(…)*

***ARTÍCULO 6.*** *Ninguna entidad territorial podrá, sin autorización del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, contratar nuevas operaciones de crédito público cuando su relación intereses/ahorro operacional supere el 60% o su*

*relación saldo de la deuda/ingresos corrientes supere el 80%. Para estos efectos, las obligaciones contingentes provenientes de las operaciones de crédito público se computarán por un porcentaje de su valor, de conformidad con los procedimientos establecidos en las leyes y en los reglamentos vigentes. (…)”*

1. La anterior conclusión es ratificada por el artículo 14 de la Ley 358 de 1997:

*“(…)* ***ARTÍCULO 14. CAPACIDAD DE PAGO DE LAS ENTIDADES TERRITORIALES.***

*La capacidad de pago de las entidades territoriales se analizará para todo el período de vigencia del crédito que se contrate y si al hacerlo, cualquiera de los dos indicadores consagrados en el artículo 6o de la Ley 358 de 1997 se ubica por encima de los límites allí previstos, la entidad territorial seguirá los procedimientos establecidos en la citada ley.*

***PARÁGRAFO.*** *Para estos efectos, la proyección de los intereses y el saldo de la deuda tendrán en cuenta los porcentajes de cobertura de riesgo de tasa de interés y de tasa de cambio que serán definidos trimestralmente por la Superintendencia Bancaria. (…)”*

1. Por lo tanto, los reparos del Departamento de Boyacá frente a estos requisitos carecen de sustento.

# Remisión a requisitos previstos en el artículo 12 de la Ley 819 de 2003

1. La entidad accionante considera que la remisión que efectúa el artículo 1.º del acto acusado, al artículo 12 de la Ley 819 de 2003, desconoce el principio de unidad de materia. Esta última disposición señala lo que sigue:

*“(…)* ***ARTÍCULO 12. VIGENCIAS FUTURAS ORDINARIAS PARA ENTIDADES***

***TERRITORIALES.*** *En las entidades territoriales, las autorizaciones para comprometer vigencias futuras serán impartidas por la asamblea o concejo respectivo, a iniciativa del gobierno local, previa aprobación por el Confis territorial o el órgano que haga sus veces.*

*Se podrá autorizar la asunción de obligaciones que afecten presupuestos de vigencias futuras cuando su ejecución se inicie con presupuesto de la vigencia en curso y el objeto del compromiso se lleve a cabo en cada una de ellas siempre y cuando se cumpla que:*

1. *El monto máximo de vigencias futuras, el plazo y las condiciones de las mismas consulte las metas plurianuales del Marco Fiscal de Mediano Plazo de que trata el artículo 1o de esta ley;*
2. *Como mínimo, de las vigencias futuras que se soliciten se deberá contar con apropiación del quince por ciento (15%) en la vigencia fiscal en la que estas sean autorizadas;*
3. *Cuando se trate de proyectos que conlleven inversión nacional deberá obtenerse el concepto previo y favorable del Departamento Nacional de Planeación.*

*La corporación de elección popular se abstendrá de otorgar la autorización si los proyectos objeto de la vigencia futura no están consignados en el Plan de Desarrollo respectivo y si sumados todos los compromisos que se pretendan adquirir por esta modalidad y sus costos futuros de mantenimiento y/o administración, se excede su capacidad de endeudamiento.*

*La autorización por parte del Confis para comprometer presupuesto con cargo a vigencias futuras no podrá superar el respectivo período de gobierno. Se exceptúan los proyectos de gastos de inversión en aquellos casos en que el Consejo de Gobierno previamente los declare de importancia estratégica.*

*En las entidades territoriales, queda prohibida la aprobación de cualquier vigencia futura, en el último año de gobierno del respectivo alcalde o gobernador, excepto la celebración de operaciones conexas de crédito público.*

***PARÁGRAFO TRANSITORIO.*** *La prohibición establecida en el inciso anterior no aplicará para el presente período de Gobernadores y Alcaldes, siempre que ello sea necesario para la ejecución de proyectos de desarrollo regional aprobados en el Plan Nacional de Desarrollo. (…)”*

1. Sin necesidad de realizar mayores análisis, para la Sala resulta evidente que los requisitos para comprometer vigencias futuras no son aplicables a los empréstitos, aun cuando para efectuar ambas operaciones deba verificarse la coherencia del proyecto respectivo con las políticas presupuestales y de planeación de la entidad.
2. En adición, el acuerdo municipal no facultó al alcalde para destinar recursos de presupuestos de años siguientes para la compra de la volqueta, caso en el cual la autorización para celebrar el empréstito podría estar acompañada por una autorización para comprometer vigencias futuras.
3. Lo anterior viciaría la legalidad del acuerdo acusado, por introducirse requisitos que no prevé el ordenamiento para que el alcalde lleve a cabo la operación autorizada, en concordancia con el artículo 72 de la Ley 136 de 199417. No obstante, este vicio no afecta la totalidad del acto, sino solo la remisión normativa en comento, toda vez que, en lo demás, el mismo

17 *“(…)* ***ARTÍCULO 72. UNIDAD DE MATERIA.*** *Todo proyecto de acuerdo debe referirse a una misma materia y serán inadmisibles las disposiciones o modificaciones que no se relacionen con ella. La presidencia del Concejo rechazará las iniciativas que no se avengan con este precepto pero sus decisiones serán apelables ante la corporación. // Los proyectos deben ir acompañados de una exposición de motivos en la que se expliquen sus alcances y las razones que los sustentan. (…)”*

está fundamentado jurídicamente, entre otras, en las Leyes 80 de 1993 (que reenvía al Código de Régimen Municipal), 136 de 1994 y 358 de 1997, según lo indica expresamente su párrafo introductorio.

1. Por ese motivo, el Tribunal declarará la invalidez de la expresión ***“previo cumplimiento de los requisitos exigidos en el artículo 12 de la Ley 819 de 2003****”* del artículo 1.º del Acuerdo 008 del 21 de junio de 2021, y negará en lo demás las pretensiones de la solicitud. Esto teniendo en cuenta que, a pesar de que la entidad accionante solicitó la invalidez total del acto (con base en este argumento y los ya examinados), el cargo bajo estudio en este acápite se dirigía a cuestionar precisa y específicamente la alusión que la Corporación retirará del ordenamiento.
2. En adición, la Sala evidencia que el acto enjuiciado fue sancionado por el alcalde municipal el 23 de junio de 202118, pero su remisión electrónica al Departamento de Boyacá se produjo el 22 de julio del mismo año19, es decir, fuera del término fijado en el artículo 82 de la ley de modernización de la organización y el funcionamiento de los municipios (L. 136/1994)20. Por lo anterior, se dispondrá la remisión de copias a la Procuraduría Provincial de Sogamoso para que, si lo considera pertinente, investigue esta omisión.
3. Finalmente, se advierte que la magistrada Beatriz Teresa Galvis Bustos, quien hace parte de esta Sala de Decisión, manifestó que se consideraba impedida para participar en la discusión de las providencias que correspondan al presente proceso, con fundamento en la causal 4.ª del artículo 130 del CPACA. Esto debido a que su hija suscribió un contrato de prestación de servicios con el Departamento de Boyacá el 24 de enero de 2022, de modo que adquirió la calidad de contratista de la entidad territorial.
4. Al respecto, la Sala precisa que no se configura la causal de impedimento anotada, en razón que el presente proceso no tiene carácter adversarial (no hay partes que debatan un derecho particular), toda vez que el numeral 10.° del artículo 305 de la Constitución Política describe como función de los gobernadores *“*[r]*evisar los actos de los*

18 Archivo 2 del expediente electrónico, p. 16.

19 *Ibid.*, p. 19.

20 *“(…)* ***ARTÍCULO 82. REVISIÓN POR PARTE DEL GOBERNADOR.*** *Dentro de los* ***cinco (5) días***

***siguientes a la sanción****, el alcalde enviará copia del acuerdo al gobernador del departamento para que cumpla con la atribución del numeral diez (10) del artículo 305 de la Constitución. La revisión no suspende los efectos de los acuerdos. (…)” (Subraya y negrilla fuera del texto original)*

*concejos municipales y de los alcaldes y, por motivos de inconstitucionalidad o ilegalidad, remitirlos al Tribunal competente para que decida sobre su validez”*.

1. En consecuencia, el presente proceso no se trata del debate de un derecho, en el cual confluyan intereses de las partes (demandante- demandado) sino, por el contrario, es el ejercicio de un deber constitucional por parte del gobernador, que no adquiere la calidad de parte al traer a estudio un acto administrativo proferido por los concejos municipales, que eventualmente desconozca el ordenamiento jurídico.
2. El anterior análisis cuenta con el respaldo del siguiente pronunciamiento de la Corte Constitucional21:

*“(…) b) Como puede observarse, el trámite antes descrito es el propio de un proceso público, breve y sumario, en el cual se realiza por el competente tribunal de lo contencioso administrativo un control de constitucionalidad y de legalidad sobre un acto administrativo proferido por un concejo municipal, en la forma de acuerdo. Es realmente un juicio que se hace directamente a éste con el fin de determinar su conformidad con la Constitución y la ley y, por consiguiente, su validez, dentro del cual no existen propiamente partes en sentido estricto, en la medida en que no existe una pretensión que una parte formula frente a otra. (…)”*

1. Por lo expuesto, como en el presente proceso el Departamento de Boyacá no ostenta la condición de parte en estricto sentido y lo que se busca es la protección en abstracto del ordenamiento jurídico, no es posible aplicar la causal de impedimento manifestada por la magistrada Beatriz Teresa Galvis Bustos. Por lo tanto, el mismo se declarará infundado en la parte resolutiva de la presente providencia.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Boyacá, Sala de Decisión 3, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley

# FALLA:

**PRIMERO: DECLARAR infundado** el impedimento formulado por la magistrada Beatriz Teresa Galvis Bustos, por los motivos antes señalados.

**SEGUNDO: DECLARAR** la invalidez de la expresión ***“previo cumplimiento de los requisitos exigidos en el artículo 12 de la Ley 819 de 2003****”*, prevista en el artículo 1.º del Acuerdo 008 del 21 de junio de 2021, expedido por el Concejo Municipal de Pajarito, por las razones expuestas en precedencia.

21 C. Const., Sent. T-201, feb. 28/2000. M.P. Antonio Barrera Carbonell.

**TERCERO: NEGAR** en lo demás la solicitud de invalidez, respecto de los cargos formulados por el Departamento de Boyacá, por los motivos indicados en esta providencia.

**CUARTO:** Por secretaría**, REMITIR** a la Procuraduría Provincial de Sogamoso copias de la presente providencia y de la solicitud de invalidez con sus anexos, para que, si lo considera pertinente, investigue la posible comisión de faltas disciplinarias por parte del alcalde del Municipio de Pajarito por remitir de forma extemporánea el Acuerdo 008 del 21 de junio de 2021 al Gobernador de Boyacá, para su revisión en los términos del artículo 305- 10 de la Constitución.

**QUINTO: NOTIFICAR** la presente providencia al Departamento de Boyacá, al alcalde municipal, al presidente del Concejo y al personero municipal de Pajarito (Boyacá), en los términos del artículo 203 del CPACA.

**SEXTO:** En firme esta providencia, **ARCHÍVESE** el expediente, dejando las anotaciones y constancias de rigor.

La anterior providencia fue estudiada y aprobada por la Sala de Decisión, en sesión virtual de la fecha.

# NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

*Firmado electrónicamente*

# JOSÉ ASCENCIÓN FERNÁNDEZ OSORIO

**Magistrado**

*Firmado electrónicamente*

# DAYAN ALBERTO BLANCO LEGUÍZAMO

**Magistrado**

*Firmado electrónicamente*

# BEATRIZ TERESA GALVIS BUSTOS

**Magistrada**

**Constancia:** La presente providencia fue firmada electrónicamente en la plataforma Samai por los magistrados que integran la Sala de Decisión. En consecuencia, se garantiza su autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta, de conformidad con el artículo 186 del CPACA.