



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA**  
**SALA SEGUNDA DE ORALIDAD**  
**MAGISTRADA PONENTE: BEATRIZ ELENA JARAMILLO MUÑOZ**

Medellín, seis de junio de dos mil trece

Referencia:	CONTROVERSIAS CONTRACTUALES
Demandante:	MUNICIPIO DE OLAYA
Demandado:	PROMOTRA OLAYA
Radicado:	05 001 23 33 000 2013 00295 00
Asunto:	No decreta medida cautelar de suspensión provisional.

El Municipio de Olaya demandó a la Promotora Olaya S.A.S.<sup>1</sup>, en ejercicio del medio de control de controversias contractuales (artículo 141 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo) pretendiendo la nulidad del contrato de aporte en especie y venta sobre bien inmueble.

Procede la Sala a pronunciarse respecto de la solicitud de suspensión provisional de los efectos del contrato demandado.

#### I. ANTECEDENTES

Como atrás se indicó en la demanda se pretende la nulidad “...absoluta del contrato denominado de aporte en especie y venta sobre el bien inmueble denominado Finca El Oasis, identificado con matrícula inmobiliaria n° 029-0016-883 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Sopetrán, (Ant), celebrado entre el Municipio de Olaya y la Promotora Olaya S.A.S., elevado a escritura pública No. 225 del día trece (13) de abril de dos mil once (2011) en la Notaría Única del Circuito de Santa Fe de Antioquia. **Segunda:** Que se ordene al señor Registrador de Instrumentos Públicos de Seccional Sopetrán, Antioquia, para que cancele dicha inscripción del folio de matrícula n° 029-0016-883. **Tercera:** Que se condene a la demandada al pago de perjuicios materiales en la modalidad de daño emergente y lucro cesante. **Cuarta:** Que se ordene a la demandada proceder de inmediato a realizar la restitución del inmueble al demandante. **Quinta:** Que se declare la nulidad absoluta del contrato interadministrativo de enajenación de acciones suscrito el día 1 de noviembre de 2011 entre el Municipio de Olaya y la Gerente de la Promotora Olaya S.A.S., cuyo objeto fue la venta de noventa y cinco (95) acciones con destino a la terminación y financiación de proyectos de infraestructura para el mejoramiento de la competitividad turística y el desarrollo económico y social del Municipio de Olaya.”<sup>2</sup>

En el escrito de suspensión provisional se sustentó, que se pretende como medida cautelar “**i) la suspensión provisional de todos los actos de disposición que se pretendan en adelante**

<sup>1</sup> Certificado de Existencia y Representación Legal, folio 38-41.

<sup>2</sup> Folio 2, del escrito de la demanda inicial.

sobre el inmueble denominado Finca El Oasis, identificado con matrícula inmobiliaria no 029-0016-883 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Sopetran, (ant), y ii) **la inscripción** de la demanda en el folio de matrícula del citado acto, como consecuencia se expida el respectivo oficio con la medida solicitada, a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Sopetran (ant),”<sup>3</sup> la petición la fundamento así:

La demandante manifestó que como pretende la nulidad absoluta del contrato de aporte en especie y venta sobre el bien inmueble denominado finca “El Oasis”, celebrado entre el Municipio de Olaya y la Promotora Olaya S.A.S., elevado a escritura pública, por considerar que existe un interés vedado de defraudar el patrimonio público, a través de unas dudosas actuaciones, mediante las cuales se expropió al Municipio de uno de sus mas preciados bienes y activos, ya que tales actuaciones se adelantaron sin la autorización exigida para ello, de acuerdo a la normas y sin razones, ni justificación al respecto, que es objeto de investigaciones penales y disciplinarias.

Manifiesta el demandante que desde la negociación la Promotora Olaya S.A.S., ha realizado gestiones que ponen de presente su interés de disponer del referido bien, situación que de lograrse tornaría inane la acción judicial y afectaría en gran medida el patrimonio público.

Es así como desde el inicio de la negociación se presentó a la autoridad ambiental, solicitud de permiso vertimientos y se desconoce la decisión. Igualmente indicó que el 10 de junio de 2011 se solicitó a la administración licencia de parcelación urbanística, a la cual se respondió que expidió documento que contiene la viabilidad de la licencia de parcelación en la modalidad de condominio y construcción de obra nueva a favor del predio, expidió concepto de norma urbanística y uso de suelo desde mayo 2011, y expidió la resolución 02 por medio de la cual se otorga una licencia de parcelación y construcción, por último se otorga paz y salvo de impuesto predial, el cual se encuentra en trámite.

En cuanto al concepto de violación para la suspensión provisional de los actos de disposición futuros sobre el bien inmueble refirió:

---

<sup>3</sup> Folio 1 del cuaderno de medidas.

Los artículos 228, 229 y 238 de la Constitución Política otorga a la jurisdicción suspender provisionalmente los efectos de los actos que sean susceptibles de impugnación judicial.

Y el artículo 229 a 234, de la Ley 1437 de 2011, determina la procedencia de las medidas cautelares con el fin de proteger el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia.

Al referirse a los fundamentos de derecho consideró que de los fundamentos de derecho y las pruebas que fundamentan la medida, evidencian que los actos cuestionados fueron expedidos con violación del ordenamiento jurídico, entre los que se destacan, los artículos 6º, 29, 90, 119, 122, 209, 311, 313 y 315 de la Constitución Política, las leyes 9 de 1989, 80 de 1993, 489 de 1998 y 1150 de 2007 en algunas disposiciones los artículos; los artículo 4º 17 y 20 de la ley 226 de 1995; los artículos 1502 y 1741 del Código de Procedimiento Civil.

Indicó respectivamente la demandante como fundamentos los establecidos en la jurisprudencia del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional, en cuanto al alcance y fundamento jurídico de la medida cautelar, y las diferencias establecidas en Decreto 01 de 1984, anterior Código Contencioso Administrativo y el actual régimen Ley 1437 de 2011, la cual es mucho más flexible en cuanto establece que, decisión de la medida cautelar no implica prejuzgamiento, por cuanto, no obstante ello, el juez debe ser muy cauteloso y guardar moderación, con el fin de que la decisión de la medida no acarree tomar partido en cuanto a la decisión, pues si bien, en el anterior Código Administrativo determinaba como requeriste para decretar la medida el de manifiesta contradicción entre las normas, en el actual Código dispone que basta con la mera contradicción entre el acto acusado y las normas que se fundamenta.

Afirmó que el artículo 230 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo clasificó las medidas cautelares en conservativas, anticipativas o de suspensión y preventivas, con las que se busca evitar la configuración de perjuicios o la vulneración de los derechos de la parte demandante.

En síntesis las medidas solicitadas, además de tener su soporte legal, jurisprudencial, doctrinario y fáctico, permiten darle

certeza al Despacho, de la necesidad que tiene la entidad que representa judicialmente que se hagan efectivas las medidas cautelares peticionadas, dado que no queda duda que los negocios que se atacan, contrarían de manera clara, ostensible, flagrante y manifiesta el Ordenamiento que están llamados a respetar, circunstancia que se constata con el simple cotejo de las decisiones adoptadas (contrato de aporte y venta de bien inmueble y enajenación de acciones) con las normas que se citan, dado que de la simple confrontación –negocios jurídicos con el ordenamiento- se colige su desconocimiento y de entrada su flagrante violación, lo que conduce a acceder a decretar la medida deprecada en el caso sub examine.

## **II. CONTESTACION AL TRASLADO DE LA MEDIDA DE SUSPENSION PROVISIONAL**

La PROMOTORA OLAYA S.A.S., a través de representante legal y gerente contestó la solicitud de la medida cautelar así:

Que el trámite y celebración de los negocios jurídicos sometido control judicial cumplen con el ordenamiento jurídico, pues el municipio de Olaya mediante escritura pública número 225 del 13 de abril de 2011, otorgada en la notaria única del círculo de Santa Fe de Antioquia, enajenó a título de aporte en especie a favor de la PROMOTORA OLAYA S.A.S., el inmueble denominado EL OASIS.

La enajenación se cumplió teniendo en cuenta, que el municipio de Olaya constituyó la entidad descentralizada municipal PROMOTORA OLAYA S.A.S., como una sociedad de economía mixta con la misión de promover el desarrollo urbano, social, económico y turístico del Municipio de Olaya, mediante la construcción e inversión en proyectos inmobiliarios de infraestructura rural y urbana; promoción del turismo; y protección y preservación de los recursos naturales, culturales y sociales.

Esta entidad se constituyó como una estrategia del Programa de gobierno, Plan de Desarrollo “Compromiso por el Desarrollo 2008-2011”, con el fin de dar cumplimiento a sus objetivos estratégicos, dentro de los cuales se contempla el aumento del nivel de desarrollo del municipio de Olaya en lo relacionado con el capital social y humano, del territorio, la seguridad, la convivencia y la participación ciudadana, la economía local, en este sentido se celebró el convenio interadministrativo marco número I-

9003086695-1, cuyo objeto es: *“el desarrollo de actividades conjuntas y cofinanciación de los proyectos inmobiliarios de infraestructura urbana y rural que demande el mejoramiento de la competitividad turística y el desarrollo económico y social del Municipio de Olaya, mediante la estructuración y ejecución de proyectos de inversión”*, en donde en actas posteriores se definieron objetivos como *“c. la promoción, construcción e inversión en proyectos inmobiliarios y de turismo que permitan contribuir a generar un modelo de desarrollo económico basado en la equidad y la competitividad dentro del sistema económico nacional y global”*.

Con el fin de dar cumplimiento del objetivo relacionado, se contempló el desarrollo inmobiliario y turístico de la finca “El Oasis”, en desarrollo de lo dispuesto por el artículo 1º del Acuerdo número 021 de 2001, por el cual se autorizó al Ejecutivo Municipal “para iniciar la transformación de la finca “OASIS” en un sitio adecuado para el ecoturismo”

Manifestó la Promotora Olaya que: mediante el artículo 3.21 del Acuerdo número 029 de 2010, por el cual se adopta el presupuesto de rentas y gastos para la vigencia fiscal 2011, se autorizó al ejecutivo municipal para celebrar o ejecutar los contratos o actos jurídicos previstos en las disposiciones de derechos públicos, comerciales o civiles pertinentes, para dar cumplimiento directo o indirectamente a través de sus entidades descentralizadas del orden municipal a lo dispuesto por el Acuerdo 021 de 2001.

Adujó que con el desarrollo del proyecto inmobiliario y de turismo en la finca “EL Oasis”, se busca conjuntamente, dar cumplimiento al objetivo relacionado con la intervención de los espacios públicos como escenarios para la convivencia y como elementos de la renovación de la imagen del Municipio que resalten sus valores culturales e históricos, como una de las acciones que permita fortalecer el desarrollo del territorio en el área urbana y equipamiento del parque principal de la cabecera municipal y demás espacios públicos urbanos.

En ese sentido, el parágrafo del artículo 3.21 del acuerdo 029 de 2010 dispone que, los recursos provenientes de los actos de enajenación y en especial de los contemplados en el artículo 463 del Código de Comercio, serán destinados a infraestructura,

espacios, instalaciones y equipamiento urbano de la cabecera municipal.

La cláusula 17 de los estatutos de la Promotora Olaya, dispone que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 163 del Código de Comercio, las entidades públicas, puedan hacer aportes que consistan en ventajas financieras o fiscales garantía de las obligaciones de la sociedad, concesiones, entre otros.

En cumplimiento a la adición número dos al convenio interadministrativo, se convino la estructuración de proyectos, adquirir en los términos y condiciones señalados en el respectivo contrato de enajenación, el lote de terreno requerido para el desarrollo del proyecto inmobiliario y de turismo y aportar o enajenar en los términos y condiciones determinados.

Por su parte respecto a la enajenación de acciones, refirió que el municipio de Olaya y la promotora Olaya S.A.S., se realizó con fundamento en la normatividad aplicable, para este tipo de negocios jurídicos, mediante el procedimiento, previamente establecido en el acuerdo 029 de 2010, expedido por el Concejo Municipal, (parágrafo del artículo 3.21), la cual fue justificada mediante la resolución número 098 de 2011, expedida por el Alcalde Municipal de Olaya, la venta de 95 acciones con destino a la terminación y financiación de proyectos de infraestructura para el mejoramiento y la competitividad turística del municipio, el cual originó el convenio interadministrativo número 11-9003086695-10 entre el MUNICIPIO DE OLAYA y la PROMOTORA OLAYA S.A.S., cuyo objeto es la enajenación de acciones, con destino al mejoramiento de la competitividad turística y el desarrollo del municipio, procedimiento que se llevó a cabo según lo dispuesto en el artículo 20 de la ley 226 de 1995, por la cual se desarrolló el artículo 60 de la Constitución Política.

#### **MEDIOS PROBATORIOS.**

Como medios probatorios la parte demandante municipio de Olaya, aportó:

Solicitud de vertimientos de aguas de la Promotora Olaya a la territorial Hevexicos de Corantioquia, del 6 de junio de 2011, -folio 14-.

Información enviada al secretario de planeación del municipio de Olaya, en donde la Promotora Olaya indica que se encuentra en permiso la concesión de aguas, -folio15-.

Solicitud de licencia de parcelación, de la Promotora Olaya al secretario de planeación del municipio de Olaya, -folio17-.

Certificado de radicación de la licencia urbanística para la parcelación y construcción en el predio "El Oasis", -18-.

Certificado del secretario de planeación del municipio de Olaya sobre la existencia de la solicitud de parcelación en la modalidad de condominio del predio "El Oasis", -folio19-.

Concepto de norma urbanística y de uso del suelo del secretario de planeación del municipio de Olaya, -20 a 24-.

Acto de trámite número 02 de 2011, expedido por la secretaria de planeación del municipio de Olaya, indicando que es viable la licencia de parcelación en la modalidad de condominio y construcción en la modalidad de obra nueva, a favor del predio inscrito con matrícula inmobiliaria, número 029-0029078 de la oficina de registro distinguido con el nombre de El Oasis, -folio 25 a 26-.

Resolución número 02 de 2011, por medio de la cual el secretario de planeación del municipio de Olaya, otorgó la licencia de parcelación y construcción en la modalidad de condominio en obra nueva en el predio distinguido con el nombre de "El Oasis", -27 a 31-.

Certificado de tradición y libertad de matrícula inmobiliaria No. 029-16883, -folio 36 y 37-.

Formulario de registro tributario de la PROMOTORA OLAYA S.A.S., -folio 38-.

Convenio interadministrativo marco para el desarrollo social y el mejoramiento de la competitividad turística, suscrito entre el municipio de Olaya y la Promotora Olaya, cuyo objeto es el Desarrollo de actividades conjuntas y cofinanciación de los proyectos inmobiliarios, de infraestructura y sociales que demande el mejoramiento de la competitividad turística y el desarrollo

económico y social del Municipio de Olaya, de fecha 14 de septiembre de 2009, -folio 47 a 50-.

Copia del acta número uno del 31 de octubre de 2009, del convenio interadministrativo marco para el desarrollo social y el mejoramiento de la competitividad turística, suscrito entre el municipio de Olaya y la Promotora Olaya, -folio 50 y 51-.

Acuerdo número 21 del 25 de noviembre de 2001, por medio del cual el concejo municipal de Olaya autorizó al ejecutivo municipal, para iniciar la transformación de la finca EL oasis en un sitio adecuado para el ecoturismo, -folio 52 y 53-.

Acuerdo 029 del 07 de diciembre de 2010, por medio del cual se aprueba el presupuesto general del municipio de Olaya para la vigencia fiscal de 2011, -folio 54 a 64-.

Convenio interadministrativo número I-9003086695-1, suscrito entre el municipio de Olaya y la Promotora Olaya S.A.S., el 3 de diciembre de 2010, con el objetivo del desarrollo de actividades conjuntas y cofinanciación de los proyectos inmobiliarios, de infraestructura y sociales que demande el mejoramiento de la competitividad turística y el desarrollo económico y social del Municipio de Olaya, -folio 66 a 69-.

Resolución número 074 del 10 de septiembre de 2009, por medio del cual se justificó la procedencia de la modalidad de selección de contratista mediante contratación directa, para el desarrollo de la competitividad turística y el desarrollo económico del Municipio de Olaya, en cumplimiento de lo dispuesto en el convenio interadministrativo número I-9003086695-1, suscrito entre el municipio de Olaya y la Promotora Olaya S.A.S., el 3 de diciembre de 2010, con el objetivo del desarrollo de actividades conjuntas y cofinanciación de los proyectos inmobiliarios, de infraestructura y sociales que demande el mejoramiento de la competitividad turística y el desarrollo económico y social del Municipio de Olaya -folio 70 a 71-

Formato de estudios previos en desarrollo del cumplimiento del convenio interadministrativo número I-9003086695-1, suscrito entre el municipio de Olaya y la Promotora Olaya S.A.S., el 3 de diciembre de 2010, con el objetivo del desarrollo de actividades conjuntas y cofinanciación de los proyectos inmobiliarios, de

infraestructura y sociales que demande el mejoramiento de la competitividad turística y el desarrollo económico y social del Municipio de Olaya, -folio 72 a 74-.

### III. CONSIDERACIONES

En este proceso de control de controversias contractuales establecido en el artículo 141 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo el municipio de Olaya pretende la suspensión provisional de todos los actos de disposición que se pretendan en adelante sobre el bien inmueble denominado finca El Oasis, así mismo, se inscriba la demanda en el folio de matrícula inmobiliaria, del citado bien inmueble.

Respecto a la suspensión provisional como medida provisional dispone el artículo 229 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, determina la procedencia de las medidas cautelares ante la jurisdicción contencioso administrativo solicitada en el auto admisorio de la demanda o en escrito separado debidamente sustentada, con el objeto que el proceso y la efectividad de la sentencia.<sup>4</sup>

Respecto al contenido y alcance de las medidas cautelares dispone el artículo 230 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, que éstas pueden ser preventivas, conservativas y anticipativas o de suspensión y deberán tener relación directa y necesaria con las pretensiones.

El artículo 231 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo la suspensión provisional debe fundamentarse en la violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se realice por separado, cuando la violación surja del análisis del acto demandado y su

---

<sup>4</sup> *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.*

*Parágrafo. Las medidas cautelares en los procesos que tengan por finalidad la defensa y protección de los derechos e intereses colectivos y en los procesos de tutela del conocimiento de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo se regirán por lo dispuesto en este capítulo y podrán ser decretadas de oficio".*

confrontación con las normas superiores invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud<sup>5</sup>.

Las medidas cautelares se deben someter a la parte Segunda, Título V, Capítulo XI de la Ley 1437 de 2011. Para la procedencia de la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos, en este caso la suspensión provisional de todos los actos de disposición sobre el bien inmueble denominado finca el Oasis y la inscripción de la demanda en el folio de matrícula inmobiliaria de este predio, se debe ajustar a los contenidos del artículo 231 del Código de Procedimiento Contencioso Administrativo y de lo contencioso Administrativo que refiere a que cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo, la suspensión provisional de sus efectos procederá:

**1) Por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o**  
**2) En la solicitud que se realice en escrito separado**; además que  
**3) la procedencia de la suspensión provisional de los efectos de un acto que se acusa de nulidad puede acontecer si la violación de las disposiciones invocadas, surge, es decir, aparece presente, desde esta instancia procesal – cuando el proceso apenas comienza-, como conclusión del: **i) análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas, o, ii) del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud.****

En esta norma autoriza al juez administrativo para que, a fin de que desde este momento procesal obtenga la percepción de que hay la violación normativa alegada, pueda: **1º) realizar análisis** entre el acto y las normas invocadas como transgredidas, y **2º) que también pueda estudiar** las pruebas allegadas con la solicitud.

<sup>5</sup> 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 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.

El Consejo de Estado<sup>6</sup> ha indicado que, en la regulación establecida en el Código Contencioso Administrativo, y de lo Contencioso Administrativo la institución de la suspensión provisional de los actos administrativos **permite que el juez, previo a pronunciarse sobre la suspensión provisional lleve a cabo el análisis de la sustentación de la medida y estudie las pruebas**, ocurre que ante el perentorio señalamiento del 2º inciso del artículo 229 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Capítulo XI Medidas Cautelares-procedencia), conforme al cual: "*La decisión sobre la medida cautelar no implica prejuzgamiento*", es preciso entonces que el juez sea muy cauteloso y guarde moderación, con el fin que el decreto de la medida cautelar no signifique tomar partido definitivo en el juzgamiento del acto ni prive a la autoridad pública que lo produjo o al demandado, de que ejerzan su derecho de defensa y que para la decisión final se consideren sus argumentos y valoren sus medios de prueba. Partiendo de este análisis, el Tribunal procede a decidir respecto de la suspensión provisional solicitada:

El juez decretará la medida cuando la violación surja del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas o del estudio de las pruebas allegadas con el escrito, pues desde ya se anuncia que de las pruebas aportadas al proceso no vislumbran motivos razonadamente fundados para decretar la medida provisional, pues de las mismas se desprende que los procedimientos adelantados entre el municipio de Olaya y la Promotora Olaya S.A.S, se ajustan a derecho, prueba de ello, el acuerdo número 021 del 2001, mediante el cual se facultó al ejecutivo para la adecuación de la finca El Oasis en un sitio para el desarrollo del ecoturismo en el municipio, y posteriormente mediante convenios interadministrativos que versan sobre el "*desarrollo de actividades conjuntas y cofinanciación de los proyectos inmobiliarios de infraestructura urbana y rural que demande el mejoramiento de la competitividad turística y el desarrollo económico y social del Municipio de Olaya, mediante la estructuración y ejecución de proyectos de inversión*"<sup>7</sup>, en donde en actas posteriores se definieron objetivos como "*la promoción, construcción e inversión*

---

<sup>6</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, Consejera Ponente (e): Susana Buitrago Valencia, 13 de septiembre de dos mil doce (2012), Radicado número: 11001-03-28-000-2012-00042-00

<sup>7</sup> Folio 97 convenio interadministrativo de septiembre 14 de 2009.

en proyectos inmobiliarios y de turismo que permitan contribuir a generar un modelo de desarrollo económico basado en la equidad y la competitividad dentro del sistema económico nacional y global", en tal sentido los actos celebrados se presumen validos hasta tanto no se demuestre lo contrario, pues fue en desarrollo de los parámetros fijados en el acuerdo 021 de 2001, que se han desarrollado los convenios y contratos con el fin de fortalecer el turismo en el municipio de Olaya.

De las disposiciones violadas, se tiene que el artículo 6º de la Constitución Política, determina la responsabilidad jurídica de los particulares y de los mismos que presten servicios públicos, el artículo 29 el debido proceso que se debe seguir en todas las actuaciones administrativas, el artículo 90 la responsabilidad extracontractual del estado, como responsable de todas las actuaciones de los órganos del estado y de sus agentes, el artículo 119 el control fiscal que se ejerce sobre las actuaciones del estado, así como el artículo 122 determina el buen desempeño de las funciones públicas, a su vez el artículo 209 establece los principios que deben regir la función pública, el artículo 311, 313 y 315 determinan lo relacionado con la función municipal, entre ellas las del alcalde municipal y del concejo municipal.

La ley 9 de 1989, por medio de la cual se dictaron normas sobre planes de desarrollo municipal, compraventa y expropiación de bienes, determinó en su artículo 36 que las entidades públicas pueden enajenar sus inmuebles sin sujeción al límite de la expropiación administrativa y sin que medie licitación pública para hacerlo:

*"Artículo 36º.- Las entidades públicas podrán enajenar sus inmuebles sin sujeción al límite establecido en el artículo 35 de la presente Ley y sin que medie licitación pública en los siguientes casos:*

- 1. Cuando se trate de una enajenación a otra entidad pública. Esta excepción procederá una sola vez respecto del mismo inmueble.*

En ese orden de ideas se considera que se debe analizar si el contrato del cual se pretende la nulidad, constitutivo de la escritura pública número 225<sup>8</sup> de la notaria única del círculo de

---

<sup>8</sup> Folios 55 a 57 cuaderno principal.

Santa Fe de Antioquia, y se solicita se suspenda los actos de disposición del bien, es celebrado entre entidades públicas, con el fin de determinar la validez del contrato y si procede o no la medida provisional solicitada para los efectos del contrato.

En tal sentido tenemos que el contrato suscrito entre el municipio de Olaya y la Promotora Olaya S.A.S., de aporte en especie y venta el 13 de abril de 2011, elevado a escritura pública en la notaria del círculo de santa fe de Antioquia, refiere que: *el MUNICIPIO DE OLAYA constituyó una entidad descentralizada municipal del tipo de Sociedad de Economía Mixta denominada PROMOTORA OLAYA S.A.S., mediante documento del 27 de junio de 2009 registrado en al Cámara de Comercio de Medellín el 28 de agosto de 2009, bajo el número de matrícula 21-418916 -12, autorizada y organizada mediante los decretos números 023 de 2008 y 015 de 2009, en desarrollo de las facultades precisas y pro-tempore conferidas por los acuerdos números 01 y 09 de 2008 del honorable concejo municipal de Olaya (...) SÉPTIMO. Que por lo expuesto, procede a enajenar a título de aporte en especie a favor de la PROMOTORA OLAYA S.A.S., identificada con el NIT 900308696-5, una cuota en común y proindiviso equivalente al cincuenta punto diecisiete por ciento (50.17%) del derecho de dominio y posesión material que tiene sobre el siguiente bien inmueble (...) NOVENO. Que así mismo, procede a enajenar a título de venta a favor de la PROMOTORA OLAYA S.A.S., identificada con el NIT 900308669-5, la cuota restante equivalente al cuarenta y nueve punto ochenta y tres por ciento (49.83%) del derecho de dominio en común y proindiviso que le queda sobre el bien inmueble..."*<sup>9</sup>, en tal sentido se tiene que el contrato celebrado entre el municipio de Olaya y la Promotora Olaya es de aporte en especie y venta a favor de la promotora Olaya de un bien inmueble de propiedad del municipio de Olaya.

En tal sentido se tiene que una vez identificado el contrato del cual se pretende se suspendan sus actos de disposición, se hace necesario verificar la existencia de la Promotora Olaya, para lo cual se remite al certificado de existencia y representación legal<sup>10</sup>, el cual refiere que fue constituida desde el 27 de junio de 2009, sin embargo se necesario establecer si la sociedad Promotora Olaya S.A.S., es una entidad pública, para lo cual se pasara a analizarse.

---

<sup>9</sup> Folio 55 frente y vuelto del cuaderno principal.

<sup>10</sup> Folio 38 a 40.

Para analizar este punto es necesario recurrir a las pruebas obrantes en el proceso, de donde se recurre al certificado de existencia y representación legal de la sociedad Promotora Olaya S.A.S., para determinar si se trata de una entidad pública, y por tanto procederá valorar el contrato cuyos efectos se pide suspender.

Así entonces se tiene que del certificado de existencia y representación legal, expedido por la Cámara de Comercio de Medellín, obrante a folio 38 a 40, no se evidencia el monto del capital aportado por la entidad pública en este caso el municipio, pues si bien refiere que es una sociedad de economía mixta, no se establece el monto del capital aportado por los acciones, y para el caso concreto para ser una entidad pública debe el municipio de Olaya contar con más del 50% del capital de la sociedad<sup>11</sup>, en tal sentido ante la ausencia del monto del capital aportado por el municipio de Olaya, no se puede endilgar que es una entidad pública que como tal pueda celebrar contratos con el municipio, según los criterios determinados por el artículo 36 de la ley 9 de 1989.

En ese orden de ideas se tiene que igualmente en el decreto que constituyó la sociedad de economía mixta denominada Promotora Olaya S.A.S, no se evidencia cual es el monto del capital o valor de acciones del municipio de Olaya para que pueda predicarse que es una entidad pública, pues el mismo solamente en el artículo 4 referente a los accionistas, determina que *“La sociedad que se organiza se constituirá con participación del Municipio de Olaya –Antioquia de las personas de derecho privado con concurran a su constitución”*<sup>12</sup>.

<sup>11</sup> SOCIEDAD DE ECONOMIA MIXTA - **Capital estatal superior al 50 por ciento. Régimen contractual. Jurisdicción contenciosa administrativa** Actualmente las sociedades de economía mixta tienen las siguientes posibilidades, desde el punto de vista de la jurisdicción aplicable a los procesos contractuales y a los recursos de anulación: En primer lugar, una sociedad de economía mixta con capital estatal igual o inferior al 50% se rige por el derecho privado en materia contractual –art. 2 ley 80 de 1993-, y su juez es el ordinario –art. 82 CCA, reformado por la ley 1.107 de 2006-. En segundo lugar, una sociedad de economía mixta con capital estatal superior al 50% se rige por el derecho privado, en materia contractual, siempre que esté en competencia en el mercado, o se desenvuelva en un mercado monopolístico, o en un mercado regulado –art. 14 ley 1.150 de 2007-, y su juez es el de lo contencioso administrativo –art. 82 CCA, reformado por la ley 1.107 de 2006-. En el caso concreto habría que agregar que el contrato se celebró en el año 2001, es decir, en vigencia de la ley 80 de 1993, siendo la entidad convocada una sociedad de economía mixta con participación estatal superior al 50%, de manera que desde esa época, por aplicación del art. 72 de la ley 80, del art. 128.5 CCA. y, además, hoy en día, por aplicación de la ley 1.107 de 2006, más el artículo 22 de la ley 1.150, corresponde a esta jurisdicción conocer del presente recurso de anulación. Sentencia del Consejo de Estado, Magistrado Ponente, Dr ENRIQUE GIL BOTERO, Radicación número: 11001-03-26-000-2008-00029-00(35262).2009.

<sup>12</sup> Folio 47 decreto 023 de 2008.

Dentro del material probatorio arrojado al proceso, no existe el documento del 27 de junio de 2009 mediante el cual se constituyó la sociedad con el fin de determinar el porcentaje de aporte accionario del municipio de Olaya, no existe el decreto 015 de 2009, mediante el cual se autorizó y organizó la sociedad, con el fin de verificar en ellas el monto de los aportes del municipio de Olaya, para establecer que se está frente a una entidad pública y que el contrato celebrado es entre dos entidades públicas como lo son el municipio de Olaya y la Promotora Olaya, en tal sentido a falta de prueba que certifique el capital suscrito por el municipio de Olaya en la Promotora Olaya S.A.S., para determinar si es una entidad pública, se denegará la medida cautelar solicitada, toda vez que no se puede colegir que el contrato del cual se pide la nulidad y la suspensión provisional de sus efectos se presume inválido, no obstante teniendo en cuenta lo establecido por el inciso 5º del artículo 233 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, si la medida es negada podrá solicitarse nuevamente.

En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 231 de Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, luego de analizar las anteriores situaciones y del estudio de las pruebas allegadas, no se desprende que sea procedente el decreto de las medidas solicitadas, en virtud que no se comporta un perjuicio irremediable y no se consideran que de las pruebas aportadas hasta el momento sea necesario tomar las medidas solicitadas, por lo tanto no se accederá a la solicitud de medidas cautelares increpadas por la parte demandante.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA, SALA SEGUNDA DE ORALIDAD,

**RESUELVE:**

No acceder a la solicitud de medidas cautelares solicitadas por la parte demandante, municipio de Olaya en el medio de control de controversias contractuales, en escrito separado con la presentación de la demanda.

**NOTIFÍQUESE**

**BEATRIZ ELENA JARAMILLO MUÑOZ**

**MAGISTRADA**