



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
SISTEMA ORAL

Yopal – Casanare, cinco (5) de septiembre de dos mil diecisiete (2017)

Medio de Control: NULIDAD (art. 137 Ley 1437 de 2011)

.- Acuerdo Municipal No. 023 del 25 de Diciembre de 2013, expedido por el Concejo Municipal de Yopal, *"Por medio del cual se autoriza al Alcalde Municipal para suscribir el Contrato de Concesión de los servicios asociados a registró único nacional de tránsito – RUNT, parqueadero, grúas y la sistematización del procedimiento contravencional, la implementación del sistema de fotomultas y el apoyo técnico y logístico a la gestión del cobro coactivo de la Secretaría de Tránsito y Transporte del Municipio de Yopal"*.

.- Contrato de Concesión No 1048 del 8 de Septiembre de 2014, suscrito entre el Municipio de Yopal y la Unión Temporal Servicios Tecnológicos de Tránsito de Yopal – "SETTY", cuyo objeto es:

"Concesión de los servicios asociados a registro único nacional de tránsito – RUNT, parqueadero, grúas y la sistematización del procedimiento contravencional, la implementación del sistema de fotomultas y el apoyo técnico y logístico a la gestión del cobro coactivo de la Secretaría de Tránsito y Transporte del Municipio de Yopal"

Demandantes: RENE LEONARDO PUENTES VARGAS Y OTROS.

Demandados: MUNICIPIO DE YOPAL, CONCEJO MUNICIPAL DE YOPAL y UNIÓN TEMPORAL SERVICIOS TECNOLÓGICOS DE TRÁNSITO Y TRANSPORTE DE YOPAL "SETTY".

Radicación: 85001-33-33-002-2016-00087-00

Procede este administrador judicial a dictar la sentencia que coloque fin a la instancia en el asunto de la referencia, una vez agotadas todas las etapas contempladas en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo para este tipo de medio de control, y habida cuenta que los presupuestos procesales normativos están satisfechos, sin que se detecte causal alguna que pudiese invalidar el trámite dado al proceso.

OBJETO DE LA DEMANDA:

Los ciudadanos RENE LEONARDO PUENTES VARGAS, HEYDER ALEXANDER SILVA GARCÍA, CESAR AUGUSTO ORTÍZ ZORRO, JUAN VICENTE NIEVES GONZÁLEZ, JOSÉ HUMBERTO BARRIOS CHAPARRO y JULIAN FONSECA PÉREZ impetraron demanda de Nulidad contra el

acto administrativo contenido en el Acuerdo Municipal No. 023 del 25 de Diciembre de 2013, expedido por el Concejo Municipal de Yopal, y el Contrato de Concesión No. 1048 del 8 de Septiembre de 2014, suscrito entre el MUNICIPIO DE YOPAL y la UNIÓN TEMPORAL SERVICIOS TECNOLÓGICOS DE TRÁNSITO DE YOPAL – “SETTY” solicitando los accionantes a esta jurisdicción que mediante el trámite judicial contencioso administrativo de rigor, se acceda a sus pedimentos que se contraen a la nulidad del acto administrativo y contrato de concesión mencionados, al considerarlos contrarios al contexto normativo que rige el trámite allí dispuesto.

PRETENSIONES:

La demanda plantea en este apartado de manera integral la solicitud de nulidad del Acuerdo Municipal No. 023 del 25 de Diciembre de 2013, expedido por el Concejo Municipal de Yopal, y el Contrato de Concesión No. 1048 del 8 de Septiembre de 2014, suscrito entre el Municipio de Yopal y la Unión Temporal Servicios Tecnológicos de Tránsito de Yopal – “SETTY”.

ANTECEDENTES:

Como hechos relevantes a tener en cuenta, refieren que el 6 de Diciembre de 2013, el Alcalde Municipal de Yopal radicó ante el Concejo Municipal de Yopal, el proyecto de Acuerdo *“POR MEDIO DEL CUAL SE AUTORIZA AL ALCALDE MUNICIPAL PARA SUSCRIBIR EL CONTRATO DE CONCESIÓN DE LOS SERVICIOS ASOCIADOS A REGISTRO ÚNICO NACIONAL DE TRÁNSITO – RUNT, PARQUEADERO, GRUAS Y LA SISTEMATIZACIÓN DEL PROCEDIMIENTO CONTRAVENCIONAL DE LA SECRETARÍA DE TRÁNSITO Y TRANSPORTE DEL MUNICIPIO DE YOPAL.”*

Aducen que el mencionado proyecto fue objeto de revisión y reparto, conforme a lo dispuesto en los artículos 138 al 147 del Título VI, Capítulo I, del Acuerdo 03 de 2009 (Reglamento Interno del Concejo Municipal

de Yopal), por parte de la Presidenta de la Corporación, en lo atinente a la revisión de legalidad y unidad de materia del proyecto, siendo posteriormente designado el respectivo ponente.

Sostienen que el día 20 de Diciembre de 2013, la administración municipal de Yopal, radicó una "Adenda Modificatoria" al proyecto de Acuerdo reseñado¹, ante la Secretaría del Concejo Municipal, fecha en la cual se tenía planeado efectuar el primer debate de dicho proyecto; acorde con dicha petición el Concejal Ponente solicita postergar para el día siguiente (sábado 21 de Diciembre de 2013) la realización del correspondiente debate.

Advierten que no existen precedentes ni reglamentación que regule el trámite de la figura de la "Adenda Modificatoria", además que dicho escrito introduce modificaciones sustanciales tanto al título del Proyecto de Acuerdo, es decir a su objeto, como al articulado del mismo, situación evidentemente irregular que impidió por completo la revisión objetiva y minuciosa de las modificaciones por parte de los concejales, así como de los jurídicos y la Presidenta de la Corporación Municipal, quien nunca se pronunció sobre la legalidad, la unidad de materia y la consistencia entre la exposición de motivos, los estudios técnicos y las modificaciones introducidas al Proyecto de Acuerdo.

Reiteran los accionantes que dicha actuación es abiertamente irregular, en el sentido de que dicha incorporación al objeto del contrato de concesión de autorizar la implementación del Sistema de Fotomultas, carece de soporte técnico, financiero, conveniencia, ya que no obra justificación alguna ni dentro del documento técnico radicado con el proyecto originario, ni tampoco en la "Adenda Modificatoria"; aunado a lo anterior y en lo que concierne a la disposición del cobro coactivo, resaltan que dicho procedimiento según concepto del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, no puede ser entregado en Concesión a particulares, aspecto que a su

¹ Adicionando al título del Proyecto de Acuerdo lo siguiente "() LA IMPLEMENTACIÓN DEL SISTEMA DE FOTOMULTAS EL APOYO TÉCNICO Y LOGÍSTICO A LA GESTIÓN DEL COBRO COACTIVO DE LA SECRETARÍA DE TRÁNSITO Y TRANSPORTE DEL MUNICIPIO DE YOPAL ", igualmente, al artículo 1º de la parte resolutive se agregó "() la implementación del sistema de fotomultas y el apoyo a la gestión del cobro coactivo de la secretaria de tránsito y transporte del municipio de Yopal

juicio refrenda la improvisación y falta de rigor jurídico del prenombrado Acuerdo 023/13.

No obstante lo anterior, señala que el día 21 de Diciembre de 2013, se llevó a cabo el Primer Debate en Comisión (de conformidad con los artículos 148 a 161 del Reglamento Interno del Concejo - Acuerdo 03 / 09), donde se votó favorablemente tanto el proyecto originario como la "*Adenda Modificatoria*"; así mismo se puso en consideración dos proposiciones modificatorias adicionales, de la cuales solo una salió avante.

Finalmente el 25 de Diciembre de 2013, se celebró Sesión Plenaria del Concejo Municipal de Yopal, durante la cual se rindió informe de ponencia para segundo debate del proyecto tantas veces mencionado, del cual se destaca que el concejal Jhon Nilson Morales deja constancia que no se surtió la modificación al Título del Proyecto de Acuerdo, en el cual no se reflejó la incorporación del Sistema de Fotomultas al objeto del Proyecto.

Dentro del desarrollo del Segundo Debate se introdujeron 2 nuevas modificaciones, el primero relacionado con el plazo del Contrato de Concesión que se autoriza, estableciéndolo en 20 años, de acuerdo al estudio de la Tasa Interna de Retorno; sin embargo, resalta el accionante que en ninguna parte del estudio técnico se evidencia el análisis ni proyección de flujo de caja, ni de la tasa interna de retorno, que permita fijar un plazo determinado para el Contrato de Concesión.

En cuanto a la segunda modificación, esta introduce nuevos elementos al Proyecto de Acuerdo en materia de diseño y construcción de una infraestructura para el municipio; sin embargo, ocurre que al igual que la modificación No. 1, carece de soporte, justificación o fundamento constatable en la Exposición de Motivos, el "Estudio Técnico" o la "Adenda" que sustenta el Acuerdo 023 de 2013.

NORMAS VIOLADAS Y FUNDAMENTOS DE DERECHO:

Indican como violadas las siguientes:

- Artículo 29 de la Constitución Política.
- Artículos 138, 140 y 151 del Acuerdo 03 de 2009.
- Reglamento Interno del Concejo Municipal de Yopal.
- Acuerdo 08 de 2011.
- Ley 5ta. de 1992.
- Artículos 2, 3, 4, 11 y 27, numeral 5, párrafo 1 y 2 de la Ley 1508 de 2012.
- Artículo 12 de la Ley 819 de 2003.
- Artículo 1º. de la Ley 1483 de 2011.
- Decreto 2767 de 2012.

Refieren a manera de cargos en contra del acto administrativo acusado, los siguientes:

Violación Artículo 29 Constitución Política:

Manifiestan que en estos casos el Debido Proceso se encuentra regulado en el Acuerdo 03 de 2009 – Reglamento Interno del Concejo Municipal de Yopal, y subsidiariamente por el Reglamento del Congreso contenido en la Ley 5 de 1992, norma que por remisión aplica cuando la situación no esté prevista en el reglamento local.

Aducen que en este caso es evidente que la Alcaldía introdujo modificaciones sustanciales al Proyecto de Acuerdo el día 20 de diciembre de 2013 mediante documento denominado “Adenda No. 1” que fuera radicada y entregada a los concejales con menos de un día de antelación al Primer Debate en Comisión, sin que tales modificaciones hubieran sido sometidas a la revisión de legalidad y unidad de materia y debida justificación contempladas en el Acuerdo 03 de 2009, hecho que conduce a la nulidad del Acuerdo, como quiera que las ritualidades y procedimiento no son asunto de forma, ya que afectan derechos sustantivos insoslayables.

Esta omisión de procedimiento condujo a la aprobación de un Acuerdo diferente al revisado y avalado en materia de legalidad y unidad de materia por la Presidenta de la Corporación. No entiende con qué propósito se introdujeron las modificaciones presentadas 15 días después de radicado el proyecto original, sin que su trámite correspondiera al reglamentado por la Constitución, la Ley y el Reglamento Interno de la Corporación.

Violación Ley 1508 de 2012:

Sostienen en este apartado que el Acuerdo No. 023 de 2013 es nulo por desconocer los procedimientos, requisitos y restricciones fijadas por la Ley 1508 de 2012, por la cual se establece el régimen jurídico de las Asociaciones Público Privadas, pretendiendo que el esquema de Concesión se encuentra al margen de lo dispuesto por esta Ley y se rige de manera exclusiva por la Ley 80 de 1993.

Tampoco se cumple con lo establecido en el artículo tercero de la Ley 1508/12, especialmente en lo que tiene que ver con la aplicación del parágrafo 1. "Solo se podrán realizar proyectos bajo esquemas de Asociación Público Privada cuyo monto de inversión sea superior a 6.000 SMMLV; en este caso, el monto de inversión debería ser superior a los \$3.537.000.000.

Advierten que todos los componentes del Acuerdo requieren de los estudios económicos o de análisis de que trata el artículo 4 de la ley 1508 de 2012, los cuales no fueron presentados al Concejo para fundamentar la decisión de privatizar el servicio por la vía de la concesión.

Consideran igualmente que el Acuerdo es violatorio del artículo 11 de la Ley 1508 de 2012, el cual señala los requisitos para la selección del contratista, pues es obvio que antes de iniciar un proceso de selección, así como de pedir facultades para hacerlo, se tengan todos los estudios técnicos que demuestren que la concesión es necesaria o es altamente eficiente, pues de lo contrario se trataría de una

autorización carente de fundamento, que pone en riesgo los recursos públicos, la calidad y continuidad de la prestación de los servicios del estado.

Tampoco fue tenido en cuenta lo establecido en el Artículo 27 de la Ley 1508 de 2012, especialmente lo consignado en el Numeral 5: *“Solo se podrán desarrollar proyectos de asociación público privada consistentes con los objetivos de los planes de desarrollo territorial”*.

En este sentido, resaltan que en ninguna parte del Plan de Desarrollo Yopal con Sentido Social 2012-2015, existe alguna mención referida a un proyecto de concesión de los servicios de tránsito o siquiera a la realización de los estudios para definir un nuevo modelo de administración de los mismos.

De otro lado, afirman que la Administración Municipal de Yopal debió registrarse ante el Ministerio de Hacienda y Crédito Público a través del Formulario Único Territorial, FUT, y en el Registro Único de Asociaciones Público Privadas, RUAPP. Es justamente el Ministerio de Hacienda y Crédito Público quien hace la validación financiera a través de alguna de las entidades financieras públicas de segundo piso o estructuradoras públicas.

Violación Acuerdo No. 08 de 2011:

Precisan que el Acuerdo 23 de 2013 es nulo por violación del artículo 2 y la total inobservancia de los Artículos 3 al 6 del Acuerdo 08 de 2011, que establece los requisitos que deben acompañar la presentación de un Proyecto de Concesión, todos los cuales fueron omitidos por la administración, que únicamente se apoyó en el Estudio para determinar la viabilidad de la contratación de los servicios antes mencionados, cuya fecha de formulación no está claramente establecida en su contenido.

Violación Ley 819 de 2003:

Fundamentan dicha transgresión en el hecho de que sólo se podrán comprometer recursos de vigencias futuras que superen el respectivo periodo de gobierno cuando la determinación responda a "*proyectos de gastos de inversión en aquellos casos en que el Consejo de Gobierno previamente los declare de importancia estratégica*", condición que no cumple el Acuerdo 023 de 2013. Con ello quedan seriamente comprometidos incuantificables recursos del presupuesto municipal por el término de 20 años; es decir, 5 periodos de gobierno.

Violación Ley 1483 de 2011:

Indican los demandantes que con la aprobación del acuerdo 023 de 2013 se está violando lo preceptuado en la Ley 1483 de 2011, por la cual se adoptan Normas Orgánicas en Materia de Presupuesto, Responsabilidad y Transparencia Fiscal para las Entidades Territoriales, en su Artículo 1. Vigencias Futuras Excepcionales para Entidades Territoriales, y que fijó la excepción para dicho tipo de autorización para los "*proyectos de gastos de inversión en aquellos casos en el que el Consejo de Gobierno, **con fundamento en estudios de reconocido valor técnico, que contemplen la definición de obras prioritarias e ingeniería de detalle**, de acuerdo a la reglamentación del gobierno nacional, previamente los declare de importancia estratégica*".

Violación del Decreto 2767 de 2012:

El Acuerdo 023 de 2013 es igualmente violatorio del Decreto 2767 de 2012, que reglamentó el artículo 1º de la Ley 1483 de 2011, fijando claras condiciones para la declaratoria de importancia estratégica de los proyectos a financiar con recursos de vigencias futuras.

FALSA MOTIVACIÓN:

El Acuerdo es nulo por falsa motivación, como quiera que la "Adenda N° 1", que introduce modificaciones sustanciales al Proyecto de Acuerdo, no guarda consistencia con el estudio elaborado por funcionarios y asesores de la Alcaldía para sustentar la autorización conferida al Alcalde: *"ESTUDIO PARA DETERMINAR LA VIABILIDAD DE CONTRATAR LOS SERVICIOS ASOCIADOS A REGISTRO ÚNICO NACIONAL DE TRÁNSITO – RUNT, PARQUEADERO, GRUAS Y LA SISTEMATIZACIÓN DE PROCEDIMIENTOS CONTRAVENCIONAL Y LA GESTIÓN DEL COBRO COACTIVO DE LA SECRETARÍA DE TRÁNSITO Y TRANSPORTES DEL MUNICIPIO DE YOPAL"*.

Se modifica la intención inicial de concesionar los servicios de Cobro Coactivo y se incorpora la IMPLEMENTACIÓN DEL SISTEMA DE FOTOMULTAS, sin que en el documento utilizado para tal fin se expongan argumentos suficientes y valederos que respalden dicha determinación, que además NO corresponden y NO está contenida en el Estudio Técnico que soporta el Acuerdo.

Adicionalmente el Acuerdo 023 de 2013 contempla en su artículo 4º el compromiso del concesionario de adelantar el diseño, construcción y dotación de una infraestructura que no aparece ni en la Exposición de Motivos, ni en el Estudio Técnico, ni en la Adenda que finalmente resulta haciendo parte integral del Acuerdo Municipal.

Finalmente los accionantes manifiestan que teniendo en cuenta que el Acuerdo No. 023 de 2013 se encuentra viciado legal y constitucionalmente y debe ser declarado NULO, la consecuencia inmediata es que se presente igualmente la NULIDAD del Contrato de Concesión No. 1048 del 8 de Septiembre de 2014, que se desarrolló en virtud del mencionado Acuerdo.

ACTUACIÓN PROCESAL:

La demanda donde se invoca el medio de control de **NULIDAD** que dio origen al proceso fue presentada ante la Oficina de Servicios Judiciales de Yopal el día 9 de Marzo de 2016, como consta en sello impuesto a folio 22 del cuaderno principal.

Sometida a reparto en la misma fecha de presentación, le correspondió a este estrado judicial, siendo recibida en la Secretaría el 11 del mismo mes y año e ingresada al Despacho el día 16 de Marzo de 2016 (fls. 227 y 228 c.1.).

Mediante auto del 5 de Abril de 2016 (fls 229 y vto. c.1), se ADMITIÓ la demanda, al considerar reunidos los requisitos mínimos exigidos en el estatuto procedimental; se dio traslado al Alcalde Municipal de Yopal, al Presidente del Concejo Municipal de Yopal, al Representante Legal de la Unión Temporal Servicios Tecnológicos de Tránsito de Yopal - "SETTY" y al señor Agente del Ministerio Público.

Igualmente se advierte que junto a la demanda se allegó solicitud de *Suspensión Provisional* del acto administrativo y contrato enjuiciados, razón por la cual se abrió cuaderno aparte, en donde acontecieron las siguiente actuaciones: i) El 5 de Abril de 2016, se dispuso correr traslado del escrito contentivo de la solicitud de medida cautelar, a las partes demandadas, de conformidad con lo normado en el inciso 2 del artículo 233 del CPACA (fl 800 c de medidas cautelares); ii) Mediante proveído del 6 de Mayo de 2016 (fls 980 a 987 del c. de medida cautelar), el Despacho niega el decreto de la medida cautelar incoada por la parte actora; y iii) Por auto del 17 de Junio de 2016, se dispuso reponer el proveído del 6 de Mayo de 2016, en el sentido de corregir el nombre del apoderado judicial de la Unión Temporal de Servicios Tecnológicos de Tránsito y Transporte de Yopal - "SETTY" (fl 993 del c. de medida cautelar).

Así mismo, se precisa que en dicho cuaderno aparte obra también pronunciamiento de fecha 15 de Junio de 2017 (fls 995 a 1002 c. de medida cautelar), sobre otra medida cautelar impetrada dentro de la Audiencia Inicial celebrada el 31 de Mayo de 2017.

Ahora bien, retornando a la actuación principal tenemos que las entidades demandadas se pronunciaron sobre la demanda incoada de la siguiente forma:

Del demandado - Concejo Municipal de Yopal: (fls 232 a 241 c 1).

A través de su representante y por intermedio de apoderado se hace presente al escenario de la Litis que se le ha planteado, inicialmente dice oponerse a las pretensiones de la demanda ya que considera que el Concejo Municipal ha actuado con diligencia y cuidado, dentro de sus funciones que le son propias, en especial los numerares 3 y 6 del artículo 313 de la Constitución Política, esgrime como argumentación principal, lo siguiente:

“Vale afirmar, que haciendo una lectura general del Proyecto de Acuerdo No. 26 de 2013 que dio origen al Acuerdo 23 de 2013, y verificando las actas de discusión y aprobación de la iniciativa tanto en la Comisión Permanente correspondiente como en sesión Plenaria, el Concejo Municipal dejó constancia de que el Municipio de Yopal adelantó un estudio, técnico, financiero y jurídico, a través del cual se estableció que para la optimización, eficacia y eficiencia en la prestación de los servicios asociados al Registro Único de Tránsito-RUNT-, parqueadero, grúas y la sistematización del procedimiento de contravenciones, significaba una buena opción optar por el sistema de concesión.

Frente a la inconformidad de los demandantes por considerar que se violaron los artículos 2,3, 4, 11 y 27 de la Ley 1508 de 2012, conviene aclarar que esta norma no tiene incidencia alguna en el estudio realizado por el Concejo Municipal de Yopal para aprobar el proyecto de acuerdo referido, pues resultaría subjetivo hacer una valoración de la exposición de motivos y los estudios presentados ante el Concejo, puesto que tendría que ser a partir de una prueba pericial, ratificar o desvirtuar las conclusiones del estudio. Así las cosas, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 11 de la norma citada, los requisitos consagrados en dicha normatividad son exigibles para iniciar el proceso de selección de contratistas para la ejecución de proyectos de asociación público privada, actuación que no es competencia de la Corporación sino de la Administración Municipal

Otro cargo realizado por los demandantes respecto de la presunta violación del Acuerdo No. 008 de 2011, hay que advertir que de acuerdo a lo estipulado en el numeral 2.1. del artículo 2, los documentos exigidos para contratos de concesión cuyo objeto sea construcción, explotación o conservación total o parcial de una obra o bien destinados al servicio o uso público o para la adecuada o funcionamiento de la obra; objeto que no corresponde con el objeto del Acuerdo

023 de diciembre 25 de 2013, "Por medio del cual se autoriza al Alcalde Municipal para suscribir el contrato de concesión de los servicios asociados a registro único nacional de tránsito -runt, parqueadero, grúas y la sistematización del procedimiento contravencional, la implementación del sistema de fotomultas y el apoyo técnico y logístico a las gestiones del cobro coactivo de la secretaría de tránsito y transporte del Municipio de Yopal", por cuanto su alcance es simplemente concesionar el servicio. Siendo así, para el estudio y aprobación del Proyecto de Acuerdo citado, no es procedente la aplicación del Acuerdo 008 del 20 de mayo de 2011, por cuanto su objeto si bien corresponde a un contrato de concesión su alcance no corresponde a los reglamentados por dicho acuerdo, puesto que simplemente lo que se concede es la prestación del servicio.

De acuerdo con lo explicado, vale señalar, que sí los demandantes tenían observaciones sobre aspectos de la concesión, debieron plantearlas dentro del proceso de selección o acusando los actos administrativos precontractuales (estudios de pre-factibilidad y factibilidad, estudios previos, otros), más no dentro del proceso de autorización del Concejo planteadas en la demanda, ya que el debate de la demanda debe restringirse a verificar si el Acuerdo 23 de 2013 se ajusta a la Constitución y la Ley.

Haciendo un examen del Proyecto de Acuerdo objeto de estudio, su exposición de motivos, los documentos anexos, se observa que el acto administrativo acusado fue expedido respetando y cumpliendo todas las normas de carácter procedimental observando el debido proceso (art. 29 constitucional); el artículo 313 numerales 3 y 10; el artículo 315 numerales 1, 5 y 10; las leyes 136 de 1994, 617 de 2000 y 1551 de 2012; y el reglamento interno del Concejo Municipal de Yopal, luego la Corporación no violó el procedimiento legal establecido para el estudio y aprobación de Proyectos de Acuerdo.

Otro cargo que hacen los demandantes versa sobre la supuesta improcedencia de modificaciones a través de adendas o proposiciones de modificación dentro de la discusión del proyecto de acuerdo objeto de examen, interpretación equivocada, toda vez, que dicho proyecto de acuerdo nace de la iniciativa de la administración municipal, que como autor del mismo, antes de ser sometido a primer debate en comisión, presentó una adenda que desde luego hizo parte del informe de ponencia y del articulado propuesto por el ponente, quien presentó de manera integral el proyecto de acuerdo, que fue discutido en la comisión permanente correspondiente y posteriormente aprobado también en sesión plenaria. Igualmente hay que advertir que como lo expresa el artículo 151 del Reglamento Interno de la Corporación Acuerdo 03 del 23 de febrero de 2009, los Concejales también pueden proponer en primero o segundo debate modificaciones a los Proyectos de Acuerdo, lo que pone de presente, que las modificaciones se le hicieron al Proyecto de acuerdo objeto de examen antes de ser sometido en primer debate como en el curso del mismo en sesiones de comisión o en plenaria, gozan de total legalidad de conformidad con la regulación legal vigente, en especial las citadas en el párrafo anterior y el reglamento interno de Concejo Municipal de Yopal.

Teniendo en cuenta, que el proyecto de acuerdo versa simplemente en la autorización al Alcalde para la suscripción de un contrato de concesión, sin que en su discusión y aprobación se tenga que analizar temas que son de resorte de la etapa precontractual a efectos de determinar criterio de selección, es perfectamente claro, que en el proceso y procedimiento de discusión y aprobación del acuerdo 023 de 2013, el Concejo Municipal de Yopal, no pudo haber violado las leyes 819 de 2003 y 1483 de 2011, ni el decreto 2767 de 2012.

Revisando el texto de todo el articulado del proyecto, cada artículo guarda estricta relación entre el título del proyecto y los artículos entre sí, luego tampoco existe violación del principio de unidad de materia.

Finalmente, los demandantes presentan cargos por presunta falsa motivación, no obstante, como se explica en un párrafo anterior, dentro del proceso de discusión y aprobación del proyecto de acuerdo 26 de 2013 que dio origen al acuerdo 23 del 25 de diciembre de 2013, el Concejo Municipal de Yopal cumplió con todo el ritual de procedimiento establecido en la regulación legal vigente, al igual que el señor

Alcalde que facultado por la Constitución Política, la Ley 136 de 1994, la Ley 617 de 2000 y la Ley 1551 de 2012, presentó en debida forma el Proyecto de Acuerdo en mención con su respectiva exposición de motivos, los anexos correspondientes a estudios técnicos y financieros; presentó igualmente en debida forma las solicitudes de modificación del mismo, lo que deja en evidencia que no existió falsa motivación como lo quieren hacer ver los demandantes."

Del demandado - Municipio de Yopal: (fls 349 a 358 c 1).

Mediante apoderado judicial se hace presente dicho ente territorial dentro de la oportunidad procesal pertinente, manifestando que no se opone a las pretensiones de la demanda, fundamentado en la argumentación que se esbozó en su momento en la Acción Popular No. 2015-00228 tramitada por este mismo Despacho Judicial, donde se enfatizó sobre las distintas variables que hacían financieramente inviable y perjudicial para el municipio, los efectos patrimoniales de los actos demandados, destacándose los siguientes ítems:

"(.) **(i)** en el ítem de la RETRIBUCIÓN POR EL REGISTRO NACIONAL AUTOMOTOR Y DE REGISTRO NACIONAL DEL (sic) CONDUCTORES, sobre el cual se contempla que el concesionario recibirá el 100% del recaudo, sin que se haya justificado válidamente con un análisis de las variables que componen dichos ítems, de donde se otorga al concesionario el derecho a recaudar para sí el total de estos conceptos, y el municipio cero ingresos; **(ii)** en la RETRIBUCIÓN POR EL SERVICIO DE PARQUEADERO Y GRUAS, que alcanza un porcentaje del 17% para la SETTY por la facturación del servicio de parqueadero, sin que se explique con un parámetro económico de relación costo - beneficio, cual es la razón para establecer un porcentaje de recaudo del 83% para el concesionario y del 17% para el municipio, estudio que se echa de menos y, en nuestro criterio, se hacía preciso con el fin de generar igualdad y proporcionalidad entre el valor del servicio cedido y el mínimo valor a pagar por el concesionario al concedente, **(iii)** la ventaja de los favorecimientos otorgados al concesionario, continúa con el ítem denominado RETRIBUCIÓN POR LA SISTEMATIZACIÓN DEL PROCEDIMIENTO Y COMPARENDOS (INCLUIDOS FOTOMULTAS), en el que el valor recibido es del 100% con el agravante que la Secretaría de Tránsito debe solicitar al SIMIT la parametrización del costo de dicho costo en todos los comparendos y procesos que adelante la dependencia hasta la fecha de celebración del contrato, estableciendo que la recepción de pagos por este concepto dará derecho al concesionario para presentar cuentas de cobro que deberán ser cubiertas por el Municipio y, además, se fija un plazo de cinco (5) días al municipio para que pague las cuentas de cobro que presente el concesionario por ese concepto; de modo que así el municipio se está obligando a cancelar al concesionario sumas que aún no han ingresado a su contabilidad o presupuesto por falta de parametrización según esta cláusula; **(iv)** la naturaleza de los favorecimientos realizados al contratista concesionario abarca un extenso listado en las obligaciones a cumplir, en forma especial, en lo relativo a los plazos.

(.)

Por otra parte, está completamente claro que el contrato de concesión se celebró a un plazo de 20 años, pero siguiendo el mismo análisis anterior, no es posible dejar de observar que una lectura depurada de su contenido lleva a concluir que quienes en su momento lo suscribieron, otorgaron tan amplia discrecionalidad al concesionario para el cumplimiento de las actividades contratadas, que prácticamente hicieron del contrato un instrumento carente de control y por lo

tanto nulo en sus efectos por falta de estipulación clara y precisa de su ejecución en el tiempo.

(.)

III. ANÁLISIS TEMÁTICO

En el presente asunto, exponemos algunos precedentes de la jurisprudencia constitucional en relación con la naturaleza del contrato de concesión, de lo que podrá deducirse que el Acuerdo 023 de Concejo Municipal de Yopal, y la celebración del Contrato de Concesión No. 1048 de 2014, es probable que viole el interés general y el patrimonio público en el aspecto financiero, según el análisis siguiente. Sobre la naturaleza jurídica, límites y alcances del contrato de concesión, ha precisado la Corte Constitucional en la Sentencia C-250 de 1996: (...)

(..)

Ahora bien, teniendo en cuenta el marco de las notas características atrás señaladas, una de las cuales es que los "los ingresos que produzca la obra dada en concesión serán en su totalidad del concesionario, hasta tanto éste obtenga dentro de plazo establecido en el contrato, el retorno del capital invertido", la pregunta a la cual debe responderse sería del siguiente tenor: ¿de acuerdo con el volumen de los ingresos que obtiene anualmente el contratista por los servicios concesionados, son excesivos 20 años de plazo contractual para que recupere su inversión? En este orden de ideas, vemos la demanda efectúa un cálculo financiero de \$2.607.000.000,00, de costos de inversión para el concesionario, mientras que el resumen de la proyección de ingresos es de \$123.866.379.000, sin incluir los recaudos netos por foto-multas y los incrementos de los costos de los servicios con base en el IPC, de modo que si dicho dato económico es cierto, el Acuerdo 023 de 2013, y el posterior contrato de concesión de los servicios de tránsito, no tendrían como finalidad el interés general sino el lucro en beneficio de sólo una de las partes, es decir, el concesionario, y por ende la decisión a tomar sería la de declarar la nulidad de ambos actos por violación del principio de proporcionalidad, igualdad, prevalencia del interés general, y reciprocidad contractual, en lo que ha de incluirse la violación del artículo 3º de la Ley 80 de 1993, (..)"

De la demandada - Unión Temporal Servicios Tecnológicos de Tránsito y Transporte de Yopal - "SETTY": (fls 360 a 384 c 1).

Por intermedio de apoderado judicial, la aludida Unión Temporal allega la respectiva contestación de la demanda, oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones y pronunciándose sobre cada uno de los hechos, fijando su posición jurídica en lo siguiente:

"3. PRONUNCIAMIENTO FRENTE AL CAPÍTULO DEL CONCEPTO DE VIOLACIÓN.

3.1. PRIMER CARGO. ()

(.)

PRONUNCIAMIENTO: En primer lugar, la censura no indica de manera puntual qué artículos del reglamento interno del Concejo y de la Ley 5, se violaron, **esa falencia impide la posibilidad de ejercer el derecho de defensa** adecuada y bastaría ese argumento para señalar que la demanda no está llamada a prosperar.

En cuanto a la modificación al proyecto de Acuerdo antes de ser sometido a estudio en comisión (primer debate), revisamos lo que prevé el artículo 73 de la Ley 136 de 1994,()

(.)

Leído ese artículo se puede afirmar que no existe ningún impedimento para que se hagan ajustes al proyecto de Acuerdo antes del estudio en comisión, lo cual resulta obvio y razonable, pues al interior de la Administración pueden surgir

observaciones o novedades que pueden ser introducidas al proyecto, siempre y cuando no se haya sometido a consideración del concejo en primer debate (comisión), la norma lo único que exige es que exista un lapso de mínimo tres días entre el primero (comisión) y segundo debate (plenaria), pero no prohíbe ajustes antes de su estudio en comisión y no puede hacerlo, porque una norma en ese sentido no tendría ningún efecto útil, por el contrario restaría dinámica a la actividad legislativa local.

(.)

Por otra parte, el argumento según el cual la Presidencia de la Corporación realiza un análisis de legalidad y unidad de materia de los proyectos de Acuerdo es falaz y no tiene sustento legal, pues lo que el artículo 73 de la Ley 136 de 1994, prevé es que **i)** el proyecto se presenta a la secretaría del concejo y **ii)** el presidente designa el ponente.

(.)

No obstante lo anterior, **basta revisar los antecedentes del Acuerdo para concluir que sí se realizó el concepto de legalidad por la Presidencia** a que se refieren los libelistas, a pesar de que no es un requisito legal.

3.2. SEGUNDO CARGO: ()

()

PRONUNCIAMIENTO: En primer lugar, frente a la cita del artículo 2º *ibídem*, es necesario precisar que el Acuerdo 23 de 2013 surge y tiene su fundamento exclusivamente en lo previsto en el citado párrafo 4º del artículo 32 de la Ley 136 de 1994, modificado por el artículo 18 de la Ley 1551 de 2012, (. .)

(. .)

En otras palabras, el Acuerdo censurado no va más allá de ser una autorización para celebrar un contrato de concesión, allí no se analizan a fondo los requisitos habilitantes o de evaluación de los oferentes dentro del proceso licitatorio necesario cuando el tipo de contrato es concesión.

En este Acuerdo tampoco se determina el esquema de inversión, porque ha de entenderse que cuando se faculta al Alcalde para adelantar el proceso de selección, será en la etapa de pre-factibilidad, factibilidad y estudios y documentos previos, donde se definan aspectos puntuales como el modelo financiero, la estimación de riesgos, entre otros.

No se puede esperar que la Administración antes de la autorización que otorga el Concejo incurra en un desgaste adelantando diseños, estudios o análisis o planteando un proceso de selección de contratista cuando no cuenta con la autorización respectiva, en otras palabras, primero viene la autorización y luego sí la inversión en la pre-factibilidad, de lo contrario se podría acusar al Burgomaestre de detrimento patrimonial por hacer erogaciones cuando aún no se cuenta con autorización del Concejo.

En segundo lugar, frente al artículo 2º de la Ley 1508, invocado por los libelistas, bajo el argumento de que debía aplicarse esta Ley, es necesario traer a colación lo señalado por el Tribunal Administrativo de Casanare cuando resolvió una demanda anterior sobre la legalidad del mismo Acuerdo 23 de 2013, ()

(...)

Bajo ese entendido, la Ley 1508 de 2012, establece el régimen jurídico del esquema de las Asociaciones Público Privadas, cuando se dan los presupuestos previstos en esa norma, sin que se pueda afirmar que todos los contratos de concesión deben acoger los lineamientos allí previstos.

De la lectura de esa Ley también se deduce que aplica exclusivamente para proyectos de infraestructura, y en el caso en concreto se trata del servicio de trámites de tránsito.

Así las cosas, consideramos, por un lado, que el Acuerdo demandado no puede tener como fundamento la Ley 1508, porque allí se prevé un esquema de inversión y nada tiene que ver con lo que por ahora se estaba dando.

En tercer lugar, frente a la aparente vulneración del artículo 3º de la Ley 1508, tenemos que decir que incurren los libelistas en una contradicción, cuando por un

lado señalan que el proyecto de Acuerdo no cumple con lo señalado en el párrafo 1º del artículo 3º de la Ley 1508, porque el proyecto de Acuerdo no cumple con lo señalado en el párrafo 1º del artículo 3 de la Ley 1508, porque el proyecto no superaba los 6.000 SMLMV, es decir, que en voces de los demandantes aquí no era aplicable la Ley 1508, pero párrafos atrás sostienen de forma vehemente que sí es aplicable esa norma. No es comprensible esa postura.

En ese orden de ideas los accionante dan la razón de que lo que se aplicó y se debía aplicar es la Ley 80 de 1993 y no la Ley 1508.

En otras palabras, como bien lo refiere el Tribunal si el proyecto no supera los 6000 SMLMV como en este caso se puede acudir a la concesión pura y simple a que se refiere el numeral 4º del artículo 32 de la Ley 80, norma que no ha sido derogada como lo pretenden hacer parecer lo demandantes.

(. .)

En quinto lugar, frente a la presunta violación del artículo 11 de la Ley 1508, basta con reiterar que no es aplicable al sub examine, y añadir que en el muy remoto evento y simplemente a manera de ilustración que se dijera que es aplicable, debemos precisar que esos requisitos son para "() abrir procesos de selección de contratistas para la ejecución de proyectos de asociación público privada, de iniciativa pública", y en ese momento se trataba de un proyecto de Acuerdo de autorización al Alcalde para celebrar contrato de concesión.

Sin embargo, insistimos en que aquí se presentaron los estudios técnicos suficientes para sustentar el Acuerdo

(. .)

En sexto lugar, frente al argumento según el cual en el plan de desarrollo de Yopal para el periodo 2012-2015, no existe ninguna mención al proyecto de concesión de los servicios de tránsito, debemos advertir que aquel instrumento contiene las herramientas básicas, no se puede esperar que allí se especifique la modalidad de selección a la cual se acudirá para satisfacer una u otra necesidad, máxime si estas se desprenden de un deber legal como son los servicios públicos de tránsito.

(. .)

No entendemos el argumento según el cual el Municipio debe aparecer en el Registro Único de Asociaciones Público Privadas, pues la Entidad no integra ninguna de esas organizaciones y no es una de ellas, además reiteramos aquí no aplica la Ley 1508.

Tampoco es comprensible que el Ministerio de Hacienda debe hacer una validación financiera, no se sabe de qué y qué norma le otorga competencia en relación con los municipios, porque una norma en tal sentido vulneraría la autonomía territorial, máxime si es claro que aquí no aplica Ley 1508 (APP).

(. .)

3.3. TERCER CARGO: El libelista alude al incumplimiento de lo señalado en el numeral 2º del artículo 2º del Acuerdo 8 de 2011, (. .)

(..)

Como se puede ver esta norma en los eventos de concesión de infraestructura, que no es el caso del Acuerdo 23 de 2013, que se refiere a una autorización de los servicios asociados a Registro Único Nacional de Tránsito, parqueadero, grúas, la sistematización del procedimiento contravencional, la implementación del sistema de fotomultas y el apoyo técnico y logístico a la gestión del cobro coactivo de la Secretaría de Tránsito y Transporte del Municipio de Yopal, es decir, que este caso es una concesión de servicios y no de construcción de infraestructuras (vías, puentes, etc.), motivo por el cual no se puede argumentar que se desconoció esa norma, porque no viene al caso, sin embargo, reiteramos que se cumplió con lo allí exigido.

Otro aspecto a tener en cuenta es que las exigencias del Acuerdo 8 de 2011, aunque se respetaron en sede administrativa, no pueden ser aplicadas en esta instancia judicial, porque dicho Acuerdo 8 de 2011, por el cual se reglamenta la autorización para suscribir contratos y convenios en el Municipio de Yopal, contraviene lo señalado en el numeral 3º del artículo 313 de la Constitución Política, (...)

(.)

Con todo, insistimos en que una vez entra en vigencia la Ley 1551, el Acuerdo 8 de 2011, pierde vigencia, además de resultar contrario a la Constitución Política, por ende, de forma respetuosa solicitamos al señor Juez que de considerarlo necesario declare la excepción de inconstitucionalidad, de ser necesario.

()

3.4 CUARTO CARGO: Señalan los accionantes que el Acuerdo censurado violó lo señalado en el artículo 12 de la Ley 819 de 2003, el artículo 1º de la Ley 1483 de 2014 y el Decreto 2767 de 2013, sin embargo, omitieron decir que aquí no existen compromisos presupuestales futuros y que el Municipio no hizo ninguna inversión, ni la va hacer, esto es no asumió, ni va a asumir compromisos presupuestales.

Dichas normas son aplicables cuando la Entidad va a comprometer recursos de los años venideros en la construcción de obras públicas, evento en el cual sí se requiere autorización del concejo. Para el caso concreto no existe inversión de Yopal, no existen compromisos presupuestales ni afectación a vigencias futuras. Eso es palmario, pues el Acuerdo en su articulado nada dice al respecto, es decir, no existe autorización en ese sentido, por ende no eran viables los requisitos a los que aluden los libelistas al citar las Leyes 819 y 1483.

(...)

3.5. QUINTO CARGO: Señalan los libelistas que la modificación al proyecto de acuerdo a través de lo que denominaron adenda N° 1, no guarda consistencia con el estudio elaborado por funcionarios del Municipio

PRONUNCIAMIENTO: Es importante aclarar que el 20 de diciembre de 2013, el señor Alcalde radicó una adenda al proyecto de acuerdo, con el propósito de mejorar el alcance de la actividad denominada "(...) LA GESTIÓN DEL COBRO COACTIVO", la cual quedó "APOYO TÉCNICO Y LOGÍSTICO A LA GESTIÓN DEL COBRO COACTIVO DE LA SECRETARÍA DE TRÁNSITO", dicha enmienda surgió teniendo en cuenta que el artículo 1º de la Ley 1386 de 2010, prohíbe la entrega a terceros de la administración de tributos, adicionalmente, porque la Secretaría de Tránsito hizo consulta verbal al Ministerio del mismo ramo, y en respuesta esa entidad sugirió hacer la modificación.

La citada adenda también solicitó incluir el sistema de foto-multas, porque este es un mecanismo para regular la movilidad en las calles y garantizar la seguridad vial en el Municipio mediante la implementación de todos los mecanismos técnico y jurídicos a sus alcances conforme lo señala la Ley 1383 de 2010 y el artículo 86 de la Ley 1450 de 2011 (Plan Nacional de Desarrollo). Al respecto es pertinente agregar que esta fue una solicitud del Concejo.

Vistos los informes de ponencia para primero y segundo debate se observa que contemplan esos dos componentes (apoyo técnico y logístico a la gestión del cobro coactivo y la implementación del sistema de fotomultas), lo que indica que fueron sustentados y estudiados por el concejal ponente y analizados y discutidos en comisión y en plenaria.

(..)

Podemos afirmar de manera enfática que el proyecto de acuerdo contó con el suficiente respaldo técnico, financiero y jurídico que hasta ese momento se podía generar, pues téngase en cuenta que este es un Acuerdo de Autorización, allí no se estaba discutiendo la modalidad de selección, o el tipo de contrato, tampoco el esquema o modelo de inversión, porque esos temas se afina en la etapa precontractual (diagnósticos, estudios y documentos previos, pliego de condiciones, etc.)."

Otras actuaciones:

Por auto del 7 de Octubre de 2016 (fl. 386 c.1), se dispuso requerir a la parte actora con el fin de que diera cumplimiento al numeral 3º del Auto ADMISORIO, con el fin de continuar con la actuación respectiva.

Con auto del 31 de Marzo de 2017 (fls 410 y vto. c.1.) se dispuso tener por contestada la demanda en tiempo por el MUNICIPIO DE YOPAL, CONCEJO MUNICIPAL DE YOPAL (Casanare) y UNIÓN TEMPORAL SERVICIOS TÉCNOLÓGICOS DE TRÁNSITO Y TRANSPORTE DE YOPAL "SETTY"; así mismo, conforme al artículo 180 del CPACA dispuso convocar a la práctica de AUDIENCIA INICIAL señalando fecha y hora para la misma.

El día 31 de Mayo de 2017 (fls. 691 a 695 c 1), se realizó **Audiencia Inicial** en la cual se reconoció a los señores Lenin Humberto Bustos Ordoñez, Danitza Paola Toca Tibaduiza, Oscar Rodríguez Torres, Cristian Cifuentes Esteban, Ernesto Infante Silva y Álvaro Hernán Puentes Suárez como Coadyuvantes de la demanda; de igual forma, se trataron los temas de: Saneamiento del proceso, Resolución de Excepciones Previas (donde se abordó específicamente la excepción denominada "Cosa Juzgada"), Procedencia de la conciliación, Fijación del litigio, Decreto de pruebas, y Fijación de fecha y hora para la realización de la **AUDIENCIA DE PRUEBAS**.

El día 7 de Julio de 2017 (fls 702 a 704 c 1.), se celebró **Audiencia de Pruebas**, la cual se circunscribió a lo siguiente: i) Recepción e incorporación de prueba testimonial decretada a petición de la parte demandada - "SETTY" (Se decretó el desistimiento de la prueba a petición del apoderado judicial de "SETTY"); ii) Recaudo e Incorporación de Prueba Documental Solicitada por Petición de la Demandada - "SETTY"; y iii) Fijación de Fecha y Hora para la Realización de Audiencia de Alegatos y Juzgamiento; en esta última etapa el Despacho haciendo uso de la prerrogativa estatuida en el inciso final del artículo 181 del CPACA, considera innecesaria la práctica de la aludida Audiencia y ordena a las partes presentar por escrito los alegatos de conclusión dentro de los diez (10) días siguientes y en el mismo término el agente del Ministerio Público para rendir su correspondiente concepto, advirtiéndole que la sentencia se proferirá dentro de los veinte (20) días siguientes al vencimiento del término concedido para alegatos.

SÍNTESIS DE ALEGATOS:

Del demandado – Municipio de Yopal: (fls. 708 a 714 c 1).

Mediante apoderado judicial dicho ente territorial allega sus alegaciones finales, ratificando lo enunciado en la contestación de la demanda y advirtiendo que tanto el Acuerdo 023 de 2013, como el Contrato 1048 de 2014 son instrumentos carentes de control financiero, estructural, jurídico, económico y eficiente, por lo cual considera que es procedente ordenar su nulidad, por falta de estipulación y cumplimiento claro y preciso de su ejecución en el tiempo.

Del demandado – Concejo Municipal de Yopal: (fls 715 a 718 vto. c.1.).

A través de su apoderado judicial allega el correspondiente memorial de alegatos de conclusión, mediante el cual reitera cada uno de los argumentos esbozados en la contestación de la demanda, sosteniendo que la demanda objeto de estudio se fundamenta en aspectos que ya fueron analizados por este mismo Despacho Judicial en sentencia del 2 de Julio de 2015 (dentro del expediente No. 2014-00151), y en providencia del 15 de Junio de 2017 (proferida dentro de esta misma actuación en el cuaderno aparte de medidas cautelares), situación que conlleva a la no prosperidad de las pretensiones.

Así mismo, afirma que al revisar el proyecto de Acuerdo No. 26 de 2013, que dio origen al Acuerdo 023, y verificando las actas de discusión y aprobación de la iniciativa tanto en la Comisión Permanente correspondiente como en Sesión Plenaria se respetó el procedimiento legal exigido para tales efectos; igualmente, se destaca que el Concejo Municipal dejó constancia de que el Municipio de Yopal adelantó un estudio técnico, financiero y jurídico, a través del cual se estableció que para la optimización, eficacia y eficiencia en la prestación de los servicios asociados al Registro Único de Tránsito-RUNT, parqueadero, grúas y la sistematización del procedimiento de

contravenciones, que respaldaba la viabilidad de conceder la respectiva autorización para prestar dichos servicios a través del modelo contractual de la Concesión.

De la parte actora: (fls 719 a 740 vto c.1)

Algunos de los conformantes de la parte actora allegan al Despacho sus respectivas alegaciones, confirmando la argumentación expuesta en el libelo demandatorio, y de lo cual se destaca lo siguiente:

"1. El acuerdo demandado es un acto administrativo expedido irregularmente y con infracción de las normas en que ha debido fundarse.

Para el caso, el Acuerdo 03 de 2009, Reglamento Interno del Concejo de Yopal, en sus Artículos 138, 140, 143 y 151, recoge justamente los parámetros a los cuales debe ceñirse de manera irrestricta el Concejo Municipal de Yopal, en aras de garantizar la PUBLICIDAD, TRANSPARENCIA, OBJETIVIDAD Y ANALISIS de cada una de las personas que fueron elegidas para representar a los ciudadanos de Yopal en el Cabildo Municipal.

La manera como el proyecto de acuerdo que dio lugar a la aprobación del Acuerdo 023/13 FUE ALTERADO MEDIANTE LA ARTIFICIOSA MANIOBRA DE UN ESCRITO DENOMINADO "ADENDA", eliminó de tajo la posibilidad de que los concejales pudieran tener la información y posibilidad de estudio mínimo requerido para tomar una DECISIÓN CON IMPACTO A 20 AÑOS.

Los artículos del Reglamento Interno del Concejo de Yopal previamente citados estipulan un proceso de revisión de legalidad, unida de materia y debida justificación, así como los TIEMPOS MINIMOS REQUERIDOS PARA EL CONOCIMIENTO Y ESTUDIO DEL CONTENIDO DE LOS PROYECTOS DE ACUERDO MUNICIPAL POR PARTE DE TODOS LOS MIEMBROS DEL CONCEJO, así:

"ARTICULO 140º. LEGALIDAD. *Recibido el proyecto por parte del presidente, tendrá de uno (1) a tres (3) días para verificar el cumplimiento de todos los requisitos anteriores, la competencia del autor y los documentos soportes requeridos de conformidad con la ley y los demás Acuerdos Municipales. Si el proyecto no se ajusta a esa normativa, el Presidente podrá devolver el proyecto a su autor especificando las fallas encontradas.*

ARTICULO 143º. DESIGNACIÓN DE PONENTE: *El presidente de la Corporación, en plenaria asignará el Proyecto de Acuerdo a un Concejal entre los miembros de la comisión que correspondía según la materia, quien será el ponente para sustentarlo en comisión y en plenaria para segundo debate; la designación debe efectuarse entre uno (1) y tres (3) días después de verificado el cumplimiento de los principios de Legalidad y Unidad de Materia.*
()

PARAGRAFO. *Los proyectos de acuerdo deberán repartirse a los concejales con no menos de dos (2) días de anticipación al respectivo debate.*
(Subrayado fuera del texto)

Es completamente claro que el Ponente del Proyecto de Acuerdo no contó ni siquiera con UN DÍA para revisar la legalidad y el cumplimiento de los requisitos para incorporar las modificaciones introducidas mediante la "Adenda" presentada el

día 20 de diciembre de 2013 y votada en Comisión sin la más mínima revisión al día siguiente.

Es bueno recordar, Señor Juez, que fue justamente con este documento, que se introdujeron asuntos tan delicados como "la sistematización del procedimiento contravencional, la implementación del sistema de fotomultas y el apoyo a la gestión del cobro coactivo". La actividad del apoyo al cobro coactivo fue descartada de la manera más burda, con el reconocimiento de que en una llamada telefónica al Ministerio de Hacienda les permitió corroborar que este tipo de atribución no puede delegarse en un particular, lo cual sería ilegal.

Sin embargo, tanto el proceso de sistematización como la **implementación del sistema de Fotomultas** quedaron incorporados al Acuerdo sin que la Mesa Directiva, ni el Ponente, ni mucho menos los diecisiete 17 concejales de Yopal tuvieron oportunidad de informarse, analizar la legalidad, la viabilidad técnica o financiera de esta decisión; que, como se señaló en el texto de la demanda NO TIENE NINGÚN TIPO DE JUSTIFICACIÓN EN EL SUPUESTO ESTUDIO TÉCNICO en el que se basó la presentación del Proyecto de Acuerdo.

El debido proceso se violó de manera flagrante al desconocer los DOS DÍAS DE ANTICIPACIÓN AL RESPECTIVO DEBATE con que se deben repartir los proyectos de acuerdo a los concejales, establecidos en el Parágrafo del Artículo 143 del Reglamento Interno de Concejo de Yopal. El contenido de la "Adenda" modificatoria NO ES UN ASUNTO MENOR NI DE FORMA, se trata de la incorporación de nuevos elementos y actividades dentro de la autorización a proferir por el Concejo, que le dan un ALCANCE MAYOR A DICHA AUTORIZACIÓN PARA SUSCRIBIR UN CONTRATO DE CONCESIÓN, que debería haber sido evaluado con el mayor rigor jurídico por parte de la Mesa Directiva de la Corporación, la cual NUNCA EMITIÓ CONCEPTO SOBRE LA LEGALIDAD Y UNIDAD DE MATERIA DE LAS MODIFICACIONES. La protuberante omisión de esta revisión dio lugar al descalabro económico que ha sufrido la ciudad con menos de dos años de ejecución del mencionado Contrato de Concesión.

(.)

8. NULIDAD DEL CONTRATO 1408 DE 2014.

Aunque técnicamente la nulidad de un contrato deba demandarse separadamente y obedezca a fundamentos de otra índole, es obvio que la nulidad del acuerdo municipal tiene unas consecuencias y que una de ellas es la nulidad del Contrato 1048/14, el cual como ya se señaló, se suscribió sin dar cumplimiento a lo preceptuado en el Artículo 11 de la Ley 1508/12 y CONVIRTIÓ EN HECHOS Y CONSECUENCIAS CIERTAS LOS GRAVES RIESGOS QUE SE HAN SEÑALADO DESDE QUE SE INSTAURO ESTA DEMANDA: UN DETRIMENTO PATRIMONIAL DE ENORMES PROPORCIONES, QUE SE PUEDE PROLONGAR POR DIECIOCHO (18) AÑOS MÁS, DE NO DECLARSE NULOS EL ACTO ADMINISTRATIVO DEMANDADO.

Se dejó establecido claramente con las pruebas sobrevinientes aportadas, que los elementos de juicio que se pusieron a disposición del concejo Municipal para la aprobación del acuerdo eran falaces, que los estudios lo eran igualmente y que lo que se pretendía era ENTREGAR LAS RENTAS DE LA CIUDAD A PARTICULARES, hecho comprobado con el permanente favorecimiento del contratista en detrimento del interés público y el presupuesto del Municipio de Yopal, todos ellos constitutivos de una clara y evidente FALSA MOTIVACIÓN."

De la demandada – Unión Temporal Servicios Tecnológicos de Tránsito y Transporte de Yopal – "SETTY": (fls. 755 a 762 vto c.1.).

A través de apoderado judicial la aludida Unión Temporal se hace presente en esta etapa procesal, manifestando que se opone a la

prosperidad de las pretensiones de la demanda, acorde con las siguientes consideraciones:

"1. Objeto de este debate. Se trata de una nulidad, no estamos en presencia de un contractual. Este asunto se circunscribe a determinar si es ajustado a derecho o no el Acuerdo 23 de 2013, que autorizó al Alcalde de Yopal a suscribir contrato de concesión.

Para tal efecto, lo primero que debemos precisar es que fuimos convocados a debatir en el medio de control de nulidad (art. 137 CPACA), por tratarse de un acto administrativo de carácter general, evento en el cual procede examinar si este fue expedido con base en las normas en que debe fundarse, con competencia, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencia o defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias de quien lo profirió.

Esta aclaración es de vital importancia, porque los accionantes y los coadyuvantes, en sede de la acción de nulidad simple de la referencia, han efectuado ataques en contra del contrato 1048 de 2014, que surgió como resultado de la autorización del concejo contenida en el Acuerdo 23 de 2013, cargos que se observa de bulto son propios y exclusivos del medio de control de controversias contractuales (art. 141 CPACA).

(.)

2. Antecedentes y alcance de la facultad que tienen los concejos para autorizar al Alcalde a celebrar contratos. La facultad de autorización que requiere el Alcalde para celebrar contratos está en el numeral 3º el artículo 313 de la Constitución Política, reglamentado por el artículo 32 de la Ley 136 de 1994, modificado por el parágrafo 4º del artículo 18 de la Ley 1551 de 2011, que enumera los contratos que requieren dicha autorización, dentro de los que se encuentra el de concesión.

()

Así las cosas, el Juez a la hora de examinar la legalidad del Acuerdo lo debe hacer con base en el listado de exigencias preestablecidas por el legislador y no con fundamento en los requisitos que considere cualquier persona que se sienta afectada con el acto administrativo, porque hacerlo de esta forma afectaría el derecho fundamental al debido proceso y los principios de legalidad confianza legítima, buena fe y seguridad jurídica.

En el caso concreto, debemos avisar que **el Juzgado Segundo Administrativo de Yopal y el Tribunal Administrativo de Casanare ya tuvieron la oportunidad de revisar la legalidad general del Acuerdo en cuestión y no encontraron ningún reproche**, motivo por el cual lo declararon ajustado a derecho.

3. En cuanto a los cargos planteados en la demanda, para no hacer más extenso este memorial, nos remitimos a lo expuesto en la contestación presentada por la U.T. SETTY y lo expuesto por el señor Juez en pronunciamiento sobre las dos solicitudes de medida cautelar que ha despachado de forma acertada.

4. Sobre el escrito de coadyuvancia admitida a la luz del artículo 223 del CPACA, en el que se citan cargos nuevos, sobre los cuales no nos referimos de forma puntual, porque **el Juez le dio trámite únicamente bajo el entendido de que respaldaba los cargos de la demanda**, de forma enfática en la audiencia inicial el señor Juez aseveró que únicamente decidirá con fundamento en lo plasmado en la demanda, en consecuencia, nos atenemos a ese pronunciamiento y ejercemos el derecho de defensa únicamente con base en la demanda, tesis que tiene asidero si se tiene en cuenta que se admitió la coadyuvancia cuando ya había vencido el término para aclarar, reformar o modificar la demanda, y que no se corrió traslado de ese escrito a las demandadas para pronunciamiento, bajo el entendido que expuso el señor Juez, esto es que se aceptaba a los coadyuvantes quienes asumían el proceso en la etapa en que se encontraba y que su admisión no aclaraba, reformaba o modificaba la demanda. (Subraya fuera de texto)

(...)

5. Dejamos constancia de que no nos referimos a los argumentos de la demanda y la coadyuvancia relacionados con hechos posteriores a la sanción del Acuerdo en cuestión y con el contrato 1048 y su ejecución, porque, insistimos, no son objeto del debate.

6. Petición. Como no se logró desvirtuar la presunción de legalidad del Acuerdo acusado solicitamos al señor Juez que deniegue las pretensiones."

Concepto del agente del Ministerio Público: (fls 741 a 754 vto. c.1.).

El Procurador Judicial Administrativo delegado ante este Estrado, presenta escrito conceptual realizando una sinopsis de las pretensiones y hechos de la demanda, y de la posición de la entidad demandada; acorde con lo anterior, efectúa un planteamiento del problema jurídico a resolver, señalando las siguientes consideraciones:

"En atención a las probanzas que reposan dentro del plenario tenemos como demostrado que, en este mismo Despacho judicial se surtió proceso judicial de nulidad en contra del acuerdo 023 de 2013, medio de control impetrado por el señor OROMAIRO AVELLA BALLESTEROS, identificado con 8500133330032014-00151-00, en el cual se despacharon de manera desfavorable las pretensiones.

Dicha decisión fue confirmada por el Tribunal Administrativo de Casanare, mediante providencia de fecha 22 de Octubre de 2015, con ponencia del Magistrado NESTOR TRUJILLO GONZÁLEZ, (.)

Aquellos aspectos que se encuentran cobijados por la cosa juzgada se refieren concretamente a:

1. Violación de la Ley 1508 de 2012: Ya fue decantado que no resultan aplicables los requisitos establecidos en esta forma para el trámite del acuerdo 023 de 2013.

2. Vulneración del Acuerdo 08 de 2011, artículo 2 numeral 2. Acto Administrativo que establece de manera particular los requisitos para tramitar autorizaciones para la celebración de, entre otros, los contratos de concesión

Subyacen los cargos relacionados con el desconocimiento de las siguientes normas:

- i) Violación del artículo 29 de la Constitución Política: Se señala su vulneración al modificar el acuerdo mediante la denominada adenda número 01, desconociendo lo establecido en el acuerdo 03 de 2009, reglamento interno del Concejo Municipal.
Para esta agencia del Ministerio Público, no existe un desconocimiento del reglamento señalado por cuanto pueden presentarse modificaciones a los proyectos de acuerdo durante su trámite ante el Concejo Municipal, sin que ello conlleve necesariamente a una vulneración del ordenamiento superior.
- ii) Violación de la Ley 819 de 2003: Esto por cuanto no se dio el trámite necesario para la aprobación de vigencias futuras.(..)
(.)

Se aplica la misma regla para el caso sub examine ya que, los pagos para el concesionario (como se estructura inicialmente el negocio jurídico), provienen del

recaudo y, como consecuencia, no se requiere de la aprobación de recursos presupuestales de vigencias subsiguientes.

En el mismo sentido de argumentación se debe concluir que no se presentó vulneración de las estipulaciones contenidas en la Ley 1483 de 2011 ni del Decreto 2767 de 2012, normas que hacen referencia igualmente a requisitos presupuestales para las vigencias futuras.

Una vez establecidas las causales que no constituyen vicio que invalide el Acuerdo 023 de 2013, se quiere dejar presente que, se incluyó dentro de la demanda el argumento de la FALSA MOTIVACION del acto administrativo (..)

()

Como ya fue señalado, dentro del proceso adelantado previamente en este mismo estrado judicial se analizó la falsa motivación del acuerdo 023 de 2013, pero no se cobijaron las aristas que se plantean en este momento como generadoras de irregularidades en el escrito de demanda.

Aquí no se hace referencia al Acuerdo 08 de 2011 ni a la Ley 1508 de 2012, normas que establecen procedimientos y requisitos que no son predicables al caso bajo análisis, como ya fue concluido por parte de la jurisdicción contenciosa administrativa en sentencia ejecutoriada y en firme.

En atención a la argumentación reseñada y las probanzas obrantes en el expediente, para el Ministerio Público se puede concluir con certeza que EL ESTUDIO TÉCNICO PRESENTADO COMO SOPORTE PARA EL ACUERDO 023 DE 2013 NO INCLUYE LOS CONCEPTOS DE IMPLEMENTACION DE FOTOMULTAS NI APOYO TÉCNICO Y LOGÍSTICO A LA GESTIÓN DEL COBRO COACTIVO DEL MUNICIPIO DE YOPAL.

Así se demuestra con los soportes obrantes para el estudio del proyecto de acuerdo y la adenda 1 a dicha iniciativa, así como con la certificación de la secretaría de hacienda de la inexistencia de estudio sobre la implementación de foto multas en la ciudad.

Tamaño omisión hace emerger la falsa motivación del acto acusado, ello por cuanto si no existe un estudio técnico que concluya la necesidad de entregar en concesión esos servicios, los móviles que conllevan a tal decisión no obedecen a razones del servicio sino al capricho de la entidad territorial, concretamente del mandatario de turno.()

()

Ello reviste mayor gravedad en la medida en que estamos ante un análisis técnico, económico y jurídico que sirve de soporte para un contrato de concesión, en el cual la remuneración del concesionario depende de los servicios a su cargo y de las obligaciones correlativas. Por lo tanto incluir la implementación de foto multas con una remuneración para el contratista que asciende al 65% del recaudo, amerita un estudio técnico que así lo determine, ya que fijar dicha tarifa en un documento radicado por el Alcalde Municipal que solo cuenta con la aprobación del secretario de tránsito (sin revisión del jefe de la oficina jurídica a pesar de estar incluido su visto bueno en el oficio), no satisface los requisitos de planeación para la suscripción del posterior contrato de concesión.

En el mismo sentido establecer que será el contratista concesionario el encargado del apoyo de las tareas de cobro coactivo y que recibirá una tarifa derivada de su gestión, necesita un análisis técnico de costos, el cual no se satisface con un simple oficio del Alcalde. Resulta útil señalar la imprecisión en la que se incurre cuando se refiere a la remuneración del contratista, establecida en la página 9 de la exposición de motivos adenda 1:

()

Estas tarifas no se rigen por un verdadero análisis de costos, en el cual se pueda establecer un margen razonable de utilidad para el contratista, ello por cuanto se incluye como obligación del concesionario la construcción de una infraestructura pero no se determinan sus condiciones mínimas, con las cuales la administración pueda exigir condiciones en cuanto al acceso, las dimensiones, características del inmueble, plazo para construir la obra o dotación del mismo. Ante tal

indeterminación en el contenido ~~obligatorio~~ la misma resulta de imposible exigencia para la administración, contrariando todos los postulados que regulan no solo la legalidad de los contratos sino también los principios de la función administrativa.

Es que al incluirse dentro de la exposición de motivos el monto de la remuneración del contratista, se está delimitando desde ese momento el valor de cada uno de los servicios y hemos empezado desde ese momento, a recorrer la etapa de planeación de la concesión. En este orden de ideas se puede concluir igualmente que se vulneran principios relacionados con la contratación estatal, concretamente el principio de planeación.

Debe entonces concluirse que, ante la real inexistencia de estudio técnico para fijar las tarifas, el Acuerdo 013 adolece de desviación de poder y falsa motivación, con lo cual se hace necesario la declaratoria en sede judicial de su nulidad.

Aquí resulta necesario resaltar otra diferencia ostensible entre este expediente y el radicado 2014-00151, ya que en aquella ocasión no se incluyó como pretensión la nulidad del contrato de concesión.

(..)

De tal manera que, en el presente proceso coexisten dos pretensiones, no necesariamente subordinadas las unas de las otras, más aún cuando la jurisprudencia ha colegido en repetidas oportunidades que, en caso de avizorarse una nulidad absoluta del contrato, esta debe ser declarada de oficio por el operador judicial.(...)

(...)

En el presente caso, atendiendo la forma como se determinan las obligaciones a cargo del concesionario, tenemos que es él quien contrata el personal para realizar las tareas de cobro coactivo, y adicionalmente realiza el recaudo en el trámite de cobro coactivo, así quedó establecido en la minuta del contrato 1048 de 2014 (.)

(. .)

De manera clara se ha entregado a un particular la administración y cobro coactivo de un tributo del cual es titular la administración municipal, con lo cual se vulnera un mandato imperativo, generando como consecuencia el objeto ilícito del contrato y la correspondiente nulidad absoluta del contrato estatal, la cual ha de ser declarada de oficio por parte del operador judicial.

CONCLUSIÓN

De manera respetuosa su señoría, dentro del presente expediente, solicito se acceda a la nulidad del acuerdo 023 de 2013 y a la nulidad del contrato de concesión 1048 de 2014, en atención a los razonamientos fácticos y jurídicos precedentes."

CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS:

Colombia es un Estado Social de Derecho fundado en el respeto a la *dignidad humana* (art. 1 C.N.), desde aquí debe partir cualquier análisis a situaciones jurídicas de diverso índole puestas en conocimiento de funcionario alguno que se precie de administrar justicia.

Competencia:

Este estrado judicial al verificar el cumplimiento de los presupuestos procesales de competencia (numeral 1º del artículo 155 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo), demanda en forma, capacidad para ser parte y capacidad para comparecer al proceso, derecho de acción y contradicción, procede al estudio del tema central del debate (en armonía con lo normado en el artículo 187 *ibidem*).

De igual forma, en aplicación al contenido del artículo 207 del CPACA, efectúa el control de legalidad respectivo y al efecto declara que no existe vicio alguno que conlleve a la nulidad de lo hasta ahora actuado, por lo cual el proceso judicial queda debidamente saneado.

Problema jurídico planteado:

Auscultado de forma minuciosa y detallada el expediente, este administrador de justicia, advierte que el litigio se circunscribe a determinar si efectivamente el acto administrativo contenido en el Acuerdo 23 del 25 de Diciembre de 2013 (*mediante el cual se autoriza al Municipio de Yopal para realizar la Concesión de los Servicios Asociados al Registro Único Nacional de Tránsito - RUNT, Parqueadero, Grúas y la Sistematización del Procedimiento Convencional, la Implementación del Sistema de Fotomultas y el Apoyo Técnico y Logístico a la Gestión del Cobro Coactivo de la Secretaría de Tránsito y Transporte del Municipio de Yopal.*), - se encuentra viciado de nulidad acorde con los cargos puntuales endilgados por la parte actora, o si por el contrario se encuentra ajustado a la normatividad que regula esta materia; ahora bien, en consonancia con lo anterior y en el evento de que se concluya que el acto administrativo prenombrado se encuentra viciado de nulidad, consecuentemente se deberá proceder a discernir si como efecto de dicha declaración es procedente declarar la nulidad del Contrato de Concesión No. 1048 del 8 de Septiembre de 2014, derivado de la autorización concedida en el Acuerdo No. 23/2013; lo anterior, fundamentado en el hecho de que la parte actora dentro del libelo de la demanda y dentro de las oportunidades procesales pertinentes, no efectuó reparo distinto respecto a otra

clase de vicios o irregularidades que afectaran la legalidad del Contrato de Concesión No. 1048 de 2014, ni tampoco petitionó de forma autónoma o independiente la nulidad de dicho contrato sino como consecuencia de la prosperidad de la pretensión principal.

Medios probatorios allegados al expediente:

.- Copia del Proyecto de Acuerdo "*POR MEDIO DEL CUAL SE AUTORIZA AL ALCALDE MUNICIPAL PARA SUSCRIBIR EL CONTRATO DE CONCESIÓN DE LOS SERVICIOS ASOCIADOS AL REGISTRO ÚNICO NACIONAL DE TRÁNSITO – RUNT, PARQUEADERO, GRÚAS Y EL PROCEDIMIENTO CONTRAVENCIONAL DE LA SECRETARÍA DE TRÁNSITO Y TRANSPORTES DEL MUNICIPIO DE YOPAL*" junto a su exposición de motivos, radicado por el Municipio de Yopal ante el Concejo Municipal de esa misma localidad, el día 6 de Diciembre de 2013 (fls. 28 a 42 c.1. y 4 a 17 del c. de pruebas).

.- Copia de un "*ESTUDIO PARA DETERMINAR LA VIABILIDAD DE CONTRATAR LOS SERVICIOS ASOCIADOS A REGISTRO ÚNICO NACIONAL DE TRÁNSITO – RUNT, PARQUEADERO, GRUAS Y LA SISTEMATIZACION DEL PROCEDIMIENTO CONTRAVENCIONAL Y LA GESTIÓN DEL COBRO COACTIVO DE LA SECRETARÍA DE TRÁNSITO Y TRANSPORTES DEL MUNICIPIO DE YOPAL.*", elaborado por la Secretaría de Tránsito y Transporte del Municipio de Yopal, el cual aparentemente fue radicado el 6 de Diciembre de 2013, como anexo del Proyecto de Acuerdo ya reseñado (fls. 43 a 117 c 1 y 18 a 74 del c. de pruebas).

.- Copia de la "*Adenda No. 1*" al Proyecto de Acuerdo de fecha de presentación 6 de Diciembre de 2013, denominado: "*ESTUDIO PARA DETERMINAR LA VIABILIDAD DE CONTRATAR LOS SERVICIOS ASOCIADOS A REGISTRO ÚNICO NACIONAL DE TRÁNSITO – RUNT, PARQUEADERO, GRUAS Y LA SISTEMATIZACION DEL PROCEDIMIENTO CONTRAVENCIONAL Y LA GESTIÓN DEL COBRO COACTIVO DE LA SECRETARÍA DE TRÁNSITO Y TRANSPORTES DEL MUNICIPIO DE YOPAL.*", junto a la exposición de motivos, radicado

por parte del Municipio de Yopal ante el Concejo Municipal de dicha localidad, el día 20 de Diciembre de 2013 (fls. 118 a 138 c.1. y 93 a 112 del c. de pruebas).

.- Copia del Informe de Ponencia para Primer Debate del Proyecto de Acuerdo "POR MEDIO DEL CUAL SE AUTORIZA AL ALCALDE MUNICIPAL PARA SUSCRIBIR EL CONTRATO DE CONCESIÓN DE LOS SERVICIOS ASOCIADOS A REGISTRO ÚNICO NACIONAL DE TRÁNSITO - RUNT, PARQUEADERO, GRUAS Y LA SISTEMATIZACION DEL PROCEDIMIENTO CONTRAVENCIONAL, LA IMPLEMENTACIÓN DEL SISTEMA DE FOTOMULTAS Y EL APOYO TÉCNICO Y LOGISTICO A LA GESTIÓN DEL COBRO COACTIVO DE LA SECRETARÍA DE TRÁNSITO Y TRANSPORTES DEL MUNICIPIO DE YOPAL.", de fecha 21 de Diciembre de 2013, elaborado por el Concejal Ponente señor Gabriel Ricardo Salamanca (fls 140 a 153 c 1 y 113 a 125 del c de pruebas).

.- Copia del orden del día de la Sesión del 20 de Diciembre de 2013, del Concejo Municipal de Yopal (fls 126 a 130 c. de pruebas).

.- Copia del orden del día de la Sesión del 21 de Diciembre de 2013, del Concejo Municipal de Yopal (fls 131 a 130 c. de pruebas).

.- Copia del Informe de Ponencia para Segundo Debate del Proyecto de Acuerdo "POR MEDIO DEL CUAL SE AUTORIZA AL ALCALDE MUNICIPAL PARA SUSCRIBIR EL CONTRATO DE CONCESIÓN DE LOS SERVICIOS ASOCIADOS A REGISTRO ÚNICO NACIONAL DE TRÁNSITO - RUNT, PARQUEADERO, GRUAS Y LA SISTEMATIZACION DEL PROCEDIMIENTO CONTRAVENCIONAL, LA IMPLEMENTACIÓN DEL SISTEMA DE FOTOMULTAS Y EL APOYO TÉCNICO Y LOGISTICO A LA GESTIÓN DEL COBRO COACTIVO DE LA SECRETARÍA DE TRÁNSITO Y TRANSPORTES DEL MUNICIPIO DE YOPAL.", de fecha 25 de Diciembre de 2013, elaborado por el Concejal Ponente señor Gabriel Ricardo Salamanca, junto a las proposiciones modificatorias (fls 155 a 166 c.1 y 137 a 156 c. de pruebas).

.- Copia del Acuerdo No. 23 del 25 de Diciembre de 2013, "POR MEDIO DEL CUAL SE AUTORIZA AL ALCALDE MUNICIPAL PARA SUSCRIBIR EL CONTRATO DE CONCESIÓN DE LOS SERVICIOS ASOCIADOS A REGISTRO ÚNICO NACIONAL DE TRÁNSITO - RUNT, PARQUEADERO, GRUAS Y LA SISTEMATIZACION DEL PROCEDIMIENTO CONTRAVENCIONAL, LA IMPLEMENTACIÓN DEL SISTEMA DE FOTOMULTAS Y EL APOYO TÉCNICO Y LOGISTICO A LA GESTIÓN DEL COBRO COACTIVO DE LA SECRETARÍA DE TRÁNSITO Y TRANSPORTES DEL MUNICIPIO DE YOPAL.", expedido por el Concejo Municipal de Yopal, con sus respectivas constancia de debate, sanción, fijación y publicación (fls. 168 a 174 c 1 y 157 a 169 c de pruebas).

.- Copia del Contrato de Concesión No. 1048 de fecha 8 de Septiembre de 2014, suscrito entre el Municipio de Yopal (en su calidad de Concedente) y la Unión Temporal Servicios Tecnológicos de Tránsito de Yopal - "SETTY" (en su calidad de Concesionario), cuyo objeto contractual fue: "CONCESION DE LOS SERVICIOS ASOCIADOS A REGISTRO ÚNICO NACIONAL DE TRÁNSITO - RUNT, PARQUEADERO, GRUAS Y LA SISTEMATIZACION DEL PROCEDIMIENTO CONTRAVENCIONAL, LA IMPLEMENTACION DEL SISTEMA DE FOTOMULTAS Y EL APOYO TÉCNICO Y LOGISTICO A LA GESTIÓN DEL COBRO COACTIVO DE LA SECRETARÍA DE TRÁNSITO Y TRANSPORTES DEL MUNICIPIO DE YOPAL." (fls 176 a 194 c.1.).

.- Copia del Acto de Constitución de la Unión Temporal Servicios Tecnológicos de Tránsito de Yopal - "SETTY", y de los Certificados de Existencia y Representación de los conformantes de la aludida Unión Temporal (fls. 196 a 204 c.1.).

.- Copia incompleta de un documento que presuntamente corresponde al Plan de Desarrollo Yopal con Sentido Social 2012-2015, donde se trae a colación el ítem de Transporte y Movilidad (fls. 206 a 210 c.1.).

.- Copia de una providencia judicial de fecha 11 de Marzo de 2015, expedida por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Yopal

Casanare, dentro del expediente No. 2014-00277 (Medio de Control de Nulidad), mediante la cual se decreta la Suspensión Provisional del Acuerdo No. 05 de 2014 "Por el cual se otorgan facultades al Alcalde Municipal de Yopal, para celebrar un contrato de concesión de la planta de beneficio animal y del servicio de sacrificio y faenado en el Municipio de Yopal" expedido por el Concejo Municipal de Yopal (fls. 212 a 218 c.1.).

.- Copia incompleta de un documento que presuntamente corresponde al Reglamento Interno del Concejo Municipal de Yopal, donde se señala el procedimiento para la presentación de un proyecto, su reparto y posterior debate en dicho ente Colegiado (fls. 221 a 223 c.1.).

.- Copia en CD del audio de la Sesión Plenaria de fecha 25 de Diciembre de 20136, del Concejo Municipal de Yopal (fl. 226 c.1.).

.- Copia del Acta No. 011 del 21 de Diciembre de 2013, suscrita por el Presidente de la Comisión de Planeación y Secretaría Ejecutiva del Concejo Municipal de Yopal – Casanare (fl. 246 a 270 c 1. y 170 a 195 c. de pruebas).

.- Copia del Acta No. 0270 del 25 de Diciembre de 2013, suscrita por el Presidente y Secretaria General del Concejo Municipal de Yopal – Casanare (fl. 272 a 308 c 1 y 196 a 232 c de pruebas).

.- Copia de la Sentencia de fecha 2 de Julio de 2015, expedida por este Estrado Judicial, dentro del Medio de Control de Nulidad incoado por el señor Oromairo Avella Ballesteros en contra del Municipio de Yopal y Concejo Municipal de Yopal, radicado No. 85001-3333-002-2014-00151-00, dentro del cual también se cuestionaba la legalidad del Acuerdo 23 del 25 de Diciembre de 2013 (fls. 309 a 328 c.1.), proceso judicial que culminó con la decisión de negar las pretensiones de la demanda; igualmente se adjunta proveído del 25 de Julio de 2014, proferido dentro del mismo expediente ya reseñado, resolviendo una medida cautelar respecto al Acuerdo 23/2013 (fls. 329 a 334 c.1.);

finalmente se allega sentencia de Segunda Instancia de fecha 22 de Octubre de 2015, proferida por el Tribunal Administrativo de Casanare, mediante la cual se confirma la decisión adoptada por el Juzgado el 2 de Julio de 2015 (fls. 335 a 347 c 1).

.- Copia en CD de documentación relacionada con el proceso contractual de la Concesión No. 1048 de 2014, y los Contratos de Interventorías, Técnica, Administrativa, Financiera y Jurídica del aludido Contrato No. 1048/14 (fl. 359 c 1).

.- Copia incompleta de un oficio con fecha de radicado 10 de Mayo de 2017, suscrito por la Secretaria de Hacienda del Municipio de Yopal y dirigido al Presidente del Concejo Municipal de Yopal, mediante el cual se brinda respuesta a un cuestionario proporcionado por dicha Corporación Municipal dentro de la ejecución de un trámite de Control Político (fls. 447 a 453 c 1); dentro del interrogatorio formulado (fl.452 vto. c.1.) se destaca lo siguiente:

"Punto 6

Presente el estudio técnico, financiero, legal y de conveniencia específico con que contó la administración municipal y el Concejo de Yopal para autorizar la aplicación de comparendos bajo el sistema de fotomultas en la ciudad. Señale de manera precisa los capítulos o apartes de dicho estudio que se ocupan del análisis de aplicación de fotomultas.

Respuesta:

Revisados los archivos de la Secretaría de Hacienda NO se encuentra ningún estudio en particular para la aplicación de comparendos bajo el sistema de fotomultas."

.- Copia del Contrato Otrosí No. 1 Modificadorio del Contrato de Concesión No. 1048 de 2014 (fls 509 a 513 c 1.).

.- Copia del Arreglo Directo entre el Municipio de Yopal y la Unión Temporal Servicios Tecnológicos de Tránsito de Yopal - "SETTY", dentro del marco del Contrato de Concesión No. 1048 de 2014 (fls 533 a 541 c 1).

.- Copia del Contrato Otrosí No. 2 Modificadorio del Contrato de Concesión No. 1048 de 2014 (fls 561 a 566 c.1).

.- Copia del Contrato Otrosí No. 3 Modificadorio del Contrato de Concesión No. 1048 de 2014 (fls 572 a 584 c 1).

.- Copia del Contrato Otrosí No. 4 Modificadorio del Contrato de Concesión No. 1048 de 2014 (fls 586 a 590 c 1).

APLICACIÓN DE NORMATIVIDAD Y JURISPRUDENCIA AL CASO CONCRETO:

Inicialmente en este capítulo es dable precisar que la jurisdicción contencioso administrativa está instituida para conocer lo dispuesto en la Constitución Política y en las leyes especiales, desatando las controversias y litigios originados en actos, contratos, hechos, omisiones y operaciones sujetos al derecho administrativo conforme lo establece expresamente el Art. 104 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

El medio de control de Nulidad (art 137 ley 1437 de 2011 o CPACA) tiene como finalidad servir de instrumento para buscar la invalidez de un acto administrativo que proviene de cualquiera de las ramas del poder público, porque se estima contrario a la norma superior de derecho a la cual debe estar ajustado. A través de esta disposición se habilita a toda persona a solicitar nulidad de actos administrativos de carácter general y procede cuando hayan sido expedidos con infracción de las normas en que deberían fundarse, o sin competencia, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, o mediante *falsa motivación*, o con desviación de las atribuciones propias de quien las confirió; conforme a las disposiciones establecidas se garantiza el principio de legalidad que es consustancial al Estado Social de Derecho consagrado en el artículo 1º de la Carta Política, con lo cual se asegura el respeto y la vigencia de la jerarquía normativa.

Así mismo, se destaca que el Medio de Control de Controversias Contractuales (art. 141 CPACA), se encuentra fundado en el derecho que

tienen las partes intervinientes en un contrato con el Estado, para solicitar las respectivas revisiones, declaraciones, indemnizaciones e inclusive liquidaciones de dichas relaciones contractuales, al considerar que se encuentran irregularidades, vicios o falencias que afectan tanto su normal ejecución como su validez; así mismo, el Legislador concedió la prerrogativa al Agente del Ministerio Público y a un Tercero con Interés Directo de solicitar exclusivamente la Nulidad Absoluta del Contrato, facultad que también fue extendida al Juez Administrativo para que de forma oficiosa la pudiera declarar al encontrarla debidamente demostrada en el proceso, siempre y cuando en el mismo hubieren intervenido las partes contratantes o sus causahabientes.

Lo que se demanda:

En el caso puesto en conocimiento, la pretensión de la parte demandante está encaminada a cuestionar en primer lugar la legalidad del acto administrativo contenido en el Acuerdo 23 del 25 de Diciembre de 2013 *(mediante el cual se autoriza al Municipio de Yopal para realizar la Concesión de los Servicios Asociados al Registro Único Nacional de Tránsito – RUNT, Parqueadero, Grúas y la Sistematización del Procedimiento Convencional, la Implementación del Sistema de Fotomultas y el Apoyo Técnico y Logístico a la Gestión del Cobro Coactivo de la Secretaría de Tránsito y Transporte del Municipio de Yopal)*, y en segundo lugar, de forma subsidiaria la legalidad del Contrato No. Concesión No. 1048 del 8 de Septiembre de 2014, esta última supeditada a la prosperidad de la nulidad del Acuerdo 23/2013.

Bajos dichos supuestos fácticos y jurídicos, el Despacho procederá a realizar en su orden el análisis respectivo relacionado con el acto administrativo acusado (Acuerdo 23 de 2013), para posteriormente manifestarse - si es del caso - sobre la procedencia de la pretensión de carácter contractual acumulada por conexidad.

En dicho contexto, lo que se establece por este operador judicial es que los demandantes al impetrar la demanda contra acto de carácter general (Acuerdos 23 de 2013 del Concejo Municipal de Yopal), demandaron allí también la nulidad de actos que entrañaban carácter particular

(contrato de concesión No. 1048 del 8 de septiembre de 2014), al establecer así la conexidad o vínculo que los soporta y que éste dependía de aquel, se presenta así la figura de la *acumulación de pretensiones*, en razón de ello debe tenerse en cuenta que tratándose de la acumulación por la causal del literal a) (cuando las pretensiones pudieron haberse presentado en una sola demanda) debe atenderse a las condiciones que al respecto fijó el CPACA en el artículo 165, que es la norma especial para la acumulación de pretensiones:

"Artículo. 165. Acumulación de pretensiones. En la demanda se podrán acumular pretensiones de nulidad, de nulidad y de restablecimiento del derecho, relativas a contratos y de reparación directa, siempre que sean conexas y concurren los siguientes requisitos:

- 1. Que el juez sea competente para conocer de todas. (...)*
- 2. Que las pretensiones no se excluyan entre sí, salvo que se propongan como principales y subsidiarias.*
- 3. Que no haya operado la caducidad respecto de alguna de ellas.*
- 4. Que todas deban tramitarse por el mismo procedimiento."*

Contenido del acto administrativo acusado:

Mediante el Acuerdo No. 23 del 25 de Diciembre de 2013, el Concejo Municipal de Yopal - Casanare, autorizó al Alcalde para contratar a través de *Concesión* los servicios relacionados con el Registro Único Nacional de Tránsito - RUNT, Parqueadero, Grúas, la Sistematización del Procedimiento Contravencional, la Implementación del Sistema de Fotomultas y el Apoyo Técnico y Logístico a la Gestión del Cobro Coactivo de la Secretaría de Tránsito y Transporte del Municipio de Yopal.

El Acuerdo en mención, conforme a su sustento fue dictado con base en las facultades constitucionales y legales en especial las señaladas en el artículo 313 de la Constitución Política, Ley 136 de 1994, modificada por la Ley 1551 de 2012 y el Acuerdo Municipal No. 08 del 20 de Mayo de 2011.

Para su correspondiente análisis debe este Despacho auscultar las atribuciones discernidas en la Ley y Constitución Política a los Municipios y Concejos Municipales, respecto al tema concernido, así:

Carta Política:

"ARTICULO 311. *Al municipio como entidad fundamental de la división político-administrativa del Estado le corresponde prestar los servicios públicos que determine la ley, construir las obras que demande el progreso local, ordenar el desarrollo de su territorio, promover la participación comunitaria, el mejoramiento social y cultural de sus habitantes y cumplir las demás funciones que le asignen la Constitución y las leyes.*

(.)

ARTICULO 313. *Corresponde a los concejos:*

1. *Reglamentar las funciones y la eficiente prestación de los servicios a cargo del municipio.*
2. *Adoptar los correspondientes planes y programas de desarrollo económico y social y de obras públicas.*
3. *Autorizar al alcalde para celebrar contratos y ejercer pro tempore precisas funciones de las que corresponden al Concejo. (.) (Subraya fuera de texto)*

(...)

ARTICULO 315. *Son atribuciones del alcalde:*

1. *Cumplir y hacer cumplir la Constitución, la ley, los decretos del gobierno, las ordenanzas, y los acuerdos del concejo.*
2. *Conservar el orden público en el municipio, de conformidad con la ley y las instrucciones y órdenes que reciba del Presidente de la República y del respectivo gobernador. El alcalde es la primera autoridad de policía del municipio. La Policía Nacional cumplirá con prontitud y diligencia las órdenes que le imparta el alcalde por conducto del respectivo comandante.*
3. *Dirigir la acción administrativa del municipio; asegurar el cumplimiento de las funciones y la prestación de los servicios a su cargo; representarlo judicial y extrajudicialmente; y nombrar y remover a los funcionarios bajo su dependencia y a los gerentes o directores de los establecimientos públicos y las empresas industriales o comerciales de carácter local, de acuerdo con las disposiciones pertinentes. (.) (Subraya fuera de texto)*

(...)

ARTICULO 365. *Los servicios públicos son inherentes a la finalidad social del Estado. Es deber del Estado asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional.*

Los servicios públicos estarán sometidos al régimen jurídico que fije la ley, podrán ser prestados por el Estado, directa o indirectamente, por comunidades organizadas, o por particulares. En todo caso, el Estado mantendrá la regulación, el control y la vigilancia de dichos servicios. Si por razones de soberanía o de interés social, el Estado, mediante ley aprobada por la mayoría de los miembros de una y otra cámara, por iniciativa del Gobierno decide reservarse determinadas actividades estratégicas o servicios públicos, deberá indemnizar previa y plenamente a las personas que en virtud de dicha ley, queden privadas del ejercicio de una actividad lícita. (Subraya fuera de texto)

Por su parte la Ley 136 de 1994, "Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios", modificada por la Ley 1551 de 2012, señaló:

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

1. ()
()

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

(..)

Parágrafo 4º. De conformidad con el número 3º 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: (Subraya fuera de Texto)

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. (Subraya fuera de Texto)
6. Las demás que determine la ley.

Por otro lado la Ley 80 de 1993, "Por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública", contempla:

"Artículo 3º.- De los fines de la Contratación Estatal. Los servidores públicos tendrán en consideración que al celebrar contratos y con la ejecución de los mismos, las entidades buscan el cumplimiento de los fines estatales, la continua y eficiente prestación de los servicios públicos y la efectividad de los derechos e intereses de los administrados que colaboran con ellas en la consecución de dichos fines.

Los particulares, por su parte, tendrán en cuenta al celebrar y ejecutar contratos con las entidades estatales que, además de la obtención de utilidades cuya protección garantiza el Estado, colaboran con ellas en el logro de sus fines y cumplen una función social que, como tal, implica obligaciones.

El texto subrayado fue derogado por el art. 32 de la Ley 1150 de 2007.

(...)

Artículo 25º.- Del Principio de Economía. Reglamentado por el Decreto Nacional 287 de 1996. En virtud de este principio:

10. (.)

11. Las corporaciones de elección popular y los organismos de control y vigilancia no intervendrán en los procesos de contratación, salvo en lo relacionado con la solicitud de audiencia pública para la adjudicación en caso de licitación.

De conformidad con lo previsto en los artículos 300, numeral 9o. y 313, numeral 3o. de la Constitución Política, las Asambleas Departamentales y los Concejos Municipales autorizarán a los gobernadores, y alcaldes respectivamente, para la celebración de contratos.()" (Subraya fuera de Texto)

(...)

Artículo 32. De los Contratos Estatales. Son contratos estatales todos los actos jurídicos generadores de obligaciones que celebren las entidades a que se refiere el

presente estatuto, previstos en el derecho privado o en disposiciones especiales, o derivados del ejercicio de la autonomía de la voluntad, así como los que, a título enunciativo, se definen a continuación

()

4o. Contrato de concesión

Son contratos de concesión los que celebran las entidades estatales con el objeto de otorgar a una persona llamada concesionario la prestación, operación explotación, organización o gestión, total o parcial, de un servicio público, o la construcción, explotación o conservación total o parcial, de una obra o bien destinados al servicio o uso público, así como todas aquellas actividades necesarias para la adecuada prestación o funcionamiento de la obra o servicio por cuenta y riesgo del concesionario y bajo la vigilancia y control de la entidad concedente, a cambio de una remuneración que puede consistir en derechos, tarifas, tasas, valorización, o en la participación que se le otorgue en la explotación del bien, o en una suma periódica, única o porcentual y, en general, en cualquier otra modalidad de contraprestación que las partes acuerden."

Volviendo al plano de lo demandado, el acto administrativo que se controvierte es el contenido en el Acuerdo No. 23 del 25 de Diciembre de 2013, expedido por el Concejo Municipal de Yopal - Casanare "Por medio del cual se autoriza al Alcalde Municipal para suscribir el contrato de concesión de los servicios asociados a registro único nacional de tránsito - runt, parqueadero, grúas, y las sistematización del procedimiento contravencional, la implementación del sistema de foto multas y el apoyo técnico y logístico a la gestión del cobro coactivo de la secretaría de tránsito y transporte del Municipio de Yopal", que en su parte resolutive, señala:

"ARTÍCULO PRIMERO: Autorizar al alcalde de Yopal para que adelante el proceso precontractual, contractual y postcontractual, conforme a las reglas generales del estatuto de contratación pública y en consecuencia suscriba el contrato de concesión de servicios asociados al registro único nacional de tránsito - RUNT, parqueadero, grúas, la sistematización del procedimiento contravencional, la implementación del sistema de fotomultas y el apoyo a la gestión del cobro coactivo de la secretaria de tránsito y transportes del municipio de Yopal.

PARAGRAFO: El contrato que se suscriba con base en la presente autorización no podrá superar el término o plazo de ejecución por más de 20 años de acuerdo al estudio de la tasa interna de retorno.

ARTÍCULO SEGUNDO: La implementación del cobro de fotomultas estará sujeto a un proceso gradual de aplicación, no sin antes realizar durante un periodo de seis (6) meses la implementación de sanciones pedagógicas sin que se aplique por parte del contratista la afectación económica a los propietarios y conductores de vehículos.

ARTÍCULO TERCERO: Sin perjuicio a lo establecido en el articulado del presente acuerdo, el contrato suscrito deberá contemplar los parámetros, condiciones y demás aspectos técnicos, jurídicos y administrativos formulados en la exposición de motivos y estudio técnico anexo al proyecto de acuerdo presentado por la administración municipal, documentos que hacen parte integral del presente acuerdo. (Subraya fuera de texto)

ARTÍCULO CUARTO: *Contratante o concesionario aportará los estudios, diseños para la sede de la Secretaría de Tránsito y Transporte de Yopal, así mismo construirá y dotará con sus propios recursos la sede de la oficina de trámites y servicios, además aportará los equipos y tecnología suficientes y necesarios para prestar un buen servicio.*

ARTÍCULO QUINTO: *El presente Acuerdo rige a partir de su fecha de sanción y publicación."*

Carga de Transparencia:

Acorde con dicho postulado, este funcionario judicial estima pertinente advertir que en pretérita oportunidad se conoció por el Despacho de demanda donde se invocaba el Medio de Control de *Nulidad Simple*² en contra del acto administrativo contenido en el Acuerdo 23 del 25 de Diciembre de 2013, expedido por el Concejo Municipal de Yopal – Casanare; actuación que culminó su trámite con sentencia del 2 de Julio de 2015, negando las pretensiones impetradas; dicha decisión fue objeto de apelación por la parte actora, obteniendo pronunciamiento del Tribunal Administrativo de Casanare, quien mediante providencia del 22 de Octubre de 2015, confirmó la decisión adoptada.

Ahora bien, en este sentido se rememora que en la Audiencia Inicial celebrada el día 31 de Mayo de 2017, dentro del presente asunto, se resolvió la excepción de "COSA JUZGADA" fundamentada en la existencia de dichas providencias judiciales que a juicio del peticionario imposibilitaban la discusión jurídica de validez de dicho acto administrativo por segunda vez; al respecto y en su momento procesal se declaró que no tenía vocación de prosperidad bajo la premisa de que si bien es cierto existían ciertos cargos que coincidían y fueron abordados tangencialmente, también habían alegaciones nuevas y autónomas susceptibles de ser examinadas y analizadas en este nuevo escenario de nulidad, por lo cual no se configuraba de plano la figura de la *Cosa Juzgada*; como consecuencia de lo anterior y en aras de delimitar cuales fueron los temas y/o ítems discernidos en las aludidos fallos judiciales que se encuentran amparados por el

² Siendo Dte Oromairo Avella Ballesteros y Ddos Municipio de Yopal y Concejo Municipal de Yopal, identificado con el radicado No 85001-33-33-002-2014-00151-00

concepto de Cosa Juzgada, se traerá a colación los apartes más relevantes de dichas decisiones en aras de determinar los cargos susceptibles de pronunciamiento en el caso *sub examine*.

Para tales efectos, tenemos que en la sentencia de Primera Instancia se determinó lo siguiente:

"Para sustentar el cargo principal de falsa motivación del acto controvertido, refiere el accionante que el mismo desconoce el estatuto general de contratación pública, la ley 1508 de 2012 y la reglamentación del Concejo, sin realizar alusión específica al articulado o a los apartes o incongruencias que encuentra con cada una de ellas. (Subraya fuera de texto)

Trámite del Acuerdo 23 de diciembre 25 de 2013:

Conforme a la documentación arrimada, la iniciativa correspondió al Alcalde Municipal de Yopal, quien radicó la exposición de motivos (estudio para determinar la viabilidad de contratar servicios asociados al registro único nacional de tránsito – RUNT, parqueadero, grúas la sistematización del procedimiento contravencional, la implementación del sistema de fotomultas y el apoyo a la gestión de cobro coactivo de la secretaría de tránsito y transportes del municipio de Yopal, estudio económico y financiero, estudio jurídico) y el proyecto de acuerdo ante el Concejo Municipal de Yopal el día 6 de diciembre de 2013.

El día 9 de diciembre de 2013 la presidencia del Concejo Municipal de Yopal designó ponente del proyecto y entregó sendas copias a los demás concejales.

El día 20 de diciembre de 2013 se radicó ante el Concejo Municipal de Yopal Escrito de adenda No. 1 al proyecto de acuerdo ya aludido, en el cual se explica las razones que llevaron al ejecutivo municipal a incluir dicha adenda. En esta misma fecha se inicia en la comisión de planeación de dicha corporación la realización de primer debate al proyecto de acuerdo dejando constancia en la correspondiente acta de las intervenciones y proposiciones.

Conforme a la correspondiente acta, el 21 de diciembre de 2013 se continúa con el proceso del primer debate siendo sometido a votación, resultando y siendo aprobado.

En acta del día 25 de diciembre de 2013 se consignó que en plenaria del Concejo Municipal de Yopal, se surtió el segundo debate al proyecto de acuerdo relacionada con las facultades solicitadas por el ejecutivo para contratar por concesión "servicios asociados al registro único nacional de tránsito – RUNT, parqueadero, grúas la sistematización del procedimiento contravencional, la implementación del sistema de fotomultas y el apoyo a la gestión de cobro coactivo de la secretaría de tránsito y transportes del municipio de Yopal" en el curso de dicha sesión se presentó ponencia positiva, siendo aprobado y enviado a la Alcaldía Municipal para su respectiva sanción, la que se dispuso el 30 de diciembre de 2013.
(...)

Caso concreto planteado:

A juicio del actor el acto acusado de nulidad (Acuerdo No. 23 del 25 de diciembre de 2013 expedido por el Concejo Municipal de Yopal) presenta falsa motivación en razón a la inexistencia técnica y jurídica en que debió fundarse y que además desconoció la normatividad que regula este tipo de autorizaciones.
(...)

La Ley 136 de 1994 dispone en su artículo 73, que: "Para que un proyecto sea Acuerdo, debe aprobarse en dos debates, celebrados en distintos días. El proyecto

será presentado en la Secretaría del Concejo, la cual lo repartirá a la comisión correspondiente donde surtirá el primer debate". Respecto de este punto, debe concluirse que en el caso examinado no existe discusión y se constata que el proyecto de Acuerdo relacionado con las facultades solicitadas por el Alcalde Yopal para contratar por concesión "servicios asociados al registro único nacional de tránsito - RUNT, parqueadero, grúas la sistematización del procedimiento contravencional, la implementación del sistema de fotomultas y el apoyo a la gestión de cobro coactivo de la secretaría de tránsito y transporte del Municipio de Yopal" cumplió con esta prerrogativa dentro del término establecido en la ley.

En otro contexto, es de advertir en este apartado, que la jurisprudencia del máximo organismo de lo contencioso administrativo del país, ha señalado en reiteradas oportunidades que una cosa es la validez del acto administrativo, que depende de sus elementos esenciales, esto es, órgano competente, voluntad de la administración, contenido, motivos, finalidad y forma, ninguno de los cuales fue objeto de ataque por parte del demandante, y otra cosa, muy diferente, es la eficacia del mismo, que sólo tiene que ver con su obligatoriedad para los particulares.

Conclusión:

Interpretando armónicamente los preceptos antes citados y aplicables al caso sub-judice, y de conformidad con el acervo probatorio que obra en el expediente y las actuaciones procesales efectuadas por las partes, se desprende que el Acuerdo No. 23 del 25 de diciembre de 2013 expedido por el Concejo Municipal de Yopal - Casanare, fue presentado con los soportes relacionados con estudio técnico, jurídico y financiero realizado por la Secretaría de Tránsito y Transporte de Yopal a través del cual se intenta modificar el sistema en la prestación del servicio utilizado hasta la época; igualmente, el proyecto de acuerdo surtió las etapas establecidas en la normatividad que regenta el procedimiento de esta clase de eventos, una vez aprobado en los dos debates el primero en la comisión de planeación y el segundo en plenaria de dicha Corporación, fue remitido a la administración municipal para su correspondiente sanción y publicación, cumplidas así las etapas, produce los efectos respecto de los administrados. Es decir, el aval o consentimiento previo del Concejo Municipal que requería el Alcalde para poder contratar por concesión "servicios asociados al registro único nacional de tránsito - RUNT, parqueadero, grúas la sistematización del procedimiento contravencional, la implementación del sistema de fotomultas y el apoyo a la gestión de cobro coactivo de la secretaría de tránsito y transportes del municipio de Yopal", no tiene reparo alguno o vicio que pudiere fisurar aquiescencia o aprobación dada por la Corporación mencionada, ya que los vicios del acto administrativo se estudian con referencia al momento de su expedición. (Subraya fuera de texto)

Asunto muy diferente es que a través de este medio de control, invocando el no cumplimiento a los estatutos de la contratación pública vigente, se intente entrar a cuestionar o controvertir eventos que no vienen al caso y que hacen relación expresa a la selección del contratista u otros aspectos propios del contrato de concesión, mecanismo este que busca estimular la inversión pública o privada en proyectos específicos de obras públicas, de gestión de servicios públicos o explotación de bienes, en razón de la dificultad que tiene el Estado, por motivos técnicos o financieros, de desarrollar y prestar directamente determinados servicios que le son propios; aspectos estos que son del resorte de otra discusión jurídica a la luz de otro medio de control, surgiendo para el administrado la posibilidad de demandarlo con base en esa ejecución, lo cual es propio entrar a discutir jurídicamente en este caso

Otra inconformidad del demandante es que en el aludido proyecto de acuerdo no se dio aplicación a lo establecido en el numeral 2º del artículo 2º del acuerdo No. 8 del 20 de mayo de 2011 "Por el cual se reglamenta la autorización para suscribir contratos y convenios en el municipio de Yopal". Dicha premisa no es de recibo para el Despacho si se tiene en cuenta que la misma no encuadra dentro de la textura de la autorización solicitada, por cuanto el acuerdo No. 23 de diciembre de 25 de 2013 que tramitó el proyecto de acuerdo presentado por el ejecutivo municipal no hace relación alguna a concesión de infraestructura, sino a concesión

* * * * *

de servicios de otra índole como se ha venido analizando, que dicho sea de paso, no puede ir por encima de lo que establece la ley 136 de 1994 en el parágrafo 4º del artículo 32, que fuera modificado por el artículo 18 de la ley 1551 de 2012. (Subraya fuera de texto)

En igual forma, la ley 1508 del 10 de enero de 2012 "Por la cual se establece el régimen jurídico de las asociaciones público privadas, se dictan normas orgánicas de presupuesto y se dictan otras disposiciones" que fuera invocada por el demandante como vulnerada sin especificar articulado, ni mucho menos en que se manifiesta dicha probable violación tampoco tiene incidencia alguna en el estudio realizado por el Concejo Municipal de Yopal para aprobar el proyecto de acuerdo tantas veces referido que hace especial énfasis es en la autorización para contratar a través de concesión unos servicios atrás referidos. (Subraya fuera de texto)

Por lo tanto, una vez examinada la prueba documental allegada, al confrontar el acto administrativo controvertido (Acuerdo No. 23 del 25 de diciembre de 2013 expedido por el Concejo de Yopal) con la normatividad que dice violada, se establece que no se conjugan los elementos propios de la falsa motivación y/o vulneración de normas superiores, que pudieren resquebrajar o poseer la fuerza para fisurar los alcances del acto administrativo acusado; lo anterior al constatar que la Corporación cumplió con las exigencias normativas. (Subraya fuera de texto)

En consecuencia, no desvirtuada la presunción de legalidad que ampara el acto administrativo demandado, bajo el análisis normativo que hemos expuesto en precedencia, fuerza entonces concluir que las peticiones anulatorias no encontraron camino de prosperidad y por lo tanto, se desestimaran las pretensiones de la demanda.

Por su parte el Tribunal Administrativo de Casanare, confirmó la decisión adoptada, dilucidando lo siguiente:

"2ª Delimitación del asunto litigioso y los alcances del fallo. Vista la pretensión única se tiene que se demandó el Acuerdo 23 expedido el 25 de diciembre de 2013 por el Concejo Municipal de Yopal y se pidió su anulación por presunta infracción al ordenamiento superior.

Los cargos específicos fueron falsa motivación, por inexistencia de estudio técnico que satisfaga los requerimientos del Acuerdo 8 de 2011 (art. 2 numeral 2); violación de los principios de moralidad, legalidad y eficacia en la perspectiva de la Ley 1508 de 2012 (arts. 1º a 4º) en cuanto corresponde al contenido del art. 4º del acto acusado, esto es, lo relativo a diseño y construcción de la sede de la Secretaría de Tránsito de Yopal; e irregularidades del estudio en lo atinente a comparativos de ingresos, gastos históricos y proyecciones de dicha Secretaría. Este último carece de identificación de las fuentes presuntamente quebrantadas, de modo que se enmarca en el espectro general del primero. (Subraya fuera de texto)

Así precisado el campo de la discusión propuesta en la demanda a ello se ceñirá el fallo, pues en sede de control judicial objetivo de la legalidad de los actos administrativos sigue rigiendo, con matices que no vienen al caso, el principio de justicia rogada acorde con los lineamientos de los arts. 137, 162 (num. 4) y 163 CPACA, lo que excluye la opción de extender el juzgamiento de oficio al o los contratos, no acusados, presuntamente derivados de las autorizaciones impartidas en el acuerdo demandado; menos, cuando no están vinculados al proceso quienes los hayan suscrito con Yopal. (Subraya fuera de texto)

En estos términos se responde uno de los pilares de la apelación, en la que se pretendió que los jueces se ocuparan oficiosamente de los contratos, de los procesos de selección de los presuntos contratistas y de otras determinaciones administrativas posteriores al acto acusado, que si bien guardan alguna relación con su temática, no hacen parte de sus antecedentes ni de su contenido material.

~~Dichos aspectos, ajenos al asunto litigioso por el cual se trabó contradictorio no se abordarán en esta sentencia.~~

3ª El acto acusado. Precisiones acerca de su contenido. Se trata del Acuerdo 25 de 2013 expedido por el Concejo Municipal de Yopal. Sus disposiciones se extractan así:

- Art. 1º: Autorizar al alcalde para contratar (todas sus etapas) concesión de servicios asociados al RUNT, parqueadero, grúas, sistematización del procedimiento contravencional, implementación de fotomultas y apoyo a gestión de cobro coactivo de la Secretaría de Tránsito y Transportes de Yopal;
- Art. 2º: Medidas de gradualidad para adoptar el mecanismo denominado fotomultas;
- Art. 3º: Remisión al estudio técnico y a la exposición de motivos del proyecto de acuerdo, como lineamientos vinculantes para el futuro contrato de concesión;
- Art. 5º: vigencia.

El artículo 4º se transcribe literalmente, pues requerirá examen más detallado; dice:

Contratante o concesionario aportara los estudios, diseños para la sede de la Secretaría de Tránsito y Transporte de Yopal, así mismo construirá y dotará con sus propios recursos la sede de la oficina de trámites y servicios, además aportará los equipos y tecnología suficientes y necesarios para prestar un buen servicio. (Sic, fol. 7).

4ª PROBLEMAS JURÍDICOS ABSTRACTOS

4.1 *¿Corresponde al juez contencioso en sede de simple nulidad de un acuerdo municipal verificar oficiosamente presuntos yerros relativos a la consistencia, coherencia, suficiencia y soportes de los estudios técnicos que el alcalde haya sometido a consideración del concejo como elementos de la exposición de motivos del respectivo proyecto?*

4.1.1 Tesis. No. Pese a que el medio de control de nulidad de actos administrativos está despojado de rituales excesivos que pudieran restringir su ejercicio público y popular, un mínimo de técnica debe concurrir para que el juez pueda identificar los cargos; esto es, en qué pudieran consistir las falencias de estudios previos y de los soportes administrativos del proceso decisorio, de manera que la pasiva pueda desplegar oportuna y adecuadamente la defensa y el juzgador contrastar los hechos debatidos con las pruebas y los hechos probados con el sistema de fuentes, en el preciso contexto de normas violadas y concepto de violación que se le haya ofrecido. (Subraya fuera de texto)

4.1.2 *El principio de justicia rogada sigue imperando en el juzgamiento de los actos administrativos, salvo excepciones relativas a la protección de derechos fundamentales y los derivados de estados de excepción (art. 103 y 136 CPACA); de ahí que la exigencia del numeral 4 del art. 162 CPACA, en consonancia con la individualización de acto acusado y las pretensiones (art. 163 ibídem), constituyan los referentes del espectro en que ha de moverse el juez natural.*

4.1.3 *Constatada la existencia de la pertinente exposición de motivos de un proyecto de acuerdo municipal por el cual se extienden autorizaciones y fijan lineamientos para futura concesión de un servicio estatal, la que a su vez remita a estudios previos de carácter técnico que hayan servido de soporte a la iniciativa del alcalde igualmente aportados al expediente judicial, no bastará que el demandante diga que la información allí consignada no sea confiable o que es insuficiente para precisar las futuras obligaciones de un contratista.*

La precisión del cargo de falsa motivación requiere que se individualicen tanto las fuentes presuntamente quebrantadas como los yerros fácticos imputados; solo así adquiere dimensión exacta el concepto de violación. Afirmar genéricamente que la

información sea presuntamente ~~inapropiada~~ insuficiente, sin individualizar en qué puedan consistir los errores o con cuáles otros elementos de juicio puedan confrontarse, ni qué fue lo que se estima omitido y cómo haya podido incidir en las decisiones censuradas, simplemente desplaza al juez la carga de argumentación y el descubrimiento oficioso de los presuntos vicios del acto acusado; esto es, en la esencia pretende convertir al juzgador ordinario en demandante, rol que por supuesto no le atañe. (Subraya fuera de texto)

4.2 ¿Son exigibles para la preparación, discusión y expedición de un acuerdo de autorizaciones para contratar la concesión de un servicio estatal las reglas relativas a concesión de infraestructura cuando una de las obligaciones del futuro contratista lo sea diseñar y construir con sus propios recursos una sede locativa para la prestación del servicio?

4.2.1 Tesis: Sí. Tanto por el sentido natural de las palabras, como por su dimensión jurídica, por infraestructura³ debe entenderse tanto las obras materiales que están bajo el nivel del suelo, como la generalidad de los elementos de la misma especie (bienes físicos o materiales puestos sobre el suelo, inmuebles por adhesión y por destinación)⁴ que se requieran para la prestación de un determinado servicio público, tales como las oficinas o dependencias en las que deba funcionar.

4.2.2 Si entre las obligaciones asignadas al concesionario, con cargo a los recursos del contrato (inversión primaria propia del contratista, aportes estatales directos, rentas, tasas u otras fuentes del mismo), lo está diseñar y construir algunos de tales bienes, cuando menos dicho componente de la autorización previa para contratar, así como en lo pertinente el futuro contrato, deberá someterse a las previsiones legales y a la reglamentación propia de las concesiones de su género⁵; la ley no diferencia situaciones tales como el objeto mixto de la concesión, que pudiera darse cuando el servicio ya está organizado con todos sus elementos y al concesionario corresponderá darle continuidad y sostenibilidad, de aquellas en que el contratista deba proveerlo todo desde su concepción misma; ni en qué porcentaje pueda gravitar el componente infraestructura en los alcances presupuestales y financieros de un proyecto. Si concurre, simplemente ha de estarse a su específica regulación superior.

³ (DRAE, 23ª edición, 2014) 1. f Parte de una construcción que esta bajo el nivel del suelo

2. f Conjunto de elementos o servicios que se consideran necesarios para la creación y funcionamiento de una organización cualquiera *Infraestructura aérea, social, económica*

(Diccionario Enciclopédico Vox 1. © 2009 Larousse Editorial, S.L.) f Parte de una construcción que esta bajo el nivel del suelo. En aviación, material que no vuela (campos, cobertizos, etc.)

ECON Bases físicas de una economía, y en expresiones como *infraestructura de comunicaciones*, el soporte material de estas

URB **infraestructura urbana.** Conjunto de equipamientos técnicos que convierten el suelo rural en urbano. Se desarrolla en un complejo de líneas y nudos en sistema reticular con enlaces, puntos de origen y de transformaciones, canales de distribución, puntos de intercambio, etc

⁴ Código Civil, artículos 657 y 658

⁵ **Ley 80 de 1993, artículo 32 4º Contrato de concesión** Son contratos de concesión los que celebran las entidades estatales con el objeto de otorgar a una persona llamada concesionario la prestación, operación, explotación, organización o gestión, total o parcial, de un servicio público, o la construcción explotación o conservación total o parcial, de una obra o bien destinados al servicio o uso público, así como todas aquellas actividades necesarias para la adecuada prestación o funcionamiento de la obra o servicio por cuenta y riesgo del concesionario y bajo la vigilancia y control de la entidad concedente, a cambio de una remuneración que puede consistir en derechos, tarifas, tasas, valorización, o en la participación que se le otorgue en la explotación del bien, o en una suma periódica, única o porcentual y, en general, en cualquier otra modalidad de contraprestación que las partes acuerden

Ley 1508 de 2012, artículo 3º ÁMBITO DE APLICACIÓN La presente ley es aplicable a todos aquellos contratos en los cuales las entidades estatales encarguen a un inversionista privado el diseño y construcción de una infraestructura y sus servicios asociados, o su construcción, reparación, mejoramiento o equipamiento, actividades todas estas que deberán involucrar la operación y mantenimiento de dicha infraestructura. También podrán versar sobre infraestructura para la prestación de servicios públicos

En estos contratos se retribuirá la actividad con el derecho a la explotación económica de esa infraestructura o servicio, en las condiciones que se pacte, por el tiempo que se acuerde, con aportes del Estado cuando la naturaleza del proyecto lo requiera

Los procesos de selección y las reglas para la celebración y ejecución de los contratos que incluyan esquemas de Asociación Público Privada se regiran por lo dispuesto en la Ley 80 de 1993 y la Ley 1150 de 2007, salvo en las materias particularmente reguladas en la presente ley []

~~4.2.3 Ahora bien: no se trata de confundir el concepto de infraestructura, que puede ser uno de los objetos por contratar, con el mecanismo contractual, que puede serlo una concesión pura y simple en los términos de la Ley 80 de 1993 (art. 32) o la típica asociación público privada acorde con la Ley 1508 de 2002⁶, la cual para proyectos en los cuales se confía al empresario particular "el diseño y construcción de una infraestructura y sus servicios asociados, o su construcción, reparación, mejoramiento o equipamiento, actividades todas estas que deberán involucrar la operación y mantenimiento de dicha infraestructura" o la "infraestructura para la prestación de servicios públicos" solo será admisible cuando la inversión sea superior a 6.000 SMI.MV (ibídem, art. 3º, parágrafo 1º).~~

Precisión adicional que se hace para despejar la inquietud que pudiera surgir respecto de la vigencia de la autorización legal para celebrar el contrato de concesión para proyectos o servicios que no involucran infraestructura; la cual se despeja adecuadamente con la lectura armónica del campo de aplicación con las derogatorias que hizo la Ley 1508 (art. 39), que afectaron la concesión para construcción de obras públicas por iniciativa de los particulares (Ley 80, art. 32 parágrafo 2º y Ley 1150 de 2007, art. 28), de donde se infiere que podrá acudir a la modalidad de APP únicamente para esos grandes megaproyectos y a la concesión para lo demás, cuando no se comprometa infraestructura, sin que exista prohibición de celebrar toda suerte de concesiones si las inversiones o recursos comprometidos son inferiores a 6.000 SMLMV como pareció entenderlo el censor.

4.2.4 Puesto que la presunta violación del reglamento municipal relativo al ejercicio de una de las atribuciones del concejo se ha discutido en el contexto del art. 32 de la Ley 136 de 1994⁷, debe examinarse sucintamente el alcance de ese precepto, no invocado por la parte actora en su demanda pero a florado por la defensa.

Luego tratándose de concesiones concurre un doble mandato de sujeción, tanto a la reglamentación abstracta que debe adoptar el concejo, como a la autorización previa y concreta para cada contrato de esa índole que pretenda celebrar la municipalidad. Lo primero, el reglamento, es vinculante pero debe garantizar que sea el alcalde quien actúe como ordenador de gasto en los términos de la Ley 80 (art. 11-1), sin que la corporación administrativa pueda convertirse en coadministrador o participe directo o indirecto de las decisiones propias del mandatario local⁸.

4.2.5 Por esa senda se arriba al Acuerdo 8 de 2011 (art. 2º numeral 2, aparte 2.1) expedido por el Concejo Municipal de Yopal, citado y transcrito en la demanda como presuntamente violado, del cual nada se dijo acerca de concepto de violación, más que la genérica indicación de ser obligatorio observarlo para el caso concreto y de no haberse aportado los estudios técnicos con las características allí consagradas.

⁶ **ARTÍCULO 2º. CONCESIONES** Las concesiones de que trata el numeral 4 del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, se encuentran comprendidas dentro de los esquemas de Asociación Público Privadas

Las concesiones vigentes al momento de la promulgación de la presente ley se seguirán rigiendo por las normas vigentes al momento de su celebración

⁷ **ARTÍCULO 32 ATRIBUCIONES** <Artículo modificado por el artículo 18 de la Ley 1551 de 2012 El nuevo texto es el siguiente > 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

[Nota un texto idéntico al de este numeral, de la norma original, fue declarado exequible por la sentencia C-738 del 11 de julio de 2001] ()

PARÁGRAFO 4º De conformidad con el numeral 30 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

[]

5 Concesiones

6 Las demás que determine la ley

⁸ TAC, sentencias del 11 de mayo de 2006, radicación 85001-2331-000-2005-00275 y reiterativa del 15 de febrero de 2007, radicación 850012331002-2006-00387-00, ponencias de Néstor Trujillo González En el mismo sentido, TAC, sentencias del 12 de mayo de 2005 radicado 2005-161 y del 19 de julio de 2007, ponencias de Jorge Enrique García Pedraza, radicado 850012331001-2007-00009-00, del 18 de febrero de 2010, ponente Héctor Alonso Ángel Ángel, expediente 2008-00009-00, del 28 de julio de 2011 ponente Nestor Trujillo González, radicado 150012331000-1996-16645-01 (descongestión de Boyaca) Ver igualmente dictamen número 1869 del 8 de junio de 2008, SCSC ponente William Zambrano Cetina, radicado 11001-03-06 000-2008-0022-00

Acorde con esa abstracción del cargo, al ocuparse del contenido específico del acto acusado la Sala se limitará a correr una lista de chequeo sin profundizar en la polémica acerca de la consistencia técnica de la exposición de motivos y sus anexos preparatorios.

5º EL CASO CONCRETO

5.1 Ya se advirtió que el Tribunal no abordará de oficio el análisis de los presuntos vicios del estudio previo y de la exposición de motivos en lo relativo a falta de consistencia, insuficiencia de información o ausencia de coherencia de sus diversas premisas; esto es, el primer cargo (falsa motivación) y el tercero (irregularidades del estudio) por carecer de concreción y de la pertinente argumentación en la demanda, defecto que no puede suplirse con alegatos de conclusión ni recursos, no serán objeto de ponderación adicional a la que ya hizo la sentencia recurrida.

5.2.1 De la exposición de motivos que acompañó al proyecto de acuerdo censurado, suscrita por el alcalde y presentada el 6 de diciembre de 2013 (certificación fol. 7, c2), se extractan los siguientes aspectos (fol. 13):

- Descripción de la actividad misional de la Secretaría de Tránsito y Transporte de Yopal, así como de las dificultades para desempeñarla, incluidas carencias de "espacio de infraestructura",
- Limitaciones tecnológicas y de recurso humano calificado;
- Insuficiencia de los sistemas de información;
- Razones por las cuales se propone un socio estratégico privado que haga las inversiones requeridas, incluidas diseño y construcción de nueva sede de la STTY;
- Proyecciones económicas del recaudo por la prestación del servicio, costos y gastos de la operación y utilidad esperada para un modelo de negocio de concesión; y (Subraya fuera de texto)
- Justificación jurídica del esquema de concesión.

5.2.2 El 20 de diciembre de 2013, antes de surtirse primer debate⁹, el alcalde radicó una adenda a la exposición de motivos; propuso convertir la actividad de recaudo coactivo que se pretendía entregar al concesionario en apoyo a esa función administrativa; incluir la temática de fotomultas y dijo ampliar la justificación relativa a trámites contravencionales (fol. 27).

5.2.3 Se incorporó al expediente un documento denominado "ESTUDIO PARA DETERMINAR LA VIABILIDAD DE CONTRATAR LOS SERVICIOS ASOCIADOS A REGISTRO ÚNICO NACIONAL DE TRÁNSITO - RUNT ", que se indica fue preparado por un equipo profesional de la STTY, con varios componentes, a saber: i) generalidades y marco legal; ii) estudio técnico; iii) estudio económico y financiero; iv) estudio jurídico (fol. 31). Fue firmado por un economista consultor externo (fol. 93) y por una abogada contratada por la STTY (fol. 104).

Según se infiere de la certificación de su presidente, toda la documentación referenciada fue considerada por el Concejo y hace parte de las memorias de dicho acuerdo (fol. 10, pruebas).

5.3 Visto el reglamento municipal adoptado por el Concejo (Acuerdo 8 de 2011) para tramitar autorizaciones para contratar, en el numeral 2 del art. 2º, aparte 2.1, se ocupa de concesiones "para la construcción, explotación o conservación total o parcial de una obra o bien destinados al servicio o uso público o para la adecuada prestación o funcionamiento de la obra" (fol. 106 principal). (Subraya fuera de texto)

⁹ Certificación, fol 8, pruebas. Ese mismo día paso a Comisión de Planeación, con la adenda, el primer debate se realizó el día 21 de diciembre

5.3.1 Los primeros cuatro literales se refieren a inmuebles de propiedad municipal que se pretenda entregar en concesión.

5.3.1.1 Visto el texto del acuerdo acusado, son inaplicables al caso porque allí no se previó entregar en concesión ningún predio municipal; el objeto versa acerca de la prestación de un bloque de servicios asociados al RUNT y las funciones de policía administrativa en lo que atañe a tránsito y transporte. La única referencia a infraestructura la constituye la obligación del futuro concesionario de diseñar y construir nueva sede de la oficina de trámites y servicios de la STTY, alcance claramente diferente al de entregarse al concesionario un inmueble de Yopal para que lo explote.

5.3.2 Los literales e) y f) exigen la presentación de estudios técnicos, económicos y financieros, con descripción de sus componentes.

5.3.2.1 Contrastado el listado de los requerimientos reglamentarios con los anexos técnicos de la exposición de motivos que precedió al acuerdo acusado, se encuentra que existen los aludidos estudios; ya se dijo que la Sala no abordará de oficio, menos empíricamente, la discusión acerca de sus presuntas inconsistencias, pues ninguna concretó la demanda, vacío que no se suple con argumentos de alegatos o recursos.

5.4 Deviene de lo dicho que no se probaron los escuetos cargos relativos a falsa motivación por presunta infracción del reglamento (Acuerdo 8 de 2011) e indirectamente del régimen de autorizaciones previas exigido por el art. 32 de la Ley 136 de 1994. (Subraya fuera de texto)

5.5 Respecto de la otra arista del debate, por supuesta violación de los cuatro primeros artículos de la Ley 1508 de 2012 que se ocupan de las asociaciones público privadas, es ostensible que tampoco aplican al caso; aquí el Concejo de Yopal no autorizó la conformación del modelo de negocio "APP", ni el proyecto del alcalde tuvo esos alcances. Se trató de una concesión típica, de las previstas en la Ley 80 (art. 32), enteramente viable en la perspectiva analítica que se ofreció en el marco abstracto de la argumentación; esto es, las exigencias que le correspondían eran las del régimen general de autorizaciones de la Ley 136 (art. 32) y del reglamento local (Acuerdo 8 de 2011), cuyo examen somero precede a esta premisa." (Subraya fuera de texto)

Ahora bien, una vez delimitados los temas que se trataron en las providencias judiciales precitadas, procede el Despacho a abordar los cargos endilgados al acto controvertido, precisando cuales se encuentran bajo el amparo de "Cosa Juzgada" y cuales son sujetos de pronunciamiento de fondo, por tratarse de aspectos no examinados en otrora oportunidad.

Violación Ley 1508 de 2012:

Respecto a la violación de dicha normatividad se precisa que dicha norma no es aplicable al caso en concreto (como se especificó en los fallos judiciales), ya que la autorización concedida a través del Acuerdo 23/13, fue para la celebración de una simple y típica concesión prevista en la Ley 80 de 1993, y en ningún momento se hizo alusión alguna a la

conformación del modelo de negocio de Asociación Público Privada – “APP”, motivo por el cual no hay lugar a extenderse más en el tema debido a que se encuentra amparado bajo los efectos de la *Cosa Juzgada*.

Violación Acuerdo No. 08 de 2011:

Sostiene la parte actora que se vulneraron los artículos 2º y 3º al 6º de dicha normatividad en el sentido de que no se cumplieron los requisitos que allí se exigen, los cuales deben acompañar la presentación de un Proyecto de Concesión y que solamente se aportó un Estudio para Determinar la Viabilidad de la Contratación de tales servicios.

Ahora bien, auscultado los artículos invocados en contraste con el cargo endilgado, se advierte que solamente el artículo segundo (2º) hace referencia al lleno de determinados documentos o requisitos (mientras que las otras normas hacen referencia a criterios o procedimientos del Concejo Municipal), pero exclusivamente cuando la Concesión esté relacionada con la “*CONSTRUCCIÓN, EXPLOTACIÓN O CONSERVACIONES TOTALES O PARCIALES, DE UNA OBRA O BIEN DESTINADAS AL SERVICIO O USO PÚBLICO O PARA LA ADECUADA PRESTACIÓN O FUNCIONAMIENTO DE LA OBRA*”; en este sentido, se resalta que la Concesión autorizada a través del acto acusado, en ningún momento contempla dichos eventos, sino que versa sobre la prestación de determinados servicios relacionados con las funciones de la Secretaría de Tránsito y Transporte del Municipio de Yopal, por lo cual no serían exigibles en el caso en concreto; lo anterior, a pesar de que dentro del articulado de la autorización para celebrar dicha concesión se hubiere impuesto al concesionario la obligación de efectuar determinada construcción, aspecto totalmente diferente a entregar en concesión determinada infraestructura u obra de propiedad de la administración; igualmente este ítem se encuentra inmerso en el concepto de *Cosa Juzgada*.

Violación Ley 819 de 2003, Ley 1423 de 2011 y Decreto 2767 de 2012:

Afirman los actores que la administración municipal de Yopal con la expedición del acto administrativo controvertido, transgrede flagrantemente la normatividad enunciada principalmente porque señalan que a su juicio se están comprometiendo **Vigencias Futuras** de las arcas del municipio, motivo por el cual concluye que esa clase de decisiones deben estar precedidas del lleno de una serie de requisitos y/o autorizaciones que simplemente se omitieron, conllevando a que dicha autorización se torne ilegal.

Al respecto, es pertinente aclarar que dicha temática ya había sido abordada por el Despacho dentro de este proceso a través de la providencia de fecha 15 de Junio de 2017 (al resolver una Medida Cautelar impetrada y sustentada en la Audiencia Inicial celebrada el 31 de Mayo de 2017 – obrante a folios 995 1000 del c. de medidas cautelares), motivo por el cual se traerá a colación la argumentación esgrimida en dicha oportunidad, así:

*"1. Por su parte, la ley 819 de 2003¹⁰, invocada como violada en sus artículos 7 y 12, "por la cual se dictan normas Orgánicas en materia de presupuesto, responsabilidad y transparencia fiscal y se dictan otras disposiciones," denomina **vigencias futuras**, a los instrumentos de financiación de proyectos a nivel nacional y local, y las clasifica de manera general como **vigencias futuras ordinarias y vigencias futuras excepcionales**. Dichas vigencias constituyen una excepción a la ejecución presupuestal anual, y, por tanto, deben tratarse con rigor y con un carácter extraordinario para cierta clase de proyectos de mediano y largo plazo, so pena de inducir en desorden la ejecución presupuestal y comprometer los programas de las administraciones futuras, y como quiera que estamos frente a una norma acusada de carácter territorial, se estudiará la pertinencia de la aplicación de la norma, en las vigencias futuras para entidades territoriales.*

- *Vigencias futuras ordinarias para entidades territoriales: **El artículo 12 de la Ley 819 de 2003** reguló las vigencias futuras ordinarias en las entidades territoriales. Dispuso que la competencia para expedir estas autorizaciones es de las Asambleas Departamentales o Concejos Municipales, a iniciativa del gobierno, previa aprobación del Confis territorial o del órgano que haga sus veces. En tal propósito, 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: **a)** 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; **b)** Como mínimo, de las vigencias futuras que se soliciten se deberá contar con aprobación del quince por ciento (15%) en la vigencia fiscal en la que estas sean autorizadas; **c)** Cuando se trate de proyectos que conlleven inversión nacional deberá obtenerse el concepto previo y favorable del Departamento Nacional de Planeación.*

¹⁰ Diario Oficial No 45 243 de 2003 (9 de julio)

- *Vigencias futuras excepcionales para entidades territoriales: pese a que inicialmente dichas vigencias no fueron consagradas en la Ley 819 de 2003 para entidades territoriales sino para entidades del orden nacional, el Despacho trae a colación que las mismas, fueron de creación más reciente por medio de la Ley 1483 de 2011 la cual, autorizó asumir compromisos que afectan vigencias futuras de entidades territoriales, sin apropiación en el presupuesto del año en que la Asamblea o el Concejo lo autorizan, siempre que se cumplan los siguientes presupuestos: **a)** solo podrán autorizarse para la ejecución de proyectos de infraestructura, energía, comunicaciones, y en gasto público social en los sectores de educación, salud, agua potable y saneamiento básico, que se encuentren debidamente inscritos y viabilizados en los respectivos bancos de proyectos; **b)** el monto máximo de vigencias futuras, plazo y las condiciones de las mismas deben consultar las metas plurianuales del Marco Fiscal de Mediano Plazo de que trata el artículo 5º de la Ley 819 de 2003; **c)** se cuente con aprobación previa del Confis territorial o el órgano que haga sus veces; **d)** cuando se trate de proyectos que conlleven inversión nacional deberá obtenerse el concepto previo y favorable del Departamento Nacional de Planeación.*

*Hay un común denominador en las dos (2) normatividades relevante para este caso, y es que, por un lado **a)** el monto máximo de vigencias futuras, el plazo y las condiciones de las mismas deben consultar el Marco Fiscal de Mediano Plazo, y **b)** que medie previa aprobación del CONFIS, sin embargo, ninguna de dichas exigencias puede ser aplicable por analogía a la autorización del órgano corporado, llámese asamblea o concejo, al ejecutivo para suscribir contratos de **concesión**, como el que aquí se autorizó con la expedición del acto administrativo enjuiciado.*

¿Y por qué no puede ser aplicable?, en lenguaje sencillo, una variable o arista es la asunción de compromisos que afecten vigencias futuras, es decir, el presupuesto que tendría un mandatario venidero en sus arcas de manera palpable, en la cual se debe solicitar autorización al CONFIS y que debe ser sometida a la aprobación del Concejo Municipal o Asamblea para la asunción de obligaciones que afecten el presupuesto de gastos de vigencias fiscales subsiguientes, es decir, autorizaciones sobre recursos fiscales dentro de presupuestos futuros para ejecutar un determinado gasto como excepción al principio de anualidad, permitiendo así planificar y financiar proyectos de gran calado a largo plazo, superando así el escollo natural que representa la anualidad del presupuesto público; y otra muy distinta, es que se entregue en concesión a un particular la prestación de unos servicios, los cuales desde su génesis se entiende que no va a afectar los recursos existentes actuales o futuros de la entidad territorial, sino que por el contrario, esta, como contraprestación, obtendrá una remuneración, la cual puede consistir en derechos, tarifas, tasas, valorización o en la participación que se le otorgue a la entidad estatal en la explotación del bien o en una suma periódica, única o porcentual y, en general, en cualquier otra modalidad de contraprestación que las partes acuerden; cuestión distinta es que el contrato no logre sus cometidos, aspecto frente al cual, existe otro tipo herramientas jurídica para controvertirlo.

En el presente asunto, se evidencia que no hubo compromiso de vigencias futuras ordinarias en las que se haya apropiado como mínimo el 15% de la vigencia fiscal en que fueron autorizadas, como tampoco se comprometió vigencias futuras excepcionales pues no se autorizó la ejecución de proyectos de infraestructura, energía, comunicaciones, y en gasto público social en los sectores de educación, salud, agua potable y saneamiento básico.

Lo autorizado por el Concejo Municipal de Yopal, fue la suscripción de un contrato de concesión, el cual huelga decir, se encuentra regulado de manera privativa por las normas de derecho público - ley 80/93 - en cuanto que tiene como objetivo que los particulares colaboren con el Estado en la consecución de sus fines incorporando capital privado, a cambio de que aquellos puedan explotar económicamente un bien, una obra o un servicio a cargo del Estado, en fin, reiterando que las disquisiciones, reclamos o quejas por esa modalidad de contrato escogido por la administración deberán ser ventilados en otro escenario, no en el escogido por los accionantes al menos en este expediente.

2. Ahora, con la nueva solicitud de cautela también se invoca la violación del artículo **7 de la ley 819 de 2003**,()

()

Como se observa, la norma en cita establece una exigencia de analizar el impacto fiscal que causa la expedición de cualquier proyecto de ley, ordenanza o acuerdo, y su compatibilidad con el marco fiscal de mediano plazo de que trata el artículo 5 ibídem, sólo si tales normas o actos administrativos ordenan gasto u otorgan beneficios tributarios, por lo que mal sería hacer extensivo tal recelo que el legislador estableció, para aplicarlo a la expedición de normas o actos administrativos que autorizan llanamente la suscripción de un contrato de concesión respecto de diversas aristas del tránsito del municipio de Yopal, pues el contrato autorizado no comporta inversión (gasto) o exención de tributos (beneficios tributarios)."

En este orden de ideas, se reitera que dicho cargo no tiene vocación de prosperidad ya que en el caso sub-examine, se encuentra en discusión la legalidad de un acto administrativo mediante el cual se autorizó al Municipio de Yopal para celebrar un contrato de Concesión de Servicios, de cual no se deriva ni expresa o tácitamente el compromiso de *Vigencias Futuras*, debido a que en esta clase de modelo contractual tiene como fin principal que el particular sea quien asuma una serie de erogaciones o gastos que el Estado no tiene la posibilidad de costear, en aras de brindar un servicio eficiente y oportuno a los ciudadanos, concediéndole al contratista prerrogativas o prebendas que conlleven a la recuperación de su cuantiosa inversión, sin que ello implique que dicha contraprestación sea desbordada e injustificada, motivo por el cual el concepto de vigencias futuras no tiene cabida en esta clase de actuaciones.

Violación artículo 29 de la Constitución Política y Falsa Motivación:

En este apartado los accionantes afirman que se presentó una transgresión al **Debido Proceso**, teniendo en cuenta la actuación irregular efectuada por el Municipio de Yopal dentro del trámite de estudio del proyecto que culminó con la expedición del Acuerdo 23 de 2013, específicamente aluden a la radicación de una "Adenda" modificatoria que no se encuentra consagrada ni regulada en el Reglamento Interno del Concejo Municipal, ni tampoco en el Reglamento del Congreso como normatividad supletoria, destaca que al darle trámite a dicho escrito de forma apresurada conllevó a que se omitiera el respectivo control de legalidad y unidad de materia de

dicha modificación, aunado al hecho de que no se respetó un plazo prudencial para que los concejales analizaran en debida forma las connotaciones de dicha "Adenda".

En este mismo sentido, advierte que la inclusión de la mencionada "Adenda" dentro del contenido del Acuerdo sin un minucioso análisis, hizo incurrir en **Falsa Motivación** a dicho acto administrativo, teniendo en cuenta que en primer lugar dicho documento no contiene argumentos suficientes y valederos que respalden dicha determinación y por otro lado no guarda consistencia y/o congruencia con el Estudio Técnico aportado como soporte del proyecto de Acuerdo incoado; así mismo, se destaca que la disposición contemplada en el artículo 4 del Acuerdo 23 de 2013, relacionada con el compromiso del concesionario de adelantar el diseño, construcción y dotación de una infraestructura, no aparece discriminada ni en la Exposición de Motivos, Estudio Técnico, ni en la "Adenda Modificatoria", aspecto que indudablemente afecta la legalidad de dicha decisión.

Ahora bien, sobre dichos cargos en particular, es de rigor precisar en primer lugar que en lo que concierne al trámite impartido al Proyecto de Acuerdo, se resalta que se allegó al expediente de forma mutilada presuntamente un articulado de lo que sería el Reglamento Interno del Concejo Municipal de Yopal (obstante a folios 221 a 223 c.1), donde se evidencia el procedimiento a seguir para la presentación de un proyecto de acuerdo ante dicho ente Colegiado, documento que a pesar de su estado no fue objetado ni tachado de falso por las partes intervinientes, motivo por el cual el Despacho le dará plena validez a su contenido.

Acorde con lo anterior y revisado el procedimiento consagrado en dicho documento, se evidencia que efectivamente no se contempla la posibilidad de efectuar esa clase de actuaciones (Adenda Modificatoria) dentro de la etapa en que se encontraba el trámite del proyecto de Acuerdo (Reglamentación que contiene términos específicos y perentorios para las determinadas actuaciones), ya que según se pudo acreditar, el mismo día

en que se tenía programado la realización del Primer Debate (20 de Diciembre de 2013) se radicó la "*Adenda Modificatoria*" (siendo las 11:20 a.m.), procediendo el ponente designado a solicitar que se suspendiera la Audiencia (que se inició a las 2 p.m.); para el día siguiente 21 de Diciembre de 2013 (a las 03:00 p.m.); es decir, que tal y como lo manifiestan los accionantes, el Municipio de Yopal a última hora radicó una solicitud de modificación del proyecto de Acuerdo que contenía determinaciones nuevas y de fondo (Implementación del Sistema de Fotomultas y el Apoyo Técnico y Logístico a la Gestión del Cobro Coactivo de la Secretaría de Tránsito y Transporte del Municipio de Yopal) susceptibles del respectivo análisis de Legalidad y Unidad de Materia, que según la reglamentación interna le competía ejercer al Presidente del Concejo Municipal; sin embargo, tal proceso de control y/o revisión nunca se llevó a cabo, sino que el Ponente de forma acelerada y al parecer sin mayor análisis a la "*Adenda*" impetrada, decide incluirla dentro de su respectivo informe (en menos de 24 horas), procediendo a su discusión y aprobación en el Primer Debate; en consecuencia de lo anterior, y a juicio de este Juez sí se presentó una vulneración del Debido Proceso, ya que el Concejo Municipal de Yopal dio trámite a una actuación improcedente, omitiendo los respectivos filtros de control por la Autoridad Competente y sin analizar con mayor detenimiento los alcances de la modificación impetrada con sus respectivos soportes.

Igualmente, se evidencia que se configura una **Falsa Motivación** del acto administrativo acusado, que se deriva del procedimiento irregular que ejecutó el Concejo Municipal de Yopal, ya que al incluir la "*Adenda Modificatoria*" en el contenido del Acuerdo, relacionada con la "*Implementación del Sistema de Fotomultas y el Apoyo Técnico y Logístico a la Gestión del Cobro Coactivo de la Secretaría de Tránsito y Transporte del Municipio de Yopal*", debió haber exigido la acreditación de los respectivos estudios técnicos contentivo de los análisis administrativos, jurídicos y financieros que fundamentaran la viabilidad de dichas disposiciones, ya que los estudios primigenios allegados con el Proyecto de Acuerdo, no contenían manifestación alguna respecto a las modificaciones incorporadas, es más dentro del expediente se allegó prueba documental donde de forma expresa la

Secretaría de Hacienda del Municipio de Yopal (fl. 452 vto. c.1.), reconoce la *inexistencia de estudios sobre la implementación de fotomultas en esta ciudad*; así las cosas, al constatar que no se allegaron los respectivos estudios de las modificaciones incoadas dentro del trámite del proyecto de acuerdo, se concluye que la decisión de entregar en concesión los servicios de "*apoyo técnico y logístico de la gestión de cobro coactivo e implementación del sistema de fotomultas*", fue una decisión unilateral, ligera y arbitraria de la administración municipal, que resulta más gravosa en el sentido de que careciendo de dichos estudios se estableció la respectiva remuneración que percibiría el concesionario por cada uno de esos servicios entregados en concesión, sin justificación aparente; en consecuencia de lo anterior, la *Falsa Motivación* se evidencia en el hecho de que en la parte motiva del administrativo acusado se afirmó que los servicios entregados en concesión se soportaban en unos estudios técnicos, financieros y jurídicos adelantados por el Municipio, cuando en realidad como se logró acreditar en dicho trámite legislativo sólo se aportó la respectiva solicitud y exposición de motivos de la Administración Municipal respecto a los servicios ya prenombrados; es decir, le bastó al Concejo Municipal la simple apreciación subjetiva del mandatario de turno; en conclusión conforme a los aspectos anteriormente examinados se establece sin dubitación alguna que el acuerdo 23 de 2013 se edificó sobre una frágil base que no le dio la solidez que *a priori* pretendió aparentar, lo que de suyo da la razón a la *falsa motivación* impetrada por los accionantes como cargo principal.

Finalmente y en gracia de discusión se precisa que de haberse acatado en debida forma el procedimiento interno establecido por el Concejo Municipal de Yopal, se debió excluir del proyecto de Acuerdo las modificaciones indebidamente incorporadas a última hora y de manera celera, negligente e irresponsable, carentes de soporte, teniendo como efecto consecuencial replantear en general todas las condiciones, viabilidad, proyecciones e inclusive el plazo de ejecución de la Concesión a autorizar, más aún cuando se pretendía que dichos

estudios hicieran parte del eventual contrato de concesión que se facultaba celebrar.

En conclusión, para este administrador judicial se considera que el Acuerdo 23 del 2013, se encuentra viciado de nulidad tanto en el procedimiento que se ejecutó para su aprobación como en su contenido medular.

Así las cosas, al encontrar desvirtuada la presunción de legalidad que ampara el acto administrativo demandado, bajo el análisis normativo que hemos expuesto en precedencia, fuerza entonces concluir que las peticiones anulatorias encontraron camino de prosperidad y en consecuencia es procedente declarar la nulidad del Acuerdo 23 del 25 de Diciembre de 2013, expedido por el Concejo Municipal de Yopal – Casanare, *"POR MEDIO DEL CUAL SE AUTORIZA AL ALCALDE MUNICIPAL PARA SUSCRIBIR EL CONTRATO DE CONCESIÓN DE LOS SERVICIOS ASOCIADOS A REGISTRO ÚNICO NACIONAL DE TRÁNSITO – RUNT, PARQUEADERO, GRUAS Y LA SISTEMATIZACION DEL PROCEDIMIENTO CONTRAVENCIONAL, LA IMPLEMENTACION DEL SISTEMA DE FOTOMULTAS Y EL APOYO TÉCNICO Y LOGISTICO A LA GESTIÓN DEL COBRO COACTIVO DE LA SECRETARÍA DE TRÁNSITO Y TRANSPORTE DEL MUNICIPIO DE YOPAL"*.

En este estado de cosas, evacuado el primer ítem del problema jurídico planteado, entra el Despacho a definir la procedencia de analizar la legalidad del Contrato de Concesión No. 1048 de 2014, como consecuencia de la declaratoria de Nulidad del Acuerdo 023 de 2013 que autorizó al Municipio de Yopal para su celebración.

Siguiendo la línea trazada por el Tribunal Administrativo de Casanare en la Sentencia de Segunda Instancia citada en esta providencia, se afirma que como tal en el escenario de un medio de control de nulidad, se debe regir por el principio de la justicia rogada, de conformidad con lo normado en los artículos 137, 162 (Nº 4) y 163 del CPACA, limitando al juzgador su análisis al problema jurídico planteado consistente en la legalidad del acto administrativo

acusado; sin embargo, en el caso en concreto, los demandantes incluyeron como pretensión supletoria y/o condicionada, la Nulidad del Contrato de Concesión No. 1048 de 2014, con ocasión de la eventual declaratoria de nulidad del acto administrativo que contenía la autorización al Municipio de Yopal para celebrar el tan mencionado Contrato de Concesión, entendiendo el Despacho que aunque de forma anti técnica, la parte actora también estaba invocando una pretensión de carácter contractual conexa, motivo por el cual el proceso se tramitó en dicho sentido; tal situación, se puede evidenciar en el mismo hecho de la vinculación de la Unión Temporal Servicios Tecnológicos de Tránsito de Yopal – “SETTY” como *parte demandada* en su condición de contratista del Contrato de Concesión No. 1048 de 2014; igualmente, en el desarrollo de la Audiencia Inicial se clarificó dicho aspecto, al Fijar el Litigio en determinar la Nulidad del Acuerdo 23 de 2013 y el Contrato de Concesión No. 1048 de 2014, decisión que quedó debidamente ejecutoriada y en firme, sin que las partes la hubieran objetado, quedando así trabada la Litis.

En este orden de ideas y auscultada la viabilidad para pronunciarse sobre dicha pretensión, se advierte que la parte actora sostiene como único sustento de dicha solicitud, que la nulidad del Contrato de Concesión es una consecuencia o efecto inmediato derivado de la declaratoria de nulidad del acto administrativo que concedió la autorización al Municipio para realizar dicha actuación contractual, sin aducir normatividad y/o jurisprudencia que respaldara su posición, y sin efectuar ninguna otra clase de apreciaciones al respecto; así mismo, se aclara que los cargos invocados por los coadyuvantes y por los mismos actores en las alegaciones finales, respecto al contrato de concesión, no pueden ser susceptible de pronunciamiento, ya que el Legislador estableció para esta clase de procesos etapas preclusivas para determinar como tal el objeto del proceso, concediendo a las partes las respectivas oportunidades para ello; lo anterior, en aras de evitar que posteriormente se incluyan nuevas discusiones o aristas que no guardaron el debido proceso.

En estas condiciones, este Operador Judicial en primer lugar reprocha a los actores la falta de precisión, fundamentación y técnica jurídica al estructurar la prenombrada pretensión contractual y en segundo lugar rechaza de plano el planteamiento esbozado (símil al efecto dominó), por cuanto las causales de nulidad de un contrato están expresamente contenidas en la Ley y no en un simple discernimiento o conjeturas subjetivas de los accionantes, carentes de soporte jurídico y jurisprudencial; consecuencia de dicha omisión argumentativa, por lo cual a primera vista devendría en este caso un efecto adverso a la prosperidad de la pretensiones accesorias en dicho sentido.

No obstante lo anterior, y atenuando la prerrogativa estatuida en el inciso tercero del artículo 141 del CPACA, este funcionario judicial procederá a revisar de forma *Oficiosa* la posible configuración de una **Nulidad Absoluta** del Contrato de Concesión No. 1048 de 2014, analizando la eventual configuración de causales taxativas reguladas en la Ley, en consonancia con los precedentes jurisprudenciales del máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo, que abordó un tema de similares características¹¹, y que por considerarlo aplicable al caso en concreto se citará *in extenso*, así:

"5. Nulidad absoluta del contrato estatal por razón de la anulación del Acuerdo del Concejo Municipal contentivo de la autorización para contratar.

En primer lugar, la Sala se remite a la línea jurisprudencial que ha construido la Sección Tercera del Consejo de Estado, en cuanto que las causales de nulidad absoluta del contrato estatal son de origen legal y, bajo esta premisa, para su declaración judicial se requiere constatar la configuración taxativa contenida en la Ley, según sea el caso.

En este sentido se reitera el presupuesto de análisis contenido en la sentencia del 18 de marzo de 2010¹², a cuyo tenor:

"A lo anterior se agrega que las normas que imponen sanciones o establecen prohibiciones, al igual que ocurre con las que consagran nulidades, son de carácter taxativo y de interpretación restrictiva, por consiguiente, en relación con ellas no cabe su interpretación extensiva o su aplicación por vía de analogía, es decir que esa clase de disposiciones no puede aplicarse a casos,

¹¹ Sentencia del 29 de Mayo de 2014 expedida por el Consejo de Estado – Sección Tercera – Subsección A, C P Hernan Andrade Rincon (E), dentro del Medio de Control de Controversias Contractuales, siendo Dte Personería Municipal de Pereira y Otro y Ddo Municipio de Pereira y Otro, identificado con el radicado No 66001-23-31-000-2004-02098-01(33832)

¹² Expediente 14390

situaciones o hipótesis diferentes de aquellos que se encuentren expresamente regulados por las mismas¹³.

Ahora bien, la causal invocada en este caso concreto, dispone:

"Artículo 44º.-De las Causales de Nulidad Absoluta. Los contratos del Estado son absolutamente nulos en los casos previstos en el derecho común y además cuando:

()

4o. Se declaren nulos los actos administrativos en que se fundamenten;"

En consecuencia, la norma legal antes citada se aplicará al caso sub judice, única y exclusivamente bajo el supuesto de hecho previsto en la respectiva disposición, es decir que el problema jurídico en el sub lite radica en esclarecer -primero en forma general y luego en el caso concreto- si el Acuerdo Municipal que contiene la autorización para contratar constituye un acto administrativo en el cual se fundamentó el contrato estatal. (Subraya fuera de texto)

Con el propósito de definir la cuestión, la Sala encuentra pertinente citar los pronunciamientos de la Corte Constitucional y de la Sala de Consulta del Consejo de Estado, a saber:

- La sentencia de la Corte Constitucional C-086 de 1995, mediante la cual se declaró inexecutable el primer inciso del numeral 5º del artículo 32 de la ley 80 de 1993, que disponía: "Las entidades estatales sólo podrán celebrar contratos de fiducia pública, cuando así lo autorice la ley, la Asamblea Departamental o el Concejo Municipal, según el caso". En esa providencia la Corte Constitucional decretó la inexecutable de la aludida disposición con fundamento en que la Constitución Política no consagró la reserva de las asambleas departamentales ni de los concejos municipales en la autorización de todos los contratos que se celebren en el nivel territorial.

Señaló la Corte:

"Para efectos de esta providencia, conviene señalar que esta Corte ha establecido que el inciso final del artículo 150 superior "contiene una autorización general, impersonal, no individualizada para la celebración de un contrato cuyo objeto sea la satisfacción del funcionamiento del servicio bajo ciertas condiciones."¹²⁰ En otras palabras, la autorización general para contratar por parte de las entidades públicas estatales, que se encuentra en la ley 80 de 1993, permite **que no sea necesario contar con una norma especial expedida por una corporación pública cada vez que se pretenda celebrar un contrato por parte de alguna de las entidades u organismos a que hace referencia la citada ley...Adicionalmente se observa que no se puede convertir en regla general las autorizaciones expresas contenidas en los artículos 150-9, 300-9 y 313-3 de la Carta Política, como pretende hacerlo la norma acusada respecto del contrato de fiducia "** (La negrilla no es del texto)

- La Sentencia C-738 de 2001 mediante la cual la Corte Constitucional declaró la exequibilidad del numeral 3 del artículo 32 de la Ley 136 de 1994, acerca de las atribuciones del Concejo Municipal para definir los casos en que se requiere la autorización previa para contratar. En esa providencia la Corte Constitucional se apoyó en la disposición del numeral 3 del artículo 313 de la Constitución Política, que atribuye al Concejo Municipal la competencia para autorizar la contratación, sin perjuicio de la obligación que se le impone en el ejercicio de dicha competencia a efectos de respetar el Régimen de Contratación Estatal contenido en la Ley.

Señaló la Corte Constitucional en esa oportunidad:

¹³ Ver también, Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 29 de agosto de dos mil siete (2007), Expediente 15324

"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. (Subraya fuera de texto)

(..)

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. Asimismo, deberán tener en cuenta los concejos municipales que, en tanto función administrativa, la atribución 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.**

(..)

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.**

(..)

Resta aclarar que cuando la norma habla de una función de "autorización", **se está refiriendo a un acto previo a aquél que es objeto de dicho beneplácito.**" (La negrilla no es del texto).

Siguiendo las consideraciones de la Corte Constitucional se llega a concluir que en ejercicio de las competencias constitucionales puede tener lugar un acto administrativo de autorización para contratar emanado del Concejo Municipal, que se constituya en un acto previo requerido para fundamentar el contrato estatal. En ese supuesto, la declaración judicial de nulidad del acto de autorización para contratar dará lugar a la nulidad absoluta del contrato autorizado, toda vez que se

configura exactamente la causal contenida en el numeral 4 del artículo 44 de la Ley 80. (Subraya fuera de texto)

La anterior conclusión coincide -en lo que se refiere al alcance del requisito de autorización- con los conceptos de la Sala de Consulta del Consejo de Estado, según se observa a continuación:

- En el concepto No. 1371 de 2001, emitido por la Sala de Consulta del Consejo de Estado, dicha Sala consideró que el acto contentivo de la autorización confienda al Alcalde Municipal para celebrar el contrato constituye un requisito de orden constitucional y legal y en tal sentido la falta de tal autorización implica la ocurrencia de una causal de nulidad absoluta del contrato estatal en los términos del artículo 44 de la Ley 80 de 1993, asunto en el cual la Sala de Consulta acudió a la invocación del derecho común establecida en esa norma, concretamente al artículo 1741 del Código Civil, así:

"Pero no podrá el alcalde celebrar contratos sin la autorización correspondiente de la corporación, puesto que ello da lugar a la nulidad absoluta de los contratos, según el artículo 44 de la ley 80 de 1993, que remite en su primer inciso a los casos previstos en el derecho común.

Así, serían aplicables los artículos 1.740 y, en particular, el 1.741 del Código Civil. Este último dispone: "La nulidad producida por un objeto o causa ilícita, **y la nulidad producida por la omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos en consideración a la naturaleza de ellos**, y no a la calidad o estado de las personas que los ejecutan o acuerdan, son nulidades absolutas". (Se resalta)¹⁴.

- La Sala de Consulta del Consejo de Estado se detuvo en oportunidad posterior en el contexto de las disposiciones que distribuyen las competencias constitucionales y en las normas legales acerca de los presupuestos públicos, ocasión en la cual conceptuó que siendo el Alcalde el Representante Legal del Municipio y el director de la contratación del ente territorial, la autorización previa y expresa del Concejo Municipal es excepcional y en todo caso debe ser regulada con arreglo a la Ley, según se expresó en el concepto No. 1889, en la siguiente forma:

"En ese mismo contexto debe entenderse el artículo 110 del Decreto 111 de 1996, que al referirse a la capacidad de los representantes legales y jefes de las entidades del Estado para contratar y ejecutar el presupuesto, señala expresamente que dichas facultades se ejercerán "teniendo en cuenta las normas consagradas en el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública y en las disposiciones legales vigentes", entre las cuales se encuentran, como ya se vio, los artículos 313-3 de la Constitución y 32-3 de la Ley 136 de 1994, que exigen una reglamentación del concejo municipal de la autorización para contratar por parte de los alcaldes.¹⁵

En ese mismo concepto se advirtió que las exigencias de la autorización pueden definirse en el Reglamento del Concejo Municipal, no obstante lo cual dicho reglamento no puede tener el alcance de modificar los aspectos fijados en la Ley de Contratación:

"Para ello debe mediar un reglamento en el que esas corporaciones establezcan las hipótesis en que ello debe ocurrir, junto con el procedimiento para su operatividad, sin modificar los aspectos ya regulados por el Estatuto

¹⁴ Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Consejero Ponente Augusto Trejos Jaramillo, 15 de noviembre de 2001, radicación número 1371

¹⁵ Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Consejero Ponente William Zambrano Cetina, 5 de junio de 2008, radicación No 1 889,1001-03-06-000-2008-0022-00

General de Contratación de la Administración Pública y sin interferir en el normal funcionamiento de la gestión administrativa, como lo ordena la Ley 80 de 1993.¹⁶ (Subraya fuera de texto)

De conformidad con los anteriores conceptos, se puede afirmar que la autorización para contratar emanada del Concejo Municipal es un requisito determinante del contrato estatal en aquellos casos en la Ley o el Reglamento del Concejo Municipal hayan dispuesto tal requerimiento y éste último sólo lo puede establecer con arreglo a la Ley. (Subraya fuera de texto)

Sobre el particular se trae a colación la modificación de alcance que introdujo la Ley 80 de 1993 en relación con los estatutos de contratación a nivel municipal, puesto que en el régimen de contratación anterior, el artículo 5º de la Ley 19 de 1982 otorgaba a los departamentos y municipios la facultad de regular, a través de sus normas fiscales, lo pertinente a la "formación y adjudicación de los contratos que celebren y las cláusulas de los mismos conforme a sus intereses y a las necesidades del servicio" y en desarrollo de la citada Ley 19 se expidió el estatuto de contratación contenido en el Decreto-ley 222 de 1983, en cuyo artículo 1º, inciso final, se dispuso que sus normas únicamente serían aplicables en los departamentos y municipios en lo relacionado con las siguientes materias: "tipos de contratos, su clasificación, efectos, responsabilidades y terminación, así como a los principios generales desarrollados en el Título IV"-esto es en relación con las cláusulas de modificación, interpretación y terminación unilaterales- y por ello, teniendo en cuenta que los Municipios se encontraban sujetos al régimen del Decreto-ley 1333 de 1986¹⁷, en vigencia del Régimen de Contratación anterior a la Ley 80 los respectivos Códigos Fiscales de carácter municipal podían establecer requisitos de formación y adjudicación de los contratos, aplicables en los procedimientos de selección del contratista, para efectos de la contratación en el respectivo Municipio.

Mediante la Ley 80 de 1993 se expidió un Estatuto General de Contratación, con alcance sobre las entidades estatales definidas en el artículo 2 de la normativa, en el cual se incluyeron expresamente las entidades territoriales. En este contexto se colige que los Concejos Municipales carecen de competencia para crear requisitos de formación y adjudicación de los contratos estatales.

No obstante, de acuerdo con el numeral 3 del artículo 313 de la Constitución Política y con el artículo 32 de la Ley 136 de 1994 - Ley de Municipios- resulta viable para el Concejo Municipal, disponer el requisito de la autorización previa para contratar, la cual se debe producir en los términos del Reglamento de esa Corporación y, según ha observado la Sala de Consulta del Consejo de Estado, el antedicho Acuerdo se debe referir entonces a los aspectos reglamentarios o administrativos de la decisión correspondiente.

Se observa igualmente que el artículo 11 de la Ley 80 siguió con claridad la regla de atribuciones conferida al Alcalde Municipal en el artículo 315 de la Constitución Política, toda vez que la Carta Constitucional reviste al Alcalde de la calidad de director de la función administrativa del Municipio y Representante Legal del mismo. En consecuencia, el artículo 11 de la Ley 80 estableció una reiteración de la norma constitucional citada, puesto que dispuso que el Alcalde es el funcionario competente a nivel de la entidad territorial para adelantar la celebración del contrato, a la vez que precisó que deberá proceder "en los términos y condiciones que reglen las normas legales que regulen la organización y funcionamiento de tales entidades." (Subraya y negrilla no son del texto).

¹⁶ Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil. Consejero Ponente William Zambrano Cetina, 5 de Junio de 2008, radicación No 1 889,1001-03-06-000-2008-0022-00

¹⁷ Artículo 273º - Los contratos que celebren los Municipios y sus establecimientos públicos se someten a la ley en lo que tiene que ver con su clasificación, definición, inhabilidades, cláusulas obligatorias, principios sobre interpretación, modificación y terminación unilaterales, efectos, responsabilidades de los funcionarios y contratistas. En lo atinente a los requisitos para su formación, adjudicación y celebración a las disposiciones fiscales que expidan los Concejos y demás autoridades locales competentes

Para el caso de los Municipios el legislador estableció en la Ley 136 de 1994, la potestad de cada Concejo Municipal para reglamentar los eventos en que el Alcalde debe contar con la autorización previa para contratar, a partir de lo cual se puede observar que la autorización puede ser establecida en forma general o especial, la primera de ellas por ejemplo, en el momento de aprobar el presupuesto municipal, el plan o proyecto respectivo, según disponga el Acuerdo del Concejo Municipal.

La misma Ley 80 de 1993 establece en el artículo 25, en materia del principio de economía, que las corporaciones de elección popular "no intervendrán en los procesos de contratación, salvo en lo relacionado con la solicitud de audiencia pública para la adjudicación en caso de licitación", norma en la cual se dispuso igualmente, de conformidad con lo previsto en el artículo 313 de la Constitución Política, que los Concejos Municipales "autorizarán a los Alcaldes para la celebración de los contratos".

Igualmente, el numeral 7 del artículo 25 de la Ley 80, estableció que las autorizaciones y aprobaciones "se analizarán o impartirán con antelación al inicio del proceso de selección del contratista o al de la firma del contrato según el caso".

A juicio de la Sala la lectura correcta con el propósito de que todas las disposiciones antedichas puedan tener un efecto legal útil es la siguiente: la regla general para la celebración del contrato estatal es la no intervención del Concejo Municipal en el procedimiento de contratación y por lo tanto las autorizaciones o aprobaciones que le competen a esa Corporación solo pueden requerirse de acuerdo con la Ley o con el reglamento del respectivo Concejo Municipal, antes de iniciar el procedimiento respectivo.

Ahora bien, el carácter de acto fundamental para la contratación, que se exige para los efectos de la causal contenida en el numeral 4 del artículo 44 de la ley 80, se refiere a aquellos eventos en que constituya una condición sine qua non para el contrato, lo cual sin duda sucede cuando la propia Ley establece la competencia del Concejo Municipal con respecto al acto de autorización, pero **también puede tener lugar cuando el reglamento del Concejo Municipal fijado con arreglo a la Ley, así lo dispone.** (Subraya y Negrilla fuera de texto)

Una herramienta de análisis para determinar el carácter fundamental de la autorización para efectos de la contratación en el contexto de aquellos contratos de que se encuentran tipificados en la ley es, sin lugar a dudas, el criterio de fondo sobre el contenido de la autorización en cuanto la aprobación se refiera a un elemento esencial del contrato, caso en el cual resulta obvio que la autorización se torna en fundamental para el contrato, toda vez que si de acuerdo con la Ley le corresponde al Concejo Municipal definir un elemento esencial del contrato que se autoriza celebrar, sin tal elemento y por lo tanto sin el acto previo de autorización impartido por el Concejo Municipal, el contrato no puede producir efecto o degenera en otro. Para este propósito se recuerda que los elementos esenciales del contrato definidos en el artículo 1501 del código civil, son aquellos sin los cuales el contrato no produce efecto alguno o degenera en otro diferente. (Subraya fuera de texto)

()

7. El Caso Concreto.

7.1. Alcance de la Cosa Juzgada.

En presente caso se parte de la siguiente consideración preliminar:

El Acuerdo No. 125 de 1998 que reglamentó las tarifas del impuesto de alumbrado público y dispuso autorizar al Alcalde para contratar la prestación del servicio respectivo, fue demandado y declarado nulo mediante una decisión judicial que hizo tránsito a cosa juzgada, razón por la cual se encuentra fuera de toda controversia que el referido Acuerdo fue ilegalmente expedido y por ello anulado mediante sentencia que tiene carácter erga omnes, en los términos del artículo 175 del Código Contencioso Administrativo.

Esa decisión judicial por lo tanto es un supuesto intangible e inamovible en el presente proceso y no puede ser materia de discusión.

Teniendo en cuenta que la respectiva decisión judicial adquirió firmeza, la Sala no entrará en consideraciones acerca de los argumentos relacionados con la circunstancia de que el Acuerdo 125 de 1998 fue anulado 17 meses después de que la autorización pro tempore ejecutada por el Alcalde Municipal, ni tampoco se dará paso a controvertir si tal declaración judicial podía producirse teniendo en cuenta que el citado Acuerdo fue derogado por el Acuerdo No. 032 de 2000.

En el mismo orden de ideas, la Sala considera como un hecho cierto que el Acuerdo No. 125 de 1998 fue expedido en violación del Reglamento del Concejo Municipal de Pereira y que ello dio lugar a la nulidad decretada por el Tribunal Administrativo de Risaralda. (Subraya fuera de texto)

7.2. Ocurrencia de la causal de nulidad consagrada en el numeral 4 del artículo 44 de la Ley 80 expedida en 1993.

Se dilucida ahora si el Acuerdo No. 125 de 1998 tenía la condición o naturaleza de un acto administrativo previo de carácter fundamental para la celebración del Contrato de Concesión No. 01 de 1999, con el propósito de establecer la ocurrencia de la causal de nulidad absoluta prevista en el numeral 4 del artículo 44 de la Ley 80 de 1993. (Subraya fuera de texto)

El demandante afirmó que el Acuerdo No. 125 era fundamento del Contrato de Concesión No. 01 toda vez que fue invocado expresamente en él; por su parte, la sociedad concesionaria codemandada en este proceso, argumentó que el Acuerdo No. 125 no constituyó fundamento para la celebración del Contrato de Concesión No. 01 puesto que tal calidad la tenía "verdaderamente" el acto administrativo de adjudicación el cual no fue objeto de demandada alguna.

El Tribunal a quo acogió la afirmación del demandante con el siguiente razonamiento: "si no se hubiera expedido el Acuerdo No. 125 de ninguna manera hubiera existido posibilidad jurídica para la celebración del referido contrato de concesión, pues precisamente de dicho acto administrativo es que nació la competencia para que el alcalde municipal pudiera en los términos del artículo 11 de la Ley 80 de 1993 contraer obligaciones a nombre de la entidad territorial".

La Sala comparte la conclusión final del Tribunal a quo, sin dejar de advertir que la argumentación se aprecia insuficiente toda vez que se basa en la invocación del artículo 11 de la Ley 80, sin análisis del contenido del Acuerdo No. 125 que constituía en un acto fundamental en la respectiva contratación, de manera que resulta imperativo ahondar en ese aspecto para confirmar adecuadamente la conclusión del Tribunal a quo. (Subraya fuera de texto)

Por lo anterior, en las consideraciones que se expondrán a continuación se soportará la confirmación de la sentencia de primera instancia, partiendo del análisis del contenido del Acuerdo No. 125 y de su naturaleza como acto de competencia del Concejo Municipal, el cual, de acuerdo con lo probado en este proceso, constituyó un acto administrativo previo de carácter básico, esencial y fundamental en la celebración del Contrato de Concesión No. 01. De lo anterior se desprenderá que con fundamento en la declaración judicial de nulidad del Acuerdo No. 125 se configuró la causal de nulidad absoluta del Contrato de Concesión No. 01 de 1999, impetrada por el Ministerio Público de conformidad con el numeral 4 del artículo 44 de la Ley 80. (Subraya fuera de texto)

7.2.1. Alcance del Acuerdo No. 125 sobre los elementos esenciales del Contrato de Concesión.

El Contrato de Concesión No.01 suscrito en 1999 cumplió con los elementos esenciales de objeto y remuneración que se establecen para este tipo de contrato estatal¹⁸ de acuerdo con los lineamientos que se desprenden del No. 4 del artículo

¹⁸ Acerca de la identificación de los elementos esenciales del contrato de concesión que se mencionan en esta providencia, la Sala se fundamenta en las notas características del objeto y de la remuneración que han sido

32 de la Ley 80 de 1993, el cual contiene la consagración legal del Contrato de Concesión que se encontraba vigente para la fecha de celebración del respectivo contrato, a saber:

"4o. Contrato de concesión

Son contratos de concesión los que celebran las entidades estatales con el objeto de otorgar a una persona llamada concesionario la prestación, operación explotación, organización o gestión, total o parcial, de un servicio público, o la construcción, explotación o conservación total o parcial, de una obra o bien destinados al servicio o uso público, así como todas aquellas actividades necesarias para la adecuada prestación o funcionamiento de la obra o servicio por cuenta y riesgo del concesionario y bajo la vigilancia y control de la entidad concedente, a cambio de una remuneración que puede consistir en derechos, tarifas, tasas, valorización, o en la participación que se le otorgue en la explotación del bien, o en una suma periódica, única o porcentual y, en general, en cualquier otra modalidad de contraprestación que las partes acuerden."

*En cuanto al **objeto** del Contrato de Concesión No. 01 de 1999, de acuerdo con la cláusula primera, se observa que el Municipio de Pereira contrató la prestación del servicio de alumbrado público en la cual contempló las actividades de administración, operación, mantenimiento, expansión de la infraestructura y modernización de la operación. La mencionada modernización incluyó la obligación de sustituir la totalidad de las luminarias incandescentes y de mercurio por las luminarias de sodio, para lo cual se acordó la realización del inventario de luminarias existentes, que sería objeto de sustitución.*

*En relación con la **remuneración** característica del contrato de concesión, se encuentra que la contraprestación se estableció con base en la tarifa del impuesto de alumbrado público, mediante invocación expresa del Acuerdo No. 125 de 1999, según se indica a continuación: el Contrato de Concesión No. 01 de 1999 incorporó el Acuerdo No. 125 de 1999 en la relación de los "documentos base" del contrato (cláusula trigésima segunda) y a su vez, en relación con la remuneración prevista para la sociedad concesionaria se estableció que "se costeará exclusivamente con las tasas que por concepto del impuesto de alumbrado público paguen los usuarios del mismo" (numeral 5.5. del Pliego de Condiciones de la Licitación Pública No. 002 de 1999).* (Subraya fuera de texto)

*La Sala advierte igualmente que para la celebración del Contrato de Concesión No. 01 de 1999 era un presupuesto necesario y previo la decisión del Concejo Municipal acerca de la regulación de impuesto de alumbrado público y especialmente **lo atinente a la autorización que implicaba el compromiso o afectación del recaudo del impuesto para garantizar la prestación sostenida y continua del servicio público respectivo**, lo cual se decidió y adoptó con base en las proyecciones financieras que fueron objeto de análisis y que se invocaron específicamente como parte de la aprobación para contratar conferida en el Acuerdo No. 125 de 1988, según se lee en el artículo 3 del Acuerdo No. 125, tantas veces citado.* (Subraya y Negrilla fuera de texto)

Adicionalmente, con fundamento en el Pliego de Condiciones de la Licitación Pública No. 002 de 1999 se probó en este proceso que la remuneración de la sociedad concesionaria se determinó con base en el recaudo del impuesto definido y aprobado en el Acuerdo No. 125 de 1998, el cual se constituyó como fuente del retorno de la inversión en las luminarias que debía realizar la sociedad concesionaria, calificada por el Alcalde como "premisa principal" de la contratación¹⁹ y además en el sustento financiero del flujo de caja requerido para atender los costos de operación y mantenimiento, incluido el costo del suministro de energía, por manera que el Acuerdo No. 125 estableció el núcleo de la estructuración de la remuneración, la cual constituía un elemento esencial de la contratación, amén de

identificadas en la jurisprudencia del Consejo de Estado, la cual también ha sido reiterada por la Corte Constitucional en la sentencia C-300/12

¹⁹ Resolución No. 106 del 26 de febrero de 1999

que precisamente así se tituló la referida información en el Pliego de Condiciones numeral 1.3., contentivo de la "descripción e información básica para licitar". (Subraya fuera de texto)

Por otra parte, de conformidad con la exposición de motivos que precedió a la adopción del Acuerdo No. 125 de 1998 y con lo que indica su contenido, se tiene probado que en la expedición del referido Acuerdo el Concejo Municipal de Pereira desplegó tanto las competencias referentes a la regulación en materia del impuesto de alumbrado público establecidas en el artículo 338 de la Constitución Política que eran de su órbita exclusiva, como las relacionadas con la autorización para contratar, consagradas en el numeral 3 del artículo 313 de la Constitución Política, en la Ley 136 de 1994, en el Reglamento Interno del Concejo Municipal y se evidencia también que con la autorización contenida en el artículo 3 del referido Acuerdo el Alcalde pretendió obtener la aprobación requerida para la contratación por virtud de los artículos 11 y 25 de la Ley 80 de 1993, requisito que a la postre no logró cumplir debido a la adopción viciada del Acuerdo.

Desde esta perspectiva existen elementos de juicio suficientes para concluir que el contenido del Acuerdo No. 125 y la autorización incluida en el mismo constituyeron un acto administrativo respecto del cual se puede afirmar -ahora sí- sin lugar a hesitación, que resultó básico, esencial o fundamental, para la celebración del Contrato de Concesión No. 01 de 1999. (Subraya y Negrilla fuera de texto)

7.2.3. Efectos de la declaración de nulidad del Acuerdo No. 125 de 1998.

La Sala reitera la Jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado en cuanto a los efectos ex tunc de la sentencia de nulidad, es decir que se deben reconocer los efectos de la nulidad decretada judicialmente desde el momento en que se expidió el acto anulado y que tratándose del contencioso de nulidad los efectos de la sentencia respectiva tienen carácter erga omnes, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 175 del Código Contencioso Administrativo²⁰. (Subraya fuera de texto)

En este sentido la Sala acoge la jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado, recopilada y reiterada en los siguientes apartes de la sentencia de 8 de marzo de 2007 (expediente 15.052), en cuanto a se refiere a los efectos de la nulidad de un acto administrativo en el escenario de una acción contractual:

"Al respecto, el Código Contencioso Administrativo señala en el artículo 175, que ". la sentencia que declare la nulidad de un acto administrativo tendrá fuerza de cosa juzgada erga omnes ", lo cual significa que produce efecto general contra todos. Si bien los efectos temporales de dicha declaratoria no tienen señalamiento legal²¹, la jurisprudencia ha entendido que se parte del supuesto de que la norma viciada no ha tenido existencia jamás, por lo cual todo debe ser retrotraído al estado anterior a su vigencia, siempre que no esté consolidada la situación que del mismo se desprende.

Sobre el punto en comento esta Corporación en Sentencia de 19 de abril de 1991, manifestó:

"Respecto a los efectos de las sentencias de nulidad proferidas por la jurisdicción Contencioso-Administrativa ha sido reiterada esta Corporación, en el sentido de que ellas producen efectos ex tunc ("desde entonces"), esto es, desde el momento en que se expidió el acto anulado, sin que afecte ese hecho el que dicha declaratoria tenga como fundamento la atribución constitucional de esta jurisdicción de defensa de la Carta Fundamental en los términos del artículo 216 C. N.

²⁰ "La sentencia que declare la nulidad de un acto administrativo tendrá fuerza de cosa juzgada "erga omnes"

²¹ Como sí los señaló la ley 270 de 1996, Estatutaria de la Administración de Justicia (artículo 45), para las sentencias proferidas en desarrollo del control judicial de constitucionalidad

"Como consecuencia de lo anterior, las cosas se deben retrotraer al estado en que se encontraban antes de la expedición del acto, por lo que las situaciones no consolidadas entre el momento de expedición del acto y la sentencia anulatoria son afectadas por la decisión tomada en esta última.

"Se diferencia así de las sentencias de inexecutableidad pronunciadas por la Corte Suprema de Justicia, las cuales, como lo ha sostenido la misma Corte producen efectos hacia el futuro, esto es, ex nunc ("desde ahora"), desde el momento de su pronunciamiento, asimilándose por tanto a aquellos que produce la derogatoria de una norma.

"En este orden de ideas, es preciso entender que si se expide un acto administrativo de carácter particular con base en un acto de carácter general que se presume válido al momento de la expedición del primero, y el acto que le sirve de fundamento es anulado, y por lo tanto se considera que no ha existido jamás, con mayor razón debe anularse el acto particular, pues el acto que le sirvió de base desapareció del mundo jurídico desde el momento mismo de su creación, y es lógico que el acto particular, al carecer de fundamento, también debe ser eliminado del ámbito jurídico desde el instante mismo de su expedición, es decir, debe ser anulado también, pues solo con dicha medida "se logra la plenitud de la tutela jurídica que no se obtendría por la vía de la revocación o de la derogación, pues estas modalidades de extinción dejan intactos los efectos producidos anteriormente", tal como lo sostuvo la Corporación en sentencia del 13 de marzo de 1979, con ponencia del Doctor Carlos Galindo Pinilla."²² (Subraya fuera de texto)

De igual forma, en providencia de 6 de mayo de 1999, expresó:

"Respecto de los efectos temporales de la nulidad declarada, para la Sala está suficientemente decantada y consolidada tanto en la jurisprudencia como en la doctrina, la posición conforme a la cual la sentencia que decreta la nulidad de un acto administrativo sea general o particular, tiene efectos hacia atrás, hasta el momento en que el acto anulado nació a la vida jurídica, de allí que se considere como regla general que, en tal caso, las cosas vuelven a su estado inicial, como si el acto no hubiera existido, excepto en relación con las situaciones ya consolidadas, es decir, aquellas particulares cuyos respectivos actos ya no son susceptibles de impugnación jurisdiccional, ora por caducidad de la acción, ora por tratarse de cosa juzgada".²³

En esta oportunidad la Sala reitera los pronunciamientos transcritos, esto es, que la sentencia de nulidad de un acto administrativo tiene efectos retroactivos, es decir, a partir del momento en que se expidió el acto anulado, lo cual responde a la teoría clásica de la nulidad declarada que considera sin validez el acto desde su nacimiento."²⁴ (Subraya fuera de texto)

Vale la pena reiterar que la sentencia mediante el cual se declaró la nulidad del Acuerdo No. 125 de 1998 proferida por el Tribunal Administrativo de Risaralda, generó efectos erga omnes y por lo tanto el mencionado acto administrativo fue expulsado del mundo jurídico desde el momento mismo en que se adoptó en ilegal forma, es decir que para este evento los efectos de la nulidad que fue declarada judicialmente se retrotraen a la fecha de expedición del anulado Acuerdo 125 de 1998, lo cual lleva a concluir necesariamente que el Contrato No. 01 de 1999 se vio

²² Cfr Consejo de Estado, Sentencia de 19 de abril de 1991, Exp 3151 C P Guillermo Chahín Lizcano

²³ Cfr Consejo de Estado, Sentencia de 6 de mayo de 1999, Exp 5260, C P Juan Alberto Polo Figueroa

²⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Consejera Ponente Ruth Stella Correa Palacio, 8 de marzo de 2007, radicado 20001-23-31-000-2999-01 (15 052), actor Carbones de los Andes S A "Carboandes" demandado Empresa Colombiana de Carbon Ltda "Ecocarbon", referencia apelacion sentencia asuntos contractuales

afectado por la nulidad del mencionado Acuerdo 125, desde el momento mismo de su celebración. (Subraya fuera de texto)

Resulta importante destacar que en este caso particular no puede predicarse la excepción a la regla general de los efectos ex tunc de la sentencia de nulidad del acto administrativo, por razón de supuestas situaciones jurídicas ya consolidadas- que de ningún modo se pueden invocar- en la medida en que las consecuencias jurídicas del acto de autorización contenido en el Acuerdo No. 125 de 1998 continuaron surtiendo su efecto como acto previo y aprobatorio del contrato, aun habiéndose tratado de unas facultades pro tempore, efecto que tampoco desapareció por la derogatoria del Acuerdo, en tanto que fue al amparo del antedicho Acuerdo que se celebró el Contrato de Concesión No. 01 de 1999 por el término de 20 años, lapso que todavía se encuentra en curso, por manera que el contrato pierde piso jurídico ante la declaratoria de nulidad de la autorización, en la misma forma y con los mismos efectos que el acto -anulado- en que se fundamentó. (Subraya y Negrilla fuera de texto)

Con el propósito de demostrar la improcedencia del argumento acerca de la situación jurídica consolidada, la Sala acude aquí a la técnica de hermenéutica consistente en la reducción al absurdo de tal tesis, puesto que de ninguna manera la celebración del contrato por parte del Alcalde Municipal se puede invocar como una situación jurídica que llegue a erradicar la ilegalidad del acto de autorización para contratar, toda vez que ello resultaría a todas luces contrario a derecho, precisamente porque implicaría la consolidación de la ilegalidad y la violación de las disposiciones constitucionales y legales que exigen la autorización para contratar. Por el contrario, la consecuencia legalmente establecida por la causal del numeral 4 del artículo 44 de la Ley 80, en el caso de la ilegalidad del acto de autorización emanado del Concejo Municipal, no es otra que la nulidad del contrato celebrado con fundamento en un acto administrativo declarado nulo. (Subraya fuera de texto)

Por otra parte, teniendo en cuenta que los otrosíes mediante los cuales se modificaron algunas de las cláusulas del Contrato de Concesión No. 01 son accesorios al contrato principal, la decisión de decretar la nulidad del referido contrato conlleva la declaratoria de nulidad de las modificaciones contractuales las cuales igualmente fueron impugnadas en este proceso, toda vez que los acuerdos modificatorios no pueden subsistir con independencia del contrato que será anulado. (Subraya fuera de texto)

Es preciso observar que el Acuerdo No. 032 de 2000 otorgó una facultad nueva e independiente al Alcalde, en caso que requiriera contratar (nuevamente) la prestación del servicio de alumbrado público, según se lee en el artículo 7º del referido Acuerdo y, por lo tanto, no se puede interpretar el contenido de esa autorización como un acto de ratificación o convalidación de la aprobación anterior. En apoyo de esta apreciación, se observa que los efectos del Acuerdo se dispusieron -así debía ser- "a partir del periodo siguiente al de su publicación" (folio 56 cuaderno 5), decisión que guardaba plena conformidad con el requisito del numeral 7 del artículo 25 de la Ley 80, según el cual las aprobaciones y autorizaciones requeridas para el contrato, debe obtenerse en forma previa a la iniciación del proceso de contratación.

El carácter de orden público de las normas que regulan la nulidad absoluta del contrato estatal impide aceptar una interpretación acerca de la ratificación o convalidación de la autorización del Concejo Municipal, como que ello significaría modificar contra legem el efecto legal definido frente al contrato en el supuesto de la nulidad del acto de autorización, siendo como se demostró anteriormente un acto previo, de carácter fundamental y esencial para la celebración del contrato estatal.

Para reiterar lo antedicho la Sala invoca los lineamientos de la Corte Constitucional acerca de las normas que regulan la nulidad absoluta del contrato estatal:

"Las nulidades absolutas constituyen vicios e imperfecciones en las que puede incurrir el proceso de formación de los contratos, de tal gravedad, que impiden que éstos se celebren o se continúen ejecutando. Su declaración pretende proteger el interés jurídico que rodea a la materia contractual,

dando lugar a normas imperativas o de orden público que no pueden ser desconocidas ni discutidas por las partes. Por ello, las nulidades absolutas pueden ser demandadas por las partes, el ministerio público y cualquier persona. Además, atendiendo a la afectación que producen en el orden jurídico no son susceptibles de reparación, enmienda o saneamiento por las partes; por el contrario, imponen la terminación de forma inmediata del contrato que las contiene.²⁵

No sobra agregar que de acuerdo con las pruebas aportadas al proceso, el Alcalde de Pereira expuso al Concejo Municipal las razones por las cuales propuso adoptar el Acuerdo No. 032 de 2000 y derogar el Acuerdo No. 125, habiendo encontrado que las estimaciones del inventario de luminarias contabilizado en la Empresa de Energía de Pereira -que sirvió de base al Acuerdo No. 125 de 1996 y a la contratación de la Concesión No. 01 de 1999- presentaba "sensibles inconsistencias", ante lo cual solicitó una "minuciosa investigación para establecer las responsabilidades a que haya lugar" además de que advirtió que tal inventario era un "factor determinante" de los costos que se tuvieron en cuenta para fijar la tarifa del impuesto (exposición de motivos, folio 34, cuaderno 3). El Alcalde de Pereira expuso en esa oportunidad que con la expedición del Acuerdo No. 032 se reducirían los costos y por lo tanto la tarifa del impuesto de alumbrado público en un 30.43% con relación a lo que se había aprobado en el Acuerdo No. 125, que -bueno es reiterarlo- fue utilizado como documento base de la Licitación Pública No. 02 de 1999 y del Contrato de Concesión No. 01 de 1999. Por lo tanto, el Acuerdo No. 032 de 2000 introdujo modificaciones de importancia a la "premisa básica" de la cual partió el Acuerdo No. 125, por manera que resulta equivocado pretender que la decisión del Concejo Municipal constituyó un acto de saneamiento de los vicios de en que incurrió la Corporación cuando adoptó el Acuerdo No. 125, ni se puede afirmar que la nueva autorización de esa Corporación solamente tuvo por objeto corregir aspectos formales en relación con la adopción de la autorización conferida al Alcalde Municipal.

Por último, habiendo procedido la declaratoria de nulidad absoluta del acto administrativo de autorización, se impone confirmar la sentencia de primera instancia en cuanto dispuso además de la nulidad del contrato y sus actos modificatorios, la terminación y la consecuente liquidación del contrato, de conformidad con el inciso segundo del artículo 45 de la Ley 80 de 1993.

7.3. Restituciones mutuas y cláusula de reversión

Aunque procederá la confirmación de la sentencia de primera instancia mediante la cual se declara la nulidad del Contrato de Concesión No. 01 de 1998 y de sus modificaciones, **no se pronuncia la Sala sobre las eventuales restituciones mutuas que en otros casos podrían proceder**, teniendo en cuenta que en este evento se aprecia la **imposibilidad fáctica que se presenta en contratos de tracto sucesivo**, como el que ahora se examina, para ordenar que se devuelvan las cosas al estado anterior a su celebración. (Subraya fuera de texto)

Sin embargo, se advierte que la nulidad absoluta del contrato de ejecución sucesiva no impide el reconocimiento y pago de prestaciones ejecutadas, en el entendido de que, aun declarada la nulidad del Contrato de Concesión No. 01 de 1999, es viable el pago de las prestaciones cumplidas que hubieren servido a la entidad contratante para satisfacer un interés público, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 48 de la Ley 80 expedida en 1993²⁶, lo cual se aplica sin duda alguna al presente caso, toda vez que las prestaciones pactadas en el citado contrato lo fueron con el fin de garantizar la prestación efectiva del servicio de alumbrado público en el Municipio. (Subraya fuera de texto)

²⁵ T-1341 de 2001, oportunidad en la cual al Corte Constitucional se pronunció sobre la improcedencia de la tutela como medio para resolver las controversias contractuales acerca de la nulidad y terminación del contrato estatal

²⁶ "Artículo 48 - De los efectos de la nulidad La declaración de nulidad de un contrato de ejecución sucesiva no impedirá el reconocimiento y pago de las prestaciones ejecutadas hasta el momento de la declaratoria

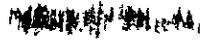
Habrá lugar al reconocimiento y pago de las prestaciones ejecutadas del contrato nulo por objeto o causa ilícita, cuando se probare que la entidad estatal se ha beneficiado y únicamente hasta el monto del beneficio que esta hubiere obtenido. Se entenderá que la entidad estatal se ha beneficiado en cuanto las prestaciones cumplidas le hubieren servido para satisfacer un interés público "

Por otra parte, la Sala considera pertinente advertir que por disposición legal en este caso debe tener lugar la aplicación, la cláusula de reversión, la cual resulta obligatoria por razón de la terminación del contrato de concesión, siguiendo lo dispuesto en el inciso primero del artículo 65 de la ley 143 de 1994²⁷."

Corolario de lo anterior y retomando los lineamientos o parámetros trazados por H. Consejo de Estado como máximo organismo de lo contencioso administrativo del país, se puede afirmar que como tal la regulación normativa contentiva de la Nulidad Absoluta aplicable al caso sub-examine, se encuentra consagrada taxativamente en el numeral 4 del artículo 44 de la Ley 80 de 1993, que establece que los contratos estatales serán absolutamente nulos cuando, valga la redundancia "Se declaren nulos los actos administrativos en que se fundamenten (...)", que en el asunto que nos compete se encasillaría en la declaratoria de nulidad del acto administrativo de Autorización al Municipio de Yopal para la celebración del aludido Contrato de Concesión analizado en precedencia; sin embargo, el máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo adicionalmente a la acreditación de dicha situación, refiere que para que tenga pleno efecto de anular el Contrato suscrito, deberá analizarse si dicho acto administrativo es de vital importancia o relevante dentro del contenido del acto contractual

Respecto a dicho requerimiento tenemos que revisado minuciosamente el Contrato No 1048 de 2014, se advierte de forma indudable que las disposiciones contenidas en el Acuerdo 23 de 2013, son indesligables del acto contractual ya que en primer lugar constituye el fundamento principal para su suscripción, y en segundo lugar porque incorpora la exposición de motivos y estudio técnico de dicho acto administrativo, documentos que contienen la viabilidad administrativa, financiera, operativa y jurídica para adoptar el modelo de la Concesión, que determinan aspectos estructurales del contrato como lo es el balance de ingresos, costos, inversión y utilidad, que soportan a su vez la justificación del plazo de ejecución del contrato.

²⁷ ARTÍCULO 65 A la terminación de la concesión deben revertir a la entidad concedente todos los bienes señalados en el contrato para tal fin, mediante el reconocimiento y pago al concesionario del valor de salvamento de las instalaciones para los casos contemplados en los contratos respectivos, determinados por percentos designados, uno por cada una de las partes y un tercero de común acuerdo entre los dos anteriores



Efectuadas dichas precisiones este Juez administrativo considera que se presentan los presupuestos facticos y jurídicos para declarar la NULIDAD ABSOLUTA del Contrato de Concesión No. 1048 del 8 de Septiembre de 2014, suscrito entre el Municipio de Yopal y la Unión Temporal Servicios Tecnológicos de Tránsito de Yopal - "SETTY" cuyo objeto es: *"CONCESIÓN DE LOS SERVICIOS ASOCIADOS A REGISTRÓ ÚNICO NACIONAL DE TRÁNSITO - RUNT, PARQUEADERO, GRÚAS Y LA SISTEMATIZACIÓN DEL PROCEDIMIENTO CONTRAVENCIONAL, LA IMPLEMENTACIÓN DEL SISTEMA DE FOTOMULTAS Y EL APOYO TÉCNICO Y LOGÍSTICO A LA GESTIÓN DEL COBRO COACTIVO DE LA SECRETARÍA DE TRÁNSITO Y TRANSPORTES DEL MUNICIPIO DE YOPAL"*, al configurarse la causal No. 4º del artículo 44 de la Ley 80 de 1993, en consonancia con la posición jurisprudencial del H. Consejo de Estado, por cuanto - se reitera - han quedado al desnudo suficientes causales para estar en completa capacidad de establecer por parte de este administrador de justicia que el Acuerdo No. 23 de 2013 y sus prerrogativas constituyeron un acto administrativo que sirvió de soporte y estructura básica para la celebración del contrato de concesión No. 1048 del 8 de septiembre de 2014 suscrito entre las partes antes mencionadas; consecuencia de lo anterior, se dispondrá que el representante legal del Municipio de Yopal expida acto administrativo debidamente motivado declarando la terminación del contrato y ordenando su respectiva liquidación en el estado en que se encuentra, precisando que dicha actuación no impedirá el reconocimiento y pago de las prestaciones ejecutadas hasta el momento de la declaratoria, siempre y cuando se probare que la entidad estatal se ha beneficiado y únicamente hasta el monto del beneficio²⁸ que ésta hubiere obtenido; lo anterior, de conformidad con lo normado en los artículos 45 y 48 de la Ley 80 de 1993.

Ahora bien, teniendo en cuenta que dentro de la ejecución del Contrato No. 1048 de 2014 - tantas veces referenciado -, se suscribieron Otrosíes Modificatorios, y a pesar que de forma puntual no se discutió su legalidad, ante la declaratoria Nulidad del contrato principal los

²⁸ Se entendera que la entidad estatal se ha beneficiado en cuanto las prestaciones cumplidas le hubieren servido para satisfacer un interés publico

contratos accesorios deben seguir su misma suerte, ya que no pueden subsistir de forma autónoma o independiente, motivo por el cual se ordenará extender o ampliar los efectos anulatorios respecto de dichas actuaciones contractuales, los cuales se atenderán a las mismas reglas ya enunciadas para la liquidación del contrato principal; reafirmando una vez más, que de acuerdo a la situación presentada en este caso y teniendo en cuenta que las ilegalidades y/o inconveniencias del suscrito contrato que se anula como consecuencia final de la nulidad del acuerdo del cual se dio su génesis, no son fuente de derecho para entrar a reclamar por parte de los contratistas eventuales indemnizaciones por posibles perjuicios que ahora intentarán solicitar, lo que debe tener muy en cuenta esta jurisdicción para eventuales futuros conflictos o litigios.

Costas:

Respecto a su procedencia y conforme a la redacción del artículo 188 de la ley 1437 de 2011, en aplicación del arbitrio judicial, atendiendo precedentes del superior funcional²⁹ y considerando que la parte demandada no observó una conducta dilatoria o de mala fe dentro de la actuación surtida dentro de este proceso y que presentó y sustentó su tesis jurídica desde su particular punto de vista, no es legalmente dable la condena en costas.

Conforme a lo expuesto, el Juzgado Segundo Administrativo de Yopal Casanare, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- DECLARAR NULO el acto administrativo contenido en el Acuerdo No. 23 del 25 de Diciembre de 2013, expedido por el Concejo Municipal de Yopal (Casanare), *"POR MEDIO DEL CUAL SE*

²⁹ Tesis del Tribunal Administrativo de Casanare M.P. Néstor Frujillo González Sentencia del 28 de febrero de 2013 en el expediente No. 850012333002-2012-00261-00 Actor Juan Harvey Duran Zapata Vs DIAN Y Auto del 21 de marzo de 2013 Demandante Felipa Inelia Avendaño Mendiveslo Vs Nación-Fiscalía Das en supresión en expediente No. 850013333001-2012-00030-01

AUTORIZA AL ALCALDE MUNICIPAL ~~PARA~~ SUSCRIBIR EL CONTRATO DE CONCESIÓN DE LOS SERVICIOS ASOCIADOS A REGISTRO ÚNICO NACIONAL DE TRÁNSITO - RUNT, PARQUEADERO, GRUAS Y LA SISTEMATIZACIÓN DEL PROCEDIMIENTO CONTRAVENCIONAL, LA IMPLEMENTACIÓN DEL SISTEMA DE FOTOMULTAS Y EL APOYO TÉCNICO Y LOGÍSTICO A LA GESTIÓN DEL COBRO COACTIVO DE LA SECRETARÍA DE TRÁNSITO Y TRANSPORTE DEL MUNICIPIO DE YOPAL", por lo sustentado en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO.- DECLARAR LA NULIDAD del Contrato de Concesión No. 1048 del 8 de Septiembre de 2014, suscrito entre el Municipio de Yopal y la Unión Temporal Servicios Tecnológicos de Tránsito de Yopal - "SETTY" cuyo objeto es: "CONCESIÓN DE LOS SERVICIOS ASOCIADOS A REGISTRÓ ÚNICO NACIONAL DE TRÁNSITO - RUNT, PARQUEADERO, GRÚAS Y LA SISTEMATIZACIÓN DEL PROCEDIMIENTO CONTRAVENCIONAL, LA IMPLEMENTACIÓN DEL SISTEMA DE FOTOMULTAS Y EL APOYO TÉCNICO Y LOGÍSTICO A LA GESTIÓN DEL COBRO COACTIVO DE LA SECRETARÍA DE TRÁNSITO Y TRANSPORTES DEL MUNICIPIO DE YOPAL" y de todos sus OTROSI, de conformidad con lo discernido en la parte considerativa de este fallo.

TERCERO.- Consecuencia de lo anterior, **ORDÉNESE** al representante legal del MUNICIPIO DE YOPAL se expida acto administrativo debidamente motivado declarando la terminación del Contrato No. 1048 de 2014 y de sus Otrosí, ordenando su respectiva liquidación en el estado en que se encuentra, precisando que dicha actuación no impedirá el reconocimiento y pago de las prestaciones ejecutadas hasta el momento de la declaratoria, siempre y cuando se probare que la entidad estatal se ha beneficiado y únicamente hasta el monto del beneficio³⁰ que ésta hubiere obtenido; lo anterior, de conformidad con lo normado en los artículos 45 y 48 de la Ley 80 de 1993.

Para tales efectos se concede el término de un (1) mes contado a partir del recibo de la respectiva notificación.

³⁰ Se entenderá que la entidad estatal se ha beneficiado en cuanto las prestaciones cumplidas le hubieren servido para satisfacer un interés público

Vencido dicho plazo deberá allegar la respectiva constancia de cumplimiento de lo aquí ordenado.

CUARTO.- Sin costas en esta Instancia, por lo atrás motivado.

QUINTO.- Désele a conocer a las partes y sus apoderados, lo mismo que al señor Agente del Ministerio Público la presente decisión, siguiendo las reglas establecidas en el artículo 203 del CPACA.

SEXTO.- Cumplido lo anterior, una vez ejecutoriada y en firme esta providencia, archívese el expediente, previas las anotaciones de rigor en el sistema "Justicia Siglo XXI".

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



LUBIER ANIBAL ACOSTA GONZÁLEZ
Juez