

Señor

2

**JUEZ ADMINISTRATIVO DE BOGOTA-CUNDINAMARCA (Reparto)**

La Ciudad

**Ref.:** Acción de nulidad simple. Solicitud de medida cautelar de suspensión

**Demandante:** Oscar Rodríguez Ortiz

**Demandado:** Concejo Municipal de Soacha

**OSCAR RODRIGUEZ ORTIZ**, mayor de edad, con domicilio y residencia en Bogotá, identificado con la cédula de ciudadanía número 19.284.879, actuando en nombre propio y en defensa de la legalidad como interés general, presento demanda de nulidad simple contra el Concejo Municipal de Soacha, representada por el señor Presidente de la Corporación o quien haga sus veces, para que previa citación y audiencia del Procurador delegado ante ese despacho y mediante el procedimiento ordinario contencioso administrativo propio de la acción de nulidad, se hagan los siguientes pronunciamientos y condenas:

**PRETENSIONES Y CONDENAS**

**PRIMERA:** Se declare la nulidad del acto administrativo contenido en el Acuerdo Municipal de Soacha No 001 de 2015 "Por medio del cual se autoriza al Alcalde Municipal para celebrar un contrato de concesión y se otorgan otras facultades".

**SEGUNDA:** Se hagan las amonestaciones de Ley.

## HECHOS

**PRIMERO.-** El Concejo de Soacha tramito y aprobó el Acuerdo No 01 de 2015 “Por medio del cual se autoriza al Alcalde Municipal para celebrar un contrato de concesión y se otorgan otras facultades”. Este Acuerdo fue sancionado por el ejecutivo Municipal y **faculta al Alcalde de Soacha para concesionar el espacio público y entregar parte del recaudo por concepto de funciones como autoridad de tránsito y transporte por 20 años.**

**SEGUNDO.-** El acuerdo Municipal 01/15 En su **ARTICULO PRIMERO** faculta ilegalmente al Alcalde Municipal para concesionar unos bienes de uso público para parqueo de vehículos, sin cambio del uso del suelo y sin modificar el POT ni existir un Acuerdo Municipal ni una reglamentación sobre el uso de vías públicas para estacionamiento de vehículos en Soacha. En estas condiciones, las facultades para concesionar la **operación y administración de las zonas de estacionamiento regulado en vía pública para los vehículos particulares** violan los Artículos 63 y 102 C. Pol.; Ley 9 de 1989, artículo 5º-6º- Dto. 1504 de 1998 arts. 1º, 2º, 3º, 4º, 5ºy el POT de Soacha, pues, para su concesión y explotación económica, los bienes de uso público están regulados por un régimen jurídico especial tanto en la Constitución como en la Ley.

Esta ilegalidad se puso de presente ante el **Presidente del Concejo de Soacha** mediante radicado No 688 de Mayo 26 de 2015 y ante el señor **Personero Municipal** mediante radicado No 2451 de Mayo 26 de 2015.

Por lo anterior, el Concejo de Soacha en forma tardía y extemporánea tramito y aprobó el día 16 de Junio de 2015 el Acuerdo 15 de 2015 mediante el cual aprobó la creación de estas zonas para establecer el sistema de estacionamiento de vehículos en vía pública, denominado “Zonas de Estacionamiento Regulado ZER”.

4

**TERCERO.-** Este mismo artículo **PRIMERO** faculta también al ejecutivo para concesionar "Gestión de otros trámites". Al autorizarse al Alcalde Municipal concesionar "Gestión de otros tramites" nos encontramos ante una generalidad que riñe con los actos propios de la contratación pública como la claridad y precisión en los términos del objeto contratado; de las obligaciones por parte del concesionario que a futuro puede alegar derechos no previstos en detrimento del patrimonio Municipal.

**CUARTO.-** El acuerdo Municipal 01/15 En su **ARTICULO SEGUNDO** faculta al ejecutivo de Soacha para fijar los porcentajes de participación del contratista; los porcentajes que debe transferir el concesionario al Municipio de Soacha de los **RECAUDOS OBTENIDOS Y DE PROPIEDAD del Municipio de Soacha** y en su parágrafo Primero se faculta al ejecutivo para pagar al contratista un porcentaje de estos mismos recaudos del Municipio.

Estas facultades violan el artículo 159 de la Ley 769 de 2002 que solo permite a las autoridades de tránsito "contratar el cobro de las multas por infracciones de tránsito" y no el recaudo y administración directa por particulares.

Estas facultades violan igualmente el artículo 160 de la misma Ley pues la **destinación específica** de estos dineros por infracciones de tránsito y multas corresponde exclusivamente a planes de educación vial y en concordancia con los artículos 10º y 11º de la misma Ley 769, a la Federación de Municipios y quienes intervienen con este organismo en la administración, liquidación y recaudo y distribución de estos dineros y no para el pago de gastos de funcionamiento en un contrato de concesión.

De otro lado, estas facultades atentan contra los principios presupuestales de universalidad y unidad de caja establecidos en los artículos 15 y 16 del Decreto 111 de 1996, según los cuales, el presupuesto contendrá la totalidad de los gastos públicos que se espere realizar **durante la vigencia fiscal respectiva**, y no se podrán efectuar gastos públicos, erogaciones con cargo al

tesoro o transferir crédito alguno, que no figuren en el presupuesto, pues se faculta para concesionar a 20 años y no se presupuestó gasto alguno.

J

## NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

### 1. Causal General de nulidad: Expedición del acto en forma irregular.

El artículo 137 del C.C.A. consagra, entre otras causales de nulidad, la expedición en forma irregular del acto administrativo.

A voces de la Sección Tercera del Consejo de Estado en Radicación número: 11001-03-26-000-2004-00020-00(27832) de trece (13) de mayo de dos mil nueve (2009) Consejero ponente: RAMIRO SAAVEDRA BECERRA se define esta causal:

*"EXPEDICION IRREGULAR DEL ACTO ADMINISTRATIVO - Se presenta cuando la administración no se ajusta a los procedimientos. La primera parte del Código Contencioso Administrativo, establece las reglas generales de la actuación administrativa, es decir el procedimiento administrativo que en general las autoridades estatales y los particulares que ejerzan funciones administrativas-, en defecto de un procedimiento especial establecida por el legislador, deben seguir cuando se proponen expedir un acto administrativo, procedimiento que contiene los requisitos mínimos de un trámite que resulta sencillo y relativamente descomplicado. .... Observa la Sala en este punto, que la existencia de un procedimiento previo, enderezado a la expedición de un acto administrativo, se ha entendido tradicionalmente como propia y necesaria para las decisiones que se dirigen a crear, modificar o extinguir situaciones jurídicas de carácter particular y concreto, es decir, con efectos que recaen sobre intereses o derechos individuales, personales, particulares, de manera directa; y es por ella que aún en el ámbito de la actuación administrativa, resulta aplicable el principio constitucional del debido proceso (art. 29), que implica para las autoridades el deber de obrar en virtud de competencias legalmente otorgadas, conforme a leyes preexistentes, y con la plenitud de las formas propias de cada procedimiento..... Consecuentemente, cuando la ley establece requisitos de apariencia o formación de los actos administrativos, sean éstos de carácter general o de carácter particular y concreto, los mismos se deben cumplir obligatoriamente, cuando quiera que la Administración pretenda tomar una decisión que corresponda a aquellas que se hallan sometidas a tales requisitos, de tal manera que su desconocimiento, conducirá a que se configure, precisamente, la causal de nulidad en estudio, es decir, expedición irregular del acto administrativo o vicios de forma....."*

6

En este punto debemos decir que el Concejo de Soacha al aprobar y expedir el Acuerdo 01 de 2015 faculto en su artículo primero al Alcalde Municipal para entregar en concesión a un particular unos bienes de uso público sin cumplir con el requisito previo y sustancial de haber regulado los usos del suelo para estacionamiento de vehículos particulares en ejercicio de sus competencias lo que origina esta causal de nulidad

**2. Violación directa a los artículos 29, 63, 82 de la Constitución Política. Violación por inobservancia de los Artículos 6º de la Ley 9ª de 1989, artículo 4º Decreto 1504 de 1998 y artículo 33, Parágrafo Único de la Ley 136 de 1994.**

Establece el Artículo 63 de la Constitución Política: *“Los bienes de uso público, los parques naturales, las tierras comunales de grupos étnicos, las tierras de resguardo, el patrimonio arqueológico de la Nación y de los demás bienes que determine la ley, son inalienables, imprescriptibles e inembargables.”*

*Y el “ARTICULO 82. Es deber del Estado velar por la protección de la integridad del espacio público y por su destinación al uso común, el cual prevalece sobre el interés particular.....”*

Como podemos ver, de conformidad con el artículo 63 de la Carta Política, la inalienabilidad de los bienes de uso público está referida a toda forma de enajenación, cuyo objeto sea o pueda ser un bien de los que por disposición legal o por sus propias circunstancias naturales, previamente reconocidas por el legislador, estén afectados al uso público de los ciudadanos, no pudiendo en principio y en consecuencia, válidamente, el Alcalde Municipal ceder ni siquiera la mera tenencia por concesión a particulares de esa categoría de bienes como fue facultado en el acuerdo municipal acusado.

El artículo 82 de la Constitución Política dispone como deber del Estado velar por la protección de la integridad del espacio público y por su **destinación al uso común**, el cual, según la propia Carta, prevalece sobre el interés particular. No obstante lo anterior, las facultades del Acuerdo 01/15 acusado actuó en contravía de lo allí dispuesto **por la sencilla razón que no se había**

cambiado el POT ni modificado el uso de las vías públicas por parte del Concejo de Soacha para posteriormente concesionarlas como zonas de parqueo de vehículos como se hizo, puesto que el espacio público Municipal, por el camino de su concesión a 20 años, puede perder toda la connotación social y de interés general, al privilegiar su goce y disfrute en un reducido número de ciudadanos, anteponiendo de esta manera el interés particular sobre el público colectivo.

De otro lado, la Ley 9ª de 1989 establece la facultad de los Concejos Municipales para regular el uso del suelo y cambiar el destino de los bienes de uso público así:

*"Artículo 6º.- El destino de los bienes de uso público incluidos en el espacio público de las áreas urbanas y suburbanas no podrá ser variado sino por los concejos, juntas metropolitanas o por el consejo interdepartamental, por iniciativa del alcalde o intendente de San Andrés y Providencia, siempre y cuando sean conveados por otros de características equivalentes....."*

El Decreto 1504 de 1998 consagra en idéntico sentido y exige que toda **variación del destino de los bienes de uso público se haga a través del POT:**

*Artículo 4. El destino de los bienes de uso público incluidos en el espacio público no podrá ser variado sino por los concejos municipales o distritales a través de los planes de ordenamiento territorial, o de los instrumentos que los desarrollen aprobados por la autoridad competente, siempre que sean sustituidos por otros de características y dimensiones equivalentes o superiores. La sustitución debe efectuarse atendiendo criterios, entre otros, de calidad, accesibilidad y localización. (Resaltado fuera del texto)*

Y, el Parágrafo único del artículo 33 de la Ley 136 de 1994 señala al Concejo Municipal como el competente para decidir sobre el uso del suelo:

*"Ley 136 de 1994. ARTÍCULO 33. USOS DEL SUELO. Cuando el desarrollo de proyectos de naturaleza turística, minera o de otro tipo, amenace con crear un cambio significativo en el uso del suelo, que dé lugar a una transformación en las actividades tradicionales de un municipio, se deberá realizar una consulta popular de conformidad con la ley. La responsabilidad de estas consultas estará a cargo del respectivo municipio*

*PARÁGRAFO. En todo caso, las decisiones sobre el uso del suelo deben ser aprobadas por el Concejo Municipal."*

Como se desprende de la norma, la autorización o **Acuerdo Municipal para cambiar el uso del suelo o cambiar la destinación de las vías públicas, en**

nuestro caso, para autorizar el parqueo de vehículos particulares en las vías públicas de Soacha y el cobro del mismo a través de la concesión de zonas de estacionamiento para vehículos particulares **DEBE EXPEDIRSE PREVIAMENTE MODIFICANDO EL PLAN DE ORDENAMIENTO TERRITORIAL "POT"** por el órgano competente, que en este caso lo era el Concejo municipal de Soacha, como requisito para otorgar válidamente las facultades para concesionar esos mismos bienes de uso público a un particular. Como no existía en el mundo jurídico este cambio de uso del suelo ni la modificación al POT de Soacha ni cambio de destinación de las vías para concesionarlas como zonas de parqueo como se hizo mediante el Acuerdo Municipal acusado, este deviene en ilegal y nulo.

Podemos concluir sin lugar a dudas que el Concejo de Soacha en el mes de Febrero de 2015 se apresuró a otorgar facultades para concesionar a particulares unos bienes de uso público (vías públicas) sin haber cambiado el destino y uso de estas mismas vías públicas (Para zonas de estacionamiento regulado) lo que hace que el acuerdo municipal 01/15 demandado sea nulo.

Se prueba más esta nulidad con el hecho que el 16 de Junio de 2015 fue aprobado el Acuerdo 015 de 2015 que regula estas zonas de estacionamiento en vía pública. Cabe preguntarnos, como se faculto al Alcalde **en Febrero de 2015** concesionar a un particular para utilizar las vías públicas como zonas de parqueo y/o estacionamiento **si solo hasta el 16 de Junio de 2015 se reguló por el Concejo estas vías públicas para estos efectos?**

Son estos los argumentos que soportan nuestra solicitud de nulidad por violación a los **ARTICULOS 29, 63 Y 82 C. POL.** e **inobservancia de los Artículos 6º de la Ley 9ª de 1989, artículo 4º Decreto 1504 de 1998 y artículo 33, Parágrafo Único de la Ley 136 de 1994.**

3. VIOLACION DEL ARTICULO 6º, 121, 122, 123 C. POL. AL HABER DESBORDADO EL CONCEJO DE SOACHA LAS ATRIBUCIONES DEL ARTICULO 32 LEY 136 DE 1994.

Mediante el Acuerdo 01/15 en su artículo primero, también se autorizó al Alcalde de Soacha entregar en concesión "Gestión de otros trámites" sin especificar qué clase de trámites se trataba.

Como bien se desprende del principio contractual de transparencia (Art. 24 Ley 80/93) Siendo la concesión administrativa un medio para entregar a particulares ciertas actividades de explotación de recursos municipales, esta discrecionalidad tiene límites y condiciones reglamentadas.

Al autorizarse al Alcalde Municipal concesionar "Gestión de otros tramites" nos encontramos ante una generalidad que riñe con los actos propios de la contratación pública como de las obligaciones por parte del concesionario que a futuro puede alegar derechos no previstos en detrimento del patrimonio Municipal. Es por esto que consideramos que esta autorización general viola los principios de la contratación pública contenidos en la Ley 80 de 1993 y en especial el principio de transparencia y planeación.

Además que los Concejos Municipales deben actuar con razonabilidad, proporcionalidad y transparencia de modo que no entreguen autorizaciones "generales" que no están previstas en sus atribuciones legales que para el caso se encuentran en el artículo 32 de la Ley 136 de 1994.

Al haber desbordado sus atribuciones legales contenidas en el artículo 132 de la Ley 136 de 1994, se violaron también los artículos 6º, 121, 122 y 123 ibídem, los cuales prescriben, respectivamente, que los servidores públicos son responsables por la extralimitación en el ejercicio de sus funciones; que ninguna autoridad podrá ejercer funciones distintas de las que le atribuyen la Constitución y la ley; que no habrá empleo público que no tenga funciones

10  
detalladas en la ley o el reglamento; y que los servidores públicos ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento.

#### 4. VIOLACION DEL ARTICULO 12 DE LA LEY 819 DE 2010

El Acuerdo municipal 01 de 2015 acusado, en su artículo 2º faculta al Alcalde Municipal para fijar los porcentajes de participación del contratista así como los porcentajes que deba “....transferir el concesionario en cuanto a los recaudos a favor de la Administración Municipal y demás entes derecho habiente obtenidos como resultados de la ejecución de lo estipulado en el presente Acuerdo.....”

En sus **parágrafos primero y segundo**, este artículo faculta para concesionar el porcentaje de los dineros públicos como pago al contratista y la financiación con recursos del municipio.

Tenemos entonces que la Ley 769/02 o Código Nacional de Transito nos informa sobre la destinación específica de los dineros provenientes de la ejecución de las sanciones en materia de tránsito y transporte:

##### **CAPITULO X. Ejecución de la sanción**

*Artículo 160. Destinación. De conformidad con las normas presupuestales respectivas, el recaudo por concepto de multas y sanciones por infracciones de tránsito, se destinará a planes de tránsito, educación, dotación de equipos, combustible y seguridad vial, salvo en lo que corresponde a la Federación Colombiana de Municipios y los particulares en quienes se delegue y participen en la administración, liquidación, recaudo y distribución de las multas.*

Igualmente la misma Ley 769/02 nos ilustra sobre la distribución exclusiva que se le debe dar a estos recursos:

*Artículo 10. Sistema integrado de información sobre las multas y sanciones por infracciones de tránsito. Con el propósito de contribuir al mejoramiento de los ingresos de los municipios, se autoriza a la Federación Colombiana de Municipios para implementar y mantener actualizado a nivel nacional, un sistema integrado de información sobre las multas y sanciones por infracciones de tránsito (SIMIT), por lo cual percibirá el 10% por la administración del sistema cuando se*

16

concele el valor adeudado. En ningún caso podrá ser inferior a media salario mínimo diario legal vigente.

**Parágrafo.** En todas las dependencias de los organismos de tránsito y transportes de las entidades territoriales existirá una sede del SIMIT o en aquellas donde la Federación lo considere necesario, con el fin de obtener la información para el consolidado nacional y para garantizar que no se efectúe ningún trámite de los que son competencia de los organismos de tránsito en donde se encuentre involucrado el infractor en cualquier calidad, si éste no se encuentra a paz y salvo.

**Artículo 11. Características de la información de los registros.** Toda la información contenida en el sistema integrado de información SIMIT, será de carácter público.

Las características, el montaje la operación y actualización de la información del sistema, serán determinadas por la Federación Colombiana de Municipios, la cual dispondrá de un plazo máximo de dos (2) años prorrogables por una sola vez, por un término de un (1) año, contados a partir de la fecha de sanción de la presente ley para poner en funcionamiento el sistema integrado de información SIMIT.

Una vez implementado el sistema integrado de información sobre las multas y sanciones por infracciones de tránsito (SIMIT), la Federación Colombiana de Municipios entregará la información al Ministerio de Transporte para que sea incorporada al Registro Único Nacional de Tránsito, RUNT.

**Seguidamente la Ley 819 DE 2003 “Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de presupuesto, responsabilidad y transparencia fiscal y se dictan otras disposiciones” en su artículo 12 ordena que:**

**Artículo 12.** Vigencias futuras ordinarias para entidades territoriales. En las entidades territoriales, las autorizaciones para comprometer vigencias futuras serán impartidas por la asamblea o concejo respectivo, a iniciativa del gobierno local, previa aprobación por el Confis territorial o el órgano que haga sus veces.

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

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 apropiación 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.

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

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

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

(.....) (Subrayado nuestro)

Y resulta ser que, el artículo 2º del Acuerdo 01/15 acusado a pesar que se esfuerza en sus consideraciones para argumentar que no se comprometen vigencias futuras, la realidad es que autoriza al Alcalde de Soacha para que concesione **por 20 años** la modernización, implementación, gestión, operación y puesta en marcha de los servicios de tránsito y transporte que en el mismo artículo 1º del Acuerdo 01/15 se enuncian incurriéndose en una aprobación ilegal de vigencias futuras por tres sencillas razones a saber:

- a) No se contó con la previa aprobación del CONFIS territorial o del órgano que hiciera sus veces;
- b) No se contó con la apropiación del 15% de la vigencia fiscal del año 2015;
- c) Se incurrió en la prohibición de aprobar vigencias futuras **en el último año de gobierno de la presente administración.**

Respalda aún más nuestra solicitud de nulidad los múltiples conceptos del Ministerio de Transporte y del Ministerio de Hacienda al respecto, para lo cual traemos uno de los más importantes y que sintetiza lo expuesto:

**Concepto del Ministerio de Hacienda No 017579-10 de Julio 2 de 2010:**

En relación con la destinación de los recursos por las multas por infracciones a las normas de tránsito, el Ministerio de Transporte ha sido reiterativo en indicar que deben ser dirigidas exclusivamente a los fines establecidos en el artículo 160 de la Ley 769 de 2002, lo que de plano excluye el pago de gastos de

funcionamiento, como lo es la remuneración del contrato a que se refiere en su escrito de consulta. La posición de ese Ministerio, como se señaló, ha sido una constante en diversos pronunciamientos dentro de los cuales se destaca el Oficio MT-1350-2- 24740 del 13 de mayo de 2005, cuya posición se reitera en el Oficio MT No. 20091340132861 del 2 de abril de 2009, en el que se conceptuó<sup>1</sup>.

"[...] El Artículo 160 de la ley 769 de 2007, prevé: "Destinación. De conformidad con las normas presupuestales respectivas, el recaudo por concepto de multas y sanciones por infracciones de tránsito, se destinará a planes de Tránsito, educación, dotación de equipos, combustible y seguridad vial, salvo en la que corresponde a la Federación Colombiana de Municipios y los particulares en quienes se delegue y participen en la administración, liquidación, recaudo y distribución de las multas". (Subrayado fuera de texto).

El artículo 3 de la ley 617 de 2000, preceptúa: "Financiación de gastos de funcionamiento de las entidades territoriales. Los gastos de funcionamiento de las entidades territoriales deben financiarse con sus ingresos corrientes de libre destinación, de tal manera que estos sean suficientes para atender sus obligaciones corrientes, provisionar el pasivo prestacional y pensional; y financiar al menos parcialmente, la inversión pública autónoma de las mismas.

Parágrafo 1. Para efectos de la dispuesta en esta ley se entiende por ingresos corrientes de libre destinación los ingresos corrientes excluidas las rentas de destinación específica, entendiéndose por estas las destinadas por ley o acto administrativo a un fin determinado. Los ingresos corrientes son tributarios y no tributarios, de conformidad con lo dispuesto en la ley orgánica de presupuesto.

(...).

Parágrafo 4. Los contratos de prestación de servicios para la realización de actividades administrativas se clasificarán para los efectos de la presente ley como gastos de funcionamiento.

(...)"

El artículo 27 del Decreto 111 de 1996, preceptúa: "los ingresos corrientes se clasificarán en tributarios y no tributarios: Los ingresos tributarios se subclasificarán en impuestos directos e indirectos y los ingresos no tributarios comprenderán las tasas y las multas. ( ley 38 de 1989, Art.20, ley 179 de 1994, Art. 55, inciso 10, y Arts 67 y 71).

Del análisis de las disposiciones citadas, se infiere que al ser las multas un ingreso corriente no tributario, que tiene un fin específico, no pueden ser utilizadas con otro destino distinto para el cual fue creado, es decir, no es un ingreso corriente de libre destinación y solo en el evento en que haya una autorización legal para ello, podrá dársele otro uso diferente, al respecto ha de tenerse en cuenta lo expresado por la Corte Constitucional en sentencia C 337 de agosto 19 de 1993, expediente D-296, Magistrado ponente doctor Vladimiro Naranjo Mesa

" El sector público a diferencia del sector privado se rige por el principio de legalidad de los actos públicos, lo cual significa que los servidores públicos solo pueden realizar los actos

<sup>1</sup>En idéntico sentido ver Ministerio de Transporte Oficio TS-008335 del 30 de marzo de 2000.

previstos por la constitución, las leyes o los reglamentos, y no pueden bajo ningún pretexto, improvisar funciones ajenas a su competencia.

(...)

El principio según el cual a los particulares se confiere un amplio margen de iniciativa, al paso que los servidores públicos deben ceñirse estrictamente a lo autorizado por la constitución y la ley, está recogido en el texto constitucional en su artículo 6 que prescribe " Los particulares solo son responsables ante las autoridades por infringir la constitución y las leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones"

Lo anterior equivale a dar por sentado que mientras los particulares puedan hacer todo aquello que no les está expresamente prohibido por la constitución y la ley, los funcionarios del Estado tan sólo pueden hacer lo que estrictamente les está permitido por ellas. Y es natural que así suceda, pues quien está detentando el poder necesita estar legitimado en sus actos, y eso opera por medio de autorización legal"

**Conforme a lo anterior los dineros recaudados por concepto de multas y que le corresponde en un determinado porcentaje al municipio, no pueden ser destinados a objeto diferente al de los planes de tránsito, que deberán ser elaborados teniendo en cuenta el plan nacional de seguridad vial para disminuir la accidentalidad elaborado por el Ministerio de Transporte como suprema autoridad en materia de tránsito; educación, dotación de equipos, combustible y seguridad vial. [...]" (Negritas ajenas al texto original)**

(.....)

En lo que hace a **la remuneración de los contratos mediante descuento directo por parte del contratista, debe señalarse que esta práctica atenta contra los principios presupuestales de universalidad y unidad de caja establecidos en los artículos 15 y 16 del Decreto 111 de 1996, según los cuales, el presupuesto contendrá la totalidad de los gastos públicos que se espere realizar durante la vigencia fiscal respectiva, y no se podrán efectuar gastos públicos, erogaciones con carga al tesoro o transferir crédito alguno, que no figuren en el presupuesto.** De tal manera, se reitera lo expresado por esta Dirección en el Boletín 7 de "Apoyo a la gestión tributaria de las entidades territoriales" a propósito de los aspectos presupuestales de la remuneración a contratistas en casos similares al expuesto en su consulta, así:

"Finalmente, en el plano presupuestal vale la pena insistir en que de conformidad con la norma orgánica del presupuesto, cualquier remuneración al contratista pasa por la incorporación del ingreso a la entidad territorial y sólo a partir de allí se genera el gasto por la remuneración de producto o servicio proveído o prestado, incorporándolo también en el presupuesto de la entidad.

Lo anterior, explica la razón por la cual los honorarios deben estar previamente presupuestados, debe existir la certificación de disponibilidad presupuestal y el registro presupuestal del contrato.

**En este contexto es fundamental que se tenga presente que los pagos correspondientes a cualquier actividad contractual de las entidades territoriales no pueden realizarse por el**

sistema de descuento directo por parte del contratista, toda vez que de verificarse tal circunstancia se constituiría en una vulneración directa de la norma orgánica de presupuesto." (Negritas ajenas al texto original)

(.....)

Así las cosas, para el caso en consulta, sin perjuicio, se insiste, de las precisiones hechas atrás, si bien se trata de un gasto de funcionamiento, requiere de la autorización por tratarse de compromisos que afectan presupuestos de vigencias futuras. No obstante, no debe perderse de vista que según su consulta el contrato es a 10 años, por lo que deben tenerse presentes las limitaciones que en materia temporal establece el citado artículo 12 de la Ley 819 de 2010, esto es que no se exceda el periodo de gobierno, máxime cuando no se puede catalogar como un proyecto de inversión de importancia estratégica.

Cardialmente

**LUIS FERNANDO VILLOTA QUIÑONES**

Subdirector de Fortalecimiento Institucional Territorial

Dirección General de Apoyo Fiscal"

En suma, el Acuerdo municipal 01 de 2015 acusado, en su artículo 2º faculta ilegalmente al Alcalde Municipal para transferir al concesionario un porcentaje de los recaudos hechos a favor de la Administración Municipal violando la destinación específica de estos dineros públicos;

Y se reitera, en su artículo 2º, **parágrafos primero y segundo, faculta** para concesionar el porcentaje de los dineros públicos como pago al contratista y la financiación con recursos del municipio **A VEINTE (20) AÑOS** incurriéndose en una aprobación ilegal de vigencias futuras por tres sencillas razones a saber:

- a) No se contó con la previa aprobación del CONFIS territorial o del órgano que hiciera sus veces;
- b) No se contó con la apropiación del 15% de la vigencia fiscal del año 2015;
- c) Se incurrió en la prohibición de aprobar vigencias futuras **en el último año de gobierno de la presente administración.**

El señor Agente del Ministerio Público en los términos de Ley.

12

### **PROCEDIMIENTO Y COMPETENCIA**

El Señor Juez Administrativo del Círculo de Bogotá-Cundinamarca es competente para conocer en única instancia del presente asunto (Artículo 155-1 C.C.A.), el cual corresponde al proceso ordinario regulado por el Código Contencioso Administrativo, sin que se presente la necesidad de los requisitos contemplados en el artículo 161 Ibídem.

### **CUANTÍA**

Por la naturaleza del proceso no tiene cuantía

### **JURAMENTO**

Comoquiera que el acto acusado o Acuerdo 01 de 2015 **no ha sido publicado ni en la gaceta del Concejo de Soacha ni en la página web de la Alcaldía ni del Concejo de Soacha** en virtud del artículo 166-1 de la Ley 1437/11 que permite, cuando el acto no ha sido publicado, expresarlo así en la demanda "...bajo juramento que se considerará prestado por la presentación de la misma..." Debiéndose informar al Despacho que la oficina donde se encuentra el acto acusado es la Secretaría General del Concejo de Soacha.

Lo anterior con el objeto, como lo reza la norma, su Señoría solicite, antes de la admisión de la demanda, el acto acusado o Acuerdo Municipal 01 de 2015 "Por medio del cual se autoriza al Alcalde Municipal para celebrar un

contrato de concesión y se otorgan otras facultades" con las constancias de sanción y publicación.

18

## **PRUEBAS Y ANEXOS**

Anexo:

Copia del texto del Acuerdo 01/15 como acto acusado y presentado por el ejecutivo tal como fue aprobado por el Concejo de Soacha.

Copia de los radicados No 688 de Mayo 26 de 2015 ante el Concejo de Soacha y No 2451 de Mayo 26 de 2015 ante el Personero Municipal en los que se hizo ver las ilegalidades del actuar con el Acuerdo 01/15.

Copia de la publicación hecha en un diario virtual de Soacha "PERIODISMO PUBLICO" de fecha 14 de Febrero de 2015 en el que se da cuenta de la aprobación del Acuerdo 01/15 arriba citado.

Copia de la publicación hecha en el diario virtual de Soacha "SOACHA ILUSTRADA" de fecha 17 de Junio de 2015 en el que se da cuenta de la aprobación del Acuerdo 015/15 arriba citado y que pretendía extemporáneamente subsanar la ilegalidad demandada.

Copia de la publicación hecha en el diario virtual de Soacha "PERIODISMO PUBLICO" de fecha 17 de Junio de 2015 en el que se da cuenta de la aprobación del Acuerdo 015/15 arriba citado y que pretendía extemporáneamente subsanar la ilegalidad demandada.

Copia de los radicados ante el Concejo de Soacha solicitando copia autenticada con certificación de aprobación, sanción y publicación de los Acuerdos 01 de 2015 acusado y Acuerdo 015 de 2015.

De no ser suficiente, solicito se decreten antes de la admisión como se informó en el acápite "Juramento" de esta demanda y se tengan como pruebas, las siguientes:

Se oficie al Concejo de Soacha a fin remita copia autentica del Acuerdo 01 de 2015 "Por medio del cual se autoriza al Alcalde Municipal para celebrar un contrato de concesión y se otorgan otras facultades" con las constancias de sanción y publicación;

Se oficie al Concejo de Soacha a fin remita copia autentica del Acuerdo 15 de 2015 mediante el cual aprobó la creación de zonas para establecer el sistema de estacionamiento de vehículos en vía pública, denominado "Zonas de Estacionamiento Regulado ZER". con las constancias de sanción y publicación;

Se ordene fecha y hora para interrogar al señor Presidente del Concejo de Soacha con el objeto de tener más evidencias sobre el trámite dado al Acuerdo 01 de 2015 objeto de esta demanda. Favor notificarlo en la Corporación sede del Concejo Municipal de Soacha, Calle 13 No 7-30 Soacha, centro.

Anexo, entonces, los documentos señalados como material probatorio; copia de esta demanda para el archivo y copias de la misma y de sus anexos para el traslado a las partes y para el señor agente del Ministerio Público.

#### **NOTIFICACIONES**

La demandada recibirá notificaciones en la sede del Concejo Municipal de Soacha, Calle 13 No 7-30 Soacha, centro.

La demandante en la Avda. 30 No 1ª-23 Este Of.201 Soacha. Correo: oroj17@gmail.com, teléfono 3015432177

Señoría

**OSCAR RODRIGUEZ ORTIZ**

**C.C. 19.284.879 de Bogotá**