

384

0561

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN PRIMERA

Bogotá D.C., once (11) de agosto de dos mil once (2011).

CONSEJERA PONENTE: DOCTORA MARÍA ELIZABETH GARCÍA GONZÁLEZ

REF: Expediente núm. 2008-00265-01.
Recurso de apelación contra el auto de 28 de mayo de 2009, proferido por el Tribunal Administrativo de Córdoba.
Actor: MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA.

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por el actor contra la providencia de 28 de mayo de 2009, por medio de la cual el Tribunal Administrativo de Córdoba decretó la suspensión provisional de la Ordenanza núm. 11 de 21 de diciembre de 2007, por la cual se crea el Municipio de San José de Uré - Córdoba.

I.- ANTECEDENTES.

I.1. El Ministerio del Interior y de Justicia, actuando por conducto del Director de Ordenamiento Jurídico y en ejercicio de la acción

REF: Expediente núm. 2008-00265-01. Actor: MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA.

prevista en el artículo 84 del C.C.A., presentó demanda ante el Tribunal Administrativo de Córdoba, tendiente a obtener declaratoria de nulidad de los siguientes actos:

1. Ordenanza núm. 011 de 21 de diciembre de 2007, por medio de la cual la Asamblea Departamental de Córdoba crea el Municipio de San José de Uré.
2. Referendo Aprobatorio de la Creación del Municipio de San José de Uré, realizado el 13 de abril de 2008, cuyo resultado se encuentra contenido en el Acta de Escrutinio Municipal de 15 de abril de 2008 de la Comisión Escrutadora Municipal de Montelíbano - Córdoba.

I.2. Con la demanda, el actor solicitó la suspensión provisional de los efectos de los actos acusados, por violación de los artículos 15 y 8º, numerales 2, 3 y 4 de la Ley 136 de 1994.

Adujo que la creación del Municipio de San José de Uré no reúne los requisitos señalados en las normas citadas, relacionados con el número de habitantes y los ingresos corrientes de libre destinación, para que un territorio pueda ser erigido como municipio; así como

REF: Expediente núm. 2008-00265-01. Actor: MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA.

tampoco la creación estuvo respaldada con los documentos exigidos por la Ley.

Considera que el documento denominado "*PRESUPUESTO DE RENTAS E INGRESOS ANUALES DEL CORREGIMIENTO DE URÉ*", por un valor total de \$2.302 millones de pesos, que tuvo en cuenta la Asamblea Departamental para acreditar los requisitos relacionados con los ingresos corrientes de libre destinación, carece de valor probatorio y confiabilidad, según las irregularidades que pasan a señalarse:

- Se denomina "*PRESUPUESTO DE RENTAS E INGRESOS ANUALES DEL CORREGIMIENTO DE URÉ*", sin que se incluya ninguna información sobre el año al cual se refiere dicho presupuesto; si se considera que es un presupuesto de rentas e ingresos estimados, no se visualiza el año al que corresponden tales estimativos, ni se conoce respecto de qué año se hacen los cálculos estimativos; y, por último, no se conocen los criterios que sirvieron para determinar que los ingresos incluidos en el presupuesto correspondan efectivamente al Corregimiento de Uré, el cual hace parte del Municipio de Montelíbano.

REF: Expediente núm. 2008-00265-01. Actor: MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA.

- El presupuesto incluye tributos inexistentes en el Municipio de Montelíbano -del que se segrega el nuevo Municipio- tales como la sobretasa cauchera, la sobretasa ambiental y el degüello de ganado mayor, tal y como lo certificó el Secretario de Hacienda Municipal.

- El presupuesto incluye sobretasa de gasolina, impuesto de industria y comercio e impuesto predial, con unos valores sobreestimados, que arrojan un déficit de 1.481 millones.

Por otra parte, alega el actor que el acto demandado viola el numeral 4º del artículo 8º de la Ley 136 de 1994, por no haberse acreditado la elaboración del estudio previo a la presentación del proyecto de ordenanza correspondiente, sobre la conveniencia económica y social de la iniciativa.

II.- FUNDAMENTOS DE LA PROVIDENCIA APELADA.

Mediante proveído de 28 de mayo de 2009, el Tribunal admitió la demanda y ordenó notificar a la Gobernadora del Departamento de Córdoba, al Presidente de la Asamblea del Departamento de Córdoba, a los Alcaldes de los Municipios de San José de Uré y Montelíbano y al Registrador Nacional del Estado Civil.

REF: Expediente núm. 2008-00265-01. Actor: MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA.

El *a quo* accedió a la solicitud de suspensión provisional por considerar que de la confrontación directa entre éste y los documentos públicos aportados con la demanda, se pudo constatar que no se reunieron los requisitos de ley para la aprobación del proyecto de ordenanza.

En efecto, no se acreditaron los ingresos corrientes de libre destinación anuales del nuevo Municipio, en la cuantía y durante el período exigidos en la Ley; no se acreditó la elaboración del estudio previo sobre conveniencia y viabilidad del nuevo Municipio, ni el concepto que debe rendir el órgano departamental de planeación; no se demostró que se cumpliera con el número de habitantes que exige la ley; y no se conceptuó sobre la conveniencia o no de la medida para el Municipio de Montelíbano, del que se segregó el Municipio creado.

III.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN.

El Alcalde del Municipio de San José de Uré, por conducto de apoderada judicial, presentó escrito de apelación, sin sustentar. Sin embargo, ello no es óbice para no estudiar el recurso interpuesto,

REF: Expediente núm. 2008-00265-01. Actor: MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA.

pues de conformidad con el artículo 213 del C.C.A., la apelación del auto que resuelve sobre la suspensión provisional se decide de plano.

Así lo ha precisado la Jurisprudencia de la Corporación, al señalar que:

*"Conforme con los artículos 155 y 213 del C. C. A., el auto que resuelve sobre la solicitud de suspensión provisional en procesos de primera instancia, a diferencia de otros autos, es apelable en el efecto diferido y se resuelve de plano por el superior. Por tanto, frente a esta singular providencia interlocutoria no existe el procedimiento que se surte para las demás providencias que sean objeto de apelación dentro del proceso contencioso administrativo, como lo es el traslado para sustentar cuando el recurso no se sustenta en el momento de su interposición. Cabe precisar, igualmente, que la exigencia de la sustentación de la apelación, requisito necesario para la admisión de un recurso, no es obligatoria en estos casos, esto es, cuando se apela un auto que decide sobre la solicitud de suspensión provisional, pues el cumplimiento de la sustentación del recurso se encuentra relevado por la fundamentación hecha en la solicitud presentada con la demanda."*¹

IV.- CONSIDERACIONES DE LA SALA:

Corresponde a la Sala determinar, con fundamento en las normas superiores invocadas en la demanda como violadas y los documentos públicos aportados con ella, si la decisión de suspender

¹ Providencia de 18 de junio de 2009. Expediente núm. 2009 00076 01. C.p.: doctor Hugo Fernando Bastidas Bárcenas.

REF: Expediente núm. 2008-00265-01. Actor: MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA.

provisionalmente la Ordenanza núm. 11 de 21 de diciembre de 2007, por la cual se crea el Municipio de San José de Uré - Córdoba, estuvo o no ajustada a derecho.

El texto de las normas de la Ley 136 de 1994 que se consideran infringidas es el siguiente:

"ARTÍCULO 8o. Modificado por el artículo 15 de la Ley 617 de 2000. Para que una porción del territorio de un departamento pueda ser erigida en municipio se necesita que concurren las siguientes condiciones:

(...)

2. Que cuente por lo menos con catorce mil (14.000) habitantes y que el municipio o municipios de los cuales se pretende segregar no disminuya su población por debajo de este límite señalado, según certificación del Departamento Administrativo Nacional de Estadística.
3. Que el Municipio propuesto garantice, por lo menos, ingresos corrientes de libre destinación anuales equivalentes a cinco mil (5.000) salarios mínimos mensuales vigentes, durante un período no inferior a cuatro (4) años.
4. Previamente a la presentación del proyecto de ordenanza por la cual se cree un municipio, el órgano departamental de planeación, de acuerdo con la metodología elaborada por el Departamento Nacional de Planeación debe elaborar el respectivo estudio, sobre la conveniencia económica y social de la iniciativa y la viabilidad de la nueva entidad, teniendo en cuenta sus posibilidades económicas, de infraestructura y su identificación como área de desarrollo. Con base en dicho estudio, el órgano departamental de planeación deberá expedir concepto sobre la viabilidad de crear o no el municipio, debiendo pronunciarse sobre la conveniencia de la medida para el municipio o los municipios de los cuales se segregaría el nuevo."

REF: Expediente núm. 2008-00265-01. Actor: MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA.

"ARTÍCULO 15. Adicionado por el artículo 17 de la Ley 617 de 2000. El proyecto de ordenanza para la creación de un municipio se presentará acompañado de una exposición de motivos que incluirá como anexos los estudios, certificaciones, el concepto expedido por la Oficina de Planeación Departamental, el mapa preliminar del territorio del municipio que se pretende crear y los demás documentos que acrediten el cumplimiento de los requisitos establecidos en la ley."

El actor considera que el acto demandado debe ser suspendido, porque la creación del Municipio de San José de Uré no reúne los requisitos señalados en la ley, relacionados con el número de habitantes y los ingresos corrientes de libre destinación; y no cuenta con la elaboración del estudio previo sobre conveniencia y viabilidad del nuevo Municipio, ni con el respectivo concepto por el órgano departamental de planeación.

Para que proceda la suspensión provisional en las acciones de nulidad, es necesario que haya manifiesta infracción de las disposiciones invocadas como fundamento de la misma, por confrontación directa o mediante documentos públicos aducidos con la solicitud, de conformidad con el artículo 152 del C.C.A.

En el presente caso, con el fin de fundamentar la flagrante violación de la Ley 136 de 1994, el actor aportó los siguientes documentos públicos:

REF: Expediente núm. 2008-00265-01. Actor: MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA.

- Copia del presupuesto de rentas e ingresos, presentado junto con la iniciativa de creación del Municipio. (Folio 203, Anexo núm. 2).
- Copia del Concepto Técnico emitido por el Departamento Administrativo de Planeación Departamental sobre conveniencia y viabilidad del nuevo municipio.
- Certificaciones de la Secretaría de Hacienda del Municipio de Montelíbano sobre ingresos tributarios.
- Copia del oficio de 12 de agosto de 2008, suscrito por la Coordinadora del Banco de Datos del DANE. (Anexo núm. 3).

Para el estudio de la presunta violación manifiesta que fundamenta la petición de la medida provisional, se tiene que en virtud de lo dispuesto en los artículos 8º y 15 de la Ley 136 de 1994, para que un nuevo territorio se erija como municipio, es necesario que:

1. Cuento por lo menos con catorce mil (14.000) habitantes y que el municipio o municipios de los cuales se pretende segregar no disminuya su población por debajo de este límite señalado, según certificación del Departamento Administrativo Nacional de Estadística -DANE-.
2. Garantice, por lo menos, ingresos corrientes de libre destinación anuales equivalentes a cinco mil (5.000) salarios mínimos mensuales vigentes, durante un período no inferior a cuatro (4) años.

REF: Expediente núm. 2008-00265-01. Actor: MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA.

3. Que previamente a la presentación del proyecto de ordenanza, el órgano departamental de planeación elabore un estudio sobre la conveniencia económica y social de la iniciativa y la viabilidad de la nueva entidad y, con base en dicho estudio, expida concepto sobre la viabilidad de crear o no el municipio, debiendo pronunciarse sobre la conveniencia de la medida para el municipio o los municipios de los cuales se segregaría el nuevo.

4. El proyecto de ordenanza se debe acompañar de los estudios, certificaciones, el concepto expedido por la Oficina de Planeación Departamental, el mapa preliminar del territorio del municipio que se pretende crear y los demás documentos que acrediten el cumplimiento de los requisitos establecidos en la ley.

1. En cuanto al primer requisito señalado, esto es, el número de habitantes del municipio a crear, obra en el expediente a folio 202 del anexo núm. 2, oficio de 29 de agosto de 2006, suscrito por la Coordinadora del Banco de Datos del Departamento Administrativo Nacional de Estadística -DANE- en el que certifica que la población total de la zona de Uré del Municipio de Montelíbano (del cual se segrega el nuevo Municipio) es de catorce mil trescientos veintinueve mil habitantes (14.329).

REF: Expediente núm. 2008-00265-01. Actor: MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA.

Sin embargo, tal certificación aparece desvirtuada con el oficio allegado por el demandante, suscrito por la misma funcionaria (anexo núm. 3) del que se extraen los siguientes aspectos relevantes para la controversia:

- No existe evidencia de recepción de solicitud de proyección de población para la creación del Municipio de Uré, como tampoco emisión de cálculo de áreas, ni registro de salida de documento oficial, que avale la información consignada en la copia del oficio presuntamente expedido por la Coordinación del Banco de Datos de la Entidad.
- El tamaño del logo no corresponde con el que usualmente identifica a la entidad.
- Para el año 1993, no existía la zona de Uré, en la División Política Administrativa manejada por el DANE, razón por la cual no se pudo haber expedido dicha certificación.
- Lo anterior sugiere que el documento es **apócrifo**.

Con base en la información aludida, puede colegirse que, para la creación del Municipio de San José de Uré, no se adelantó en debida forma el trámite para determinar la población del nuevo municipio; omitiendo así el cumplimiento del requisito establecido en el artículo 8º, numeral 2º, de la Ley 136 de 1994.

2. En relación con la acreditación de los ingresos corrientes del nuevo Municipio, el Proyecto de Ordenanza se acompañó de un documento denominado: "*PRESUPUESTO DE RENTAS E INGRESOS*

REF: Expediente núm. 2008-00265-01. Actor: MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA.

ANUALES DEL CORREGIMIENTO DE URÉ", que consta de un (1) folio con la siguiente información:

"PRESUPUESTO DE RENTAS E INGRESOS ANUALES DEL CORREGIMIENTO DE URÉ"

1 INGRESOS TRIBUTARIOS	2.302.225.462
1.1 INGRESOS DIRECTOS	1.254.245.462
1.1.1 IMPUESTO PREDIAL UNIFICADO	1.219.054.913
1.1.2 SOBRETASA AMBIENTAL	12.190.549
1.1.3 CIRCULACIÓN Y TRÁNSITO	20.000.000
1.1.4 DERECHO DE TRÁNSITO Y TRANSPORTE	3.000.000
1.2 IMPUESTOS INDIRECTOS	916.000.000
1.2.1 INDUSTRIA Y COMERCIO	180.000.000
1.2.2 AVISOS, TABLEROS Y VALLAS	30.000.000
1.2.3 SOBRETASA A LA GASOLINA	250.000.000
1.2.4 DEGUELLO DE GANADO MAYOR Y MENOR	60.000.000
1.2.5 REGISTRO DE PATENTES, MARCAS Y HERRETES	2.000.000
1.2.6 OCUPACIÓN DE VÍAS, PLAZAS Y LUGARES PÚBLICOS	1.500.000
1.2.7 IMPUESTOS A LAS APUESTAS DE TODO JUEGO PERMITIDO	5.000.000
1.2.8 ESPECTÁCULOS PÚBLICOS	3.000.000
1.2.9 LICENCIA DE CONSTRUCCIÓN	3.500.000
1.2.10 DELINEACIÓN, ESTUDIOS Y APROBACIÓN DE PLANOS	10.000.000
1.2.11 USOS DEL SUELO	10.000.000
1.2.12 SOBRETASA CAUCHERA	351.000.000
1.2.13 OTROS IMPUESTOS INDIRECTOS	10.000.000
2. INGRESOS NO TRIBUTARIOS	131.980.000
2.1 TASAS Y DERECHOS	131.980.000
2.1.1 VENTA DE FORMULARIOS	5.050.000
2.1.2 PLAZAS DE MERCADO, TERMINAL Y SAN ANDRESITO	20.500.000
2.1.3 SERVICIOS DE MATADERO PÚBLICO	18.400.000
2.1.4 PUBLICACIÓN GACETA MUNICIPAL	16.400.000
2.1.5 ALUMBRADO PÚBLICO	40.000.000
2.1.6 ARRENDAMIENTO DE BIENES	2.000.000
2.1.7 CONSTANCIAS Y CERTIFICACIONES	4.600.000
2.1.8 MULTAS	10.030.000
2.1.9 OTROS IMPUESTOS NO TRIBUTARIOS	15.000.000

REF: Expediente núm. 2008-00265-01. Actor: MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA.

De la lectura del documento transcrito se observa que no indica el año para el cual fue proyectado; esto teniendo en cuenta que el artículo 8° de la Ley 136, que se estima infringido, exige expresamente que el nuevo Municipio garantice ingresos corrientes de libre destinación anuales equivalentes a cinco mil (5.000) salarios mínimos mensuales vigentes, durante un período no inferior a cuatro (4) años; de modo que la proyección debió hacerse, por lo menos, desde el año 2008 al año 2012, pero no aparece prueba de ello.

Tampoco se tiene certeza acerca de la fuente utilizada para los valores estimativos que allí aparecen por concepto de ingresos tributarios directos e indirectos. En efecto, el presupuesto indica ingresos corrientes por valor de dos mil trescientos dos millones doscientos veinticinco mil cuatrocientos sesenta y dos pesos (\$2.302.225.462). No obstante, reposan en el expediente documentos públicos en los que consta que los valores consignados en el mencionado proyecto fueron sobreestimados, así como también obra constancia de la Administración acerca de la inexistencia de algunos de los tributos que allí se mencionan.

REF: Expediente núm. 2008-00265-01. Actor: MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA.

En efecto, obran certificaciones expedidas por la Secretaría de Hacienda del Municipio de Montelíbano -al que pertenece el Corregimiento de Uré-, según las cuales:

- No existe sobretasa cauchera, que en el documento censurado aparece por valor de \$351.000.000. (Folio 20, anexo núm. 1).
- La sobretasa ambiental no constituye un ingreso propio. (Folio 21, anexo núm. 1).
- El valor de la sobretasa de gasolina en el Municipio de Montelíbano para el año 2007, fue de \$107.317.980. En el presupuesto presentado a la Asamblea se calculó en \$250.000.000. (Folio 22, anexo núm. 1).
- El valor total del impuesto de industria y comercio para 68 establecimientos de comercio pertenecientes al Corregimiento de Uré, para el año 2007 ascendió a la suma de \$14.049.800. En el presupuesto presentado a la Asamblea se calculó en \$180.000.000. (Folio 22, anexo núm. 1). (Se reitera que no hay datos ciertos sobre los años para los cuales se hizo tal proyección). (Folio 55, anexo núm. 1).
- En la estimación del Impuesto Predial se observa un déficit de \$784.000.000, aproximadamente. (Folio 60, anexo núm. 1).

En consecuencia, las cifras que aparecen en el documento analizado que sirvió de soporte para la expedición del acto demandado, no se compadecen con la realidad que muestran los documentos públicos certificados por el Municipio de Montelíbano, del cual se segrega el nuevo Municipio. Ello, aunado a que no se tiene certeza sobre si la estimación de los ingresos se efectuó para cuatro años o no.

REF: Expediente núm. 2008-00265-01. Actor: MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA.

Por último, se destaca que el documento (sin rúbrica) no aparece suscrito por funcionario del órgano departamental de planeación.

Todo lo anterior permite concluir que el denominado documento presentado como requisito para acreditar los ingresos corrientes del nuevo Municipio, presenta serias inconsistencias y contradicciones y carece de soportes documentales que acrediten su veracidad. Por esta razón, puede señalarse que a simple vista, no cumple con el requisito del artículo 8º, numeral 3º, de la Ley 136 de 1994, por lo cual es procedente acceder a la suspensión provisional solicitada, conforme lo hizo el *a quo*.

3. Frente al requisito del concepto de conveniencia del órgano departamental de Planeación, se tiene que no demuestra el respaldo de las afirmaciones que allí se hacen, ni tampoco se pronuncia sobre la conveniencia de la creación del nuevo Municipio.

En este orden de ideas, el cotejo entre los documentos públicos aducidos y la norma superior invocada como violada, permite concluir a la Sala que el acto acusado está en abierta contradicción con la norma superior que se estima infringida y, por tanto, debe

REF: Expediente núm. 2008-00265-01. Actor: MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA.

confirmarse la decisión de suspensión, como en efecto se dispondrá en la parte resolutive de la presente providencia.

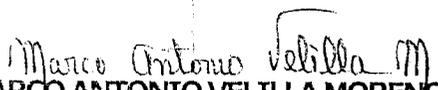
En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera,

RESUELVE:

CONFÍRMASE el proveído recurrido.

En firme la presente providencia, devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

Se deja constancia de que la anterior providencia fue leída, discutida y aprobada por la Sala en la sesión del día 11 de agosto de 2011.


MARCO ANTONIO VELILLA MORENO
Presidente


MARÍA ELIZABETH GARCÍA GONZÁLEZ

RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA
Ausente con excusa


MARÍA CLAUDIA ROJAS LASSO