

Colosó, 07 noviembre de 2024

SEÑORES:

PROCURADURIA REGIONAL DE SUCRE

E.S.D

Asunto: RECUSACION ALCALDE MUNICIPAL DE COLOSÓ

**REF. PROCESO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO CONTRATUAL Y
DECISION DE CADUCIDAD**

SHIRLEY QUIÑONEZ PATERNINA, la suscrita Secretaria de Planeación, Infraestructura y Medio Ambiente, en el marco del proceso administrativo sancionatorio contractual adelantado contra el Consorcio Proagrario los señores: Dr. INOCENCIO MELENDEZ JULIO y Dr. GONZALO RODRIGUEZ CASANOVA. recusa a la suscrita Secretaria de Planeación y Al Alcalde Municipal de Colosó, en el marco del cual se adoptaron las siguientes decisiones:

1. DECISION SECRETARIA DE PLANEACION.

Atendido la recusación formulada, por el apoderado de la aseguradora, sustentado en el numeral 11 del artículo 11 de la Ley 1437 de 2011, esto es:

"11. Haber dado el servidor consejo o concepto por fuera de la actuación administrativa sobre las cuestiones materia de la misma, o haber intervenido en esta como apoderado, Agente del Ministerio Público, perito o testigo. Sin embargo, no tendrán el carácter de concepto las referencias o explicaciones que el servidor público haga sobre el contenido de una decisión tomada por la administración."

Nótese, que el artículo tiene una condición especial, y es que el concepto o consejo se expida por fuera de la actuación administrativa, se vale el apoderado de lo

sucedido no por fuera sino en los antecedentes mismos de la actuación administrativa, y no en un concepto son las actuaciones mismas del proceso.

La Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, en sentencia con Radicación número 440012331000200400684 del 27 de enero de 2005, Consejero Ponente: Doctor Rafael E. Ostau De Lafont Pianeta, precisó:

“La jurisprudencia de esta Sala tiene dicho que de esa disposición se desprende que el interés que puede generar conflicto con el asunto de que se trate debe ser directo, es decir que el efecto que la decisión pueda tener en las personas que como servidores públicos intervienen en ella sea inmediato, sin consideración a circunstancias o elementos externos a la decisión; que se produzca de forma especial respecto de ellas, de su cónyuge o de un pariente suyo, es decir, particular y concreta, sea en su beneficio o en su perjuicio; y que además no se manifieste el impedimento por esa situación personal o familiar en el trámite del asunto, y así lo ha consignado reiterada y ampliamente la Sala Plena de lo Contencioso Administrativa de esta Corporación (...)”

Como lo ha advertido la jurisprudencia constitucional, las causales de impedimento y recusación tienen un carácter excepcional y taxativo, lo cual exige que sean interpretadas de manera restrictiva¹. Esta aclaración cobra relevancia para el caso concreto, pues no podrá predicarse la existencia de un impedimento general o institucional respecto de un grupo o dependencia conformada al interior de una entidad pública. En contraste, cada servidor público con competencia para llevar a cabo la respectiva actuación administrativa es quien debe verificar los conflictos de interés y el acaecimiento o no de los impedimentos legales existentes tanto en el CPACA y el Código Disciplinario Único, como en las demás normas legales aplicables.

Concomitantemente, el Departamento Administrativo de la Función Pública en relación con los conflictos de interés en el Concepto 275221 de 2020 concluyó lo siguiente:

“De acuerdo con lo expresado por Consejo de Estado el conflicto de intereses se configura cuando el servidor público con su actuación se favorezca a sí mismo o a sus parientes. El constituyente quiso evitar, al prever la ocurrencia del conflicto de intereses, que el servidor público con su accionar haga prevalecer su interés personal

¹ Ver Corte Constitucional, sentencia C-496 de 2016.

o familiar sobre el general. Busca acabar con las ventajas personales distintas a las que se predicán de la generalidad.

Así las cosas, el servidor público que deba adelantar o sustanciar actuaciones administrativas, realizar investigaciones, practicar pruebas o pronunciar decisiones definitivas, deberá declararse impedido cuando el interés general propio de la función pública entre en conflicto con el interés particular y directo con este último, so pena de ser recusado."

Bajo esas condiciones, los servidores encargados de la sustanciación de trámites y/o actuaciones no incurrirán en ningún impedimento, si no se presentan situaciones administrativas en las que entren en conflicto su interés particular con el interés general afectando su objetividad, imparcialidad o independencia "frente al asunto oficial o institucional que les compete decidir"². Es decir, que dicha circunstancia sería aplicable solamente en cada caso concreto, conforme a las causales establecidas en la Ley y frente a quienes tienen poder de decisión en un "asunto" determinado.

Es preciso manifestar que las actuaciones surgidas en el marco de un procedimiento administrativo no podrían generar conflictos de intereses o dar lugar a recusaciones teniendo en cuenta su carácter procedimental y no sustancial tal y como sucede en el caso.

Visto lo anterior, se debe indicar que la suscrita secretaria de planeación, infraestructura y medio ambiente, no ha dado concepto o consejo por fuera de la actuación administrativa, sobre cuestiones relacionadas con los hechos materia de investigación.

Ello debido, a que la condición de servidora pública en el cargo de secretaria de planeación, como funciones de supervisión en materia contractual que le impone el manual de funciones y de contratación.

Así las cosas, no existe consejo o concepto por fuera de actuación administrativa, referente a los hechos que se investigan en el proceso administrativo sancionatorio contractual, ni se configura un prejuzgamiento como lo quiere hacer ver el apoderado de la aseguradora, al respecto, la suscrita ha cumplido estrictamente

² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Sentencia del 17 de marzo de 2011, expediente 25000-23-15-000-2010-001710-01

con sus funciones de supervisora le atañe frente a los posibles incumplimientos del contratista.

Frente a esto, la posición de la suscrita se ampara en el consejo de estado SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL Consejero ponente: WILLIAM ZAMBRANO CETINA (E) Bogotá, D.C., dieciocho (18) de julio de dos mil trece (2013), donde indicó:

“Como bien advirtió la Sala de Conjueces al negar el impedimento de los miembros de la Sala para resolver la presente solicitud de nulidad, uno de los elementos esenciales de este impedimento tiene que ver con el hecho de que el concepto o consejo haya sido dado por fuera de las competencias propias del respectivo funcionario: “De esta manera, se debe centrar la atención en el segundo elemento, esto es, el “consejo o concepto” que emanó del servidor público. Al respecto, debe distinguirse si este se da en ejercicio de las funciones o fuera de las mismas. Si es lo primero, es decir, dentro de las funciones del servidor se encuentra la de emitir “consejo o concepto”, dicho servidor está en la obligación de proferirlo, y no hacerlo, le puede generar consecuencias o responsabilidades por la omisión en el ejercicio de sus funciones.”

De acuerdo con lo anterior, el concepto o consejo que emane el servidor público debe darse por fuera de las funciones.

Conclusión de todo lo anterior, advierte la suscrita con meridiana claridad que no existe causal de impedimento y recusación para desarrollar este proceso administrativo contractual, por el hecho de asistir en calidad de servidora pública que tiene funciones de supervisión, es decir, asegura el cumplimiento del contrato, y lo que exige la causal invocada es que el concepto o consejo se haya dado por fuera de la actividad funcional, solo así se trasgreden lo principios de imparcialidad y objetividad, lo cual no ocurrió en este caso.

Debe tenerse en cuenta, que ya se resolvió un impedimento en razones parecidas, en este mismo contrato, rechazado por la procuraduría regional de sucre, recordarles que el superior jerárquico de la suscrita es el Alcalde Municipal, que por ello no hay lugar a remitir a la procuraduría pues así lo establece el artículo 12: *“En caso de impedimento el servidor enviará dentro de los tres (3) días siguientes a su*

conocimiento la actuación con escrito motivado al superior, o si no lo tuviere, a la cabeza del respectivo sector administrativo.”, por ello sobra decir que es el alcalde municipal quien debe resolver esta recusación, pues no actuó en calidad de alcaldesa encargada sino mediante acto de delegación; reiterar que este mismo procedimiento se llevo a cabo en eso términos y despachado desfavorablemente.

Por lo que entonces, al no estar comprometida la ecuanimidad e imparcialidad, toda vez que mis actuaciones se desprenden de una actividad propia de las funciones de mi cargo, no resulta procedente aceptar la recusación propuesta

Por lo anterior,

RESUELVE:

Primero: Negar la recusación presentada por el apoderado de la aseguradora

Segundo: Remitir al Alcalde Municipal, la decisión respecto de mi recusación para lo de su competencia.

Tercero: Suspéndase la audiencia y reiníciase a las 03:00 PM, para que en audiencia resulta la recusación presentada.

Cuarto: Esta decisión queda notificada en estrados y conta ella no procede recursos.

2. DECISION DEL ALCALDE MUNICIPAL DE COLOSÓ

Buenas Tardes a Todos, escuchada la recusación presentada por el apoderado de la aseguradora y el apoderado del consorcio, se decide entonces que la jurisprudencia del Consejo de Estado ha establecido que los impedimentos y recusaciones se han instituido como una garantía de la imparcialidad de la autoridad. En concordancia con ello, ha manifestado que:

“El trasfondo de las recusaciones y los impedimentos, es el de asegurar la independencia e imparcialidad de quienes de acuerdo con la ley deben adoptar una decisión y deben separarse del proceso por la configuración de alguna de las causales taxativamente señaladas en la ley. Ello significa que se persigue el ejercicio probo de la función”

Respecto de la causal invocada, se tiene que lo argumentado por la secretaria de planeación, basta para descartar la existencia de un conflicto de intereses, aquí esta actuó válidamente bajo un marco funcional, que busca la protección del interés general insatisfecho, no emite por fuera de este marco funcional su informe de supervisión, así lo entiende el consejo de estado muy bien en la providencia que ella cita en su decisión., la Corte Constitucional Auto 080A de 2004, M.P. Rodrigo Escobar Gil, expediente D-5094 señaló que *“resultaría absurdo y contradictorio que el cumplimiento fiel de sus deberes como funcionario público, conduzcan a la estructuración de una causal en dicho sentido”*.

Al respecto, el Consejo de Estado Rad: No. 11001-03-25-000-2005-00012-01 ha puntualizado lo siguiente:

“Resulta indispensable que el recusante no se limite a efectuar afirmaciones de carácter subjetivo, sino que se requiere de la identificación precisa de la causal que se invoque y de la prueba de la ocurrencia de los hechos denunciados, para efectos de establecer si el funcionario judicial recusado debe ser o no separado del asunto que viene conociendo; las causas que dan lugar a ello no pueden deducirse ni ser objeto de interpretaciones subjetivas”

En idéntico sentido el Consejo de Estado en sentencia del 30 de agosto de 2023, radicada bajo el número 68001-23-33-000-2023-00189-01 sostuvo:

“(…) los escritos de recusación al ser manifestaciones que buscan separar del conocimiento de un determinado asunto a la autoridad que por ley le corresponde tramitarlo y decidirlo, debe, de conformidad con el artículo 12 de la Ley 1437 de 2011, guardar una carga mínima de seriedad que se materializa en el escrito motivado que exige la ley, en determinar el sujeto que lo propone y sobre el que recae, las razones de hecho en que se fundamenta y la causal taxativa en la que se subsume.”

El suscrito en su acto de delegación, no se desprende de su condición del alcalde, delega que es distinto el trámite del proceso, del cual puede reasumirlo o inclusive radicarlo en otra dependencia, ello también podría verlo el apoderado en las abundantes decisiones administrativas que en estos mismo supuestos facticos han resuelto los superiores jerárquicos delegantes las causales de recusación contra los delegatorios, a lo que invito al apoderado a revisar estas decisiones.

Bien hace la secretaria, en trasladarme para lo de mi competencia esto es resolver la recusación de ella, resolver la mía y trasladar a la procuraduría, ese es el procedimiento que la lógica jurídica y la interpretación de las normas nos lleva.

El suscrito, actualmente si quiera ha emitido en ningunas partes concepto ni fuera, ni dentro de la actuación, pues hizo uso de sus poderes delegatorios para que la conducción de la diligencia se llevara en secretaria, solo por asuntos de que no cuento con el tiempo suficiente para llevarlas a cabo, por ello en aras de un correcto ejercicio de funciones delegue esta función.

Es claro, que el suscrito no se encuentra en causal de impedimento como alcalde municipal, como tampoco la secretaria de planeación, aquí no se persigue ningún fin personal sino el cumplimiento estricto de las condiciones del contrato, la búsqueda de ese fin no podría generarnos en nosotros un impedimento, cuando queremos la satisfacción de los fines esenciales del estado.

Con respecto, a la recusación presentada con el numeral 1 del artículo 11 de la Ley 1437 de 2011, esto es:

"1. Tener interés particular y directo en la regulación, gestión, control o decisión del asunto, o tenerlo su cónyuge, compañero o compañera permanente, o alguno de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil, o su socio o socios de hecho o de derecho."

Indica el apoderado de la aseguradora que existe un grado de consanguinidad por los apellidos, hecho que si quiera prueba el apoderado con un documento ante quien esta recusando exigencia legal y jurisprudencial, que además el suscrito sencillamente niega, pues tal grado de consanguinidad no existe, pues este grado de consanguinidad se prueba con los instrumentos legales, dicha recusacion

entonces nomas que procede su rechazo de plano por no aportar pruebas o elementos.

Lo mismo se predica de la causal 8 esto es:

“8. Existir enemistad grave por hechos ajenos a la actuación administrativa, o amistad entrañable entre el servidor y alguna de las personas interesadas en la actuación administrativa, su representante o apoderado.”

Es diáfano que entre la secretaria de planeación municipal y el suscribe existe es una relación de subordinación jerárquica y funcional, que además legalmente surge al ser funcionaria de libre nombramiento y remoción fruto del grado de confianza reconocido en la Ley y la jurisprudencia, lo que esto por si no indique un grade amistad entrañable como lo exige la Ley de lo que no se desprende la configuración de la causal invocado, pues es claro que lo que existe es una relación laboral y funcional.

Finalmente, referirme a lo expresado respecto del dr Aldemar Alfaro como apoderado del municipio, es claro que este actuó en fase precontractual como evaluador de la capacidad jurídica del consorcio, no por ello ese concepto hace carrera en indicar que este tenga un interés directo en el proceso, por el contrario cumple su objeto contractual de brindar asesoría y acompañamiento al despacho y a sus secretarios en los procesos contractuales o sancionatorios contractuales como este.

Dicho interés no puede considerarse directo y personal, por el contrario acompaña un interés general que nos asiste a los funcionarios y contratistas, por lo que esta solicitud es manifiestamente improcedente y sin mayor argumentación, que se suma a una actitud dilatoria que se esta observando en el proceso.

De lo que también debe aclararse que las intervenciones del dr aldemar son para darle la claridad jurídica y acompañamiento a la secretaria de planeación, y coadyuva en la sustanciación de las actuaciones y resoluciones que se expidan en este asunto, como bien se deja en los actos administrativos, ello no puede ser un interés personal en la actuación.

Al dar traslado a la procuraduría, observarán ellos si el procedimiento de recusación se observa o no la ley, de lo cual estamos bajo la firme convicción que sí, pues la naturaleza de alcalde y superior jerárquico de la secretaria de planeación no la he perdido, ellos podrán allá corregirlo y finalmente resolverlo, que ya tenemos un antecedente en idénticas situaciones.

Se concluye entonces, que el suscrito y la secretaria de planeación, hemos actuado bajo el ejercicio propio de nuestras funciones, sin que se haya dado consejo o concepto por fuera de la actividad funcional, debe negarse la recusación, así mismo tampoco existe relación de consanguinidad o amistad entrañable entre el suscrito y la secretaria.

Finalmente, si quiero hacer una referencia a lo manifestado por la secretaria de planeación y distinto a esta advertencia, luego de presentada la recusación al suscrito, si observo que pueden haber actitudes dilatorias dentro de este trámite, por lo que comisionare para que a través de la oficina de secretaria de gobierno se materialice ante la Comisión de Disciplina judicial una compulsa de copias frente a la actitud del apoderado de la aseguradora en este proceso.

En virtud de lo anterior,

RESUELVE:

Artículo Primero: Negar la recusación presentada contra la secretaria de planeación, infraestructura y Medio Ambiente.

Artículo Segundo: Negar la recusación presentada contra el Dr. Aldemar Alfaro Rivero.

Artículo Tercero: Negar la recusación presentada contra el Alcalde Municipal de Colosó.

Artículo Cuarto: Remítase a la Procuraduría General de la Nación para lo de su competencia.

Artículo Quinto: comisionese a la secretaria de gobierno para que materialice el acto de compulsión de copias contra el Dr. GONZALO RODRIGUEZ CASANOVA.

3. DE LA NECESIDAD DE RESOLVER OPORTUNAMENTE ESTA RECUSACION:

Sobre el trámite de la recusación establece el artículo 12 de la ley 1437 de 2011:

“ARTÍCULO 12. TRÁMITE DE LOS IMPEDIMENTOS Y RECUSACIONES. En caso de impedimento el servidor enviará dentro de los tres (3) días siguientes a su conocimiento la actuación con escrito motivado al superior, o si no lo tuviere, a la cabeza del respectivo sector administrativo. A falta de todos los anteriores, al Procurador General de la Nación cuando se trate de autoridades nacionales o del Alcalde Mayor del Distrito Capital, o al procurador regional en el caso de las autoridades territoriales.

La autoridad competente decidirá de plano sobre el impedimento dentro de los diez (10) días siguientes a la fecha de su recibo. Si acepta el impedimento, determinará a quién corresponde el conocimiento del asunto, pudiendo, si es preciso, designar un funcionario ad hoc. En el mismo acto ordenará la entrega del expediente.

Cuando cualquier persona presente una recusación, el recusado manifestará si acepta o no la causal invocada, dentro de los cinco (5) días siguientes a la fecha de su formulación. Vencido este término, se seguirá el trámite señalado en el inciso anterior.

La actuación administrativa se suspenderá desde la manifestación del impedimento o desde la presentación de la recusación, hasta cuando se decida. Sin embargo, el cómputo de los términos para que proceda el silencio administrativo se reiniciará una vez vencidos los plazos a que hace referencia el inciso 1 de este artículo.”

Debe advertirse que por el corto plazo restante de la ejecución pues este al reiniciarse y ser prorrogado en tiempo, su plazo final es hasta el día 20 de noviembre de 2024, por lo que muy respetuosamente solicito se resuelva en un plazo celer y eficiente, dado que podría darse la pérdida de competencia de la administración para tomar la decisión definitiva; y obsérvese que estas recusaciones improcedentes y sin fundamento, podrían buscar la pérdida de

competencia y defraudar los recursos públicos entregados a título de anticipo y acta parcial.

4. CONCLUSIONES:

Se observa entonces, que la recusación presentada contra el Alcalde Municipal carece de fundamentos facticos y jurídicos, el mismo no ha manifestado Consejo o Concepto alguno por fuera de la actuación administrativa, inclusive dentro del proceso sus actuaciones se circunscribieron a delegar la competencia para desarrollar la audiencia, entiéndase entonces que tal recusación carece del elemento primordial que es la existencia del concepto o consejo, si en gracia de discusión se acepta tal tesis, dicho concepto o consejo debe ser por fuera de la actividad funcional, tal elemento también es inexistente, lo allegado por el recusante se basa precisamente en la actividad funcional de la secretaria de planeación, por lo que debe negarse la recusación contra el Alcalde Municipal de Colosó; así también no existe grado de parentesco o amistad entrañable, sino una relación funcional; de lo cual siquiera presento pruebas sino se comprometió a presentarlas, que además no existen pues la relación de consanguinidad se prueba con los respectivos registros civiles que se conecten; ello muestra un ánimo dilatorio, que debe también valorar la procuraduría en una posible compulsión de copias como bien lo hizo el alcalde municipal.

5. ANEXOS:

Se adjunta expediente contractual y Audio de las diligencias.

Se suscribe,



SHIRLEY QUIÑONEZ PATERNINA
SECRETARIA DE PLANEACIÓN MUNICIPAL