

**TRIBUNAL CONTENCIOSO
ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR**

**TRASLADO A LA PARTE DEMANDANTE DE LA SOLICITUD DE NULIDAD
(ART. 210 LEY 1437 DE 2011- ART. 142 C. DE P.C.)**

FECHA: 3 DE OCTUBRE DE 2013

HORA: 08: 00 AM.

MAGISTRADA PONENTE: Dra. HIRINA MEZA RHENALS

RADICACIÓN: 13-001-23-33-000-2013-00477-00

MEDIO DE CONTROL: ACCION DE PERDIDA DE INVESTITURA

DEMANDANTES: RAFAEL TEHERAN LORA

DEMANDADOS: MIGUEL ANGEL QUIROZ TORRES Y OTROS, CONCEJALES

DEL MUNICIPIO DE ZAMBRANO, BOLIVAR

ESCRITO DE TRASLADO: TRASLADO A LA PARTE DEMANDANTE DE LA SOLICITUD DE NULIDAD IMPETRADA POR EL SEÑOR APODERADO PRESENTADA POR EL APODERADO DEL CONCEJAL DEL MUNICIPIO DE ZAMBRANO, BOLIVAR, GUILLERMO MULFORD OSPINO, MEDIANTE ESCRITO PRESENTADO EL DÍA 2 DE OCTUBRE DE 2013, A LAS 9:22 A.M., A PARTIR DE LA SENTENCIA DE FECHA 19 DE SEPTIEMBRE DE 2013, VISIBLE A FOLIOS 294 A 338 DEL EXPEDIENTE.

SE LE DA TRASLADO LEGAL POR EL TERMINO DE TRES (3) DÍAS HÁBILES A LA PARTE CONTRARIA (RAFAEL TEHERAN LORA), DE CONFORMIDAD A LO ESTABLECIDO EN EL ARTÍCULO 142 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL. HOY, TRES (3) DE OCTUBRE DE DOS MIL TRECE (2013) A LAS 8:00 AM.

EMPIEZA EL TRASLADO: TRES (3) DE OCTUBRE DE DOS MIL TRECE (2013), A LAS 08:00 AM.


JUAN CARLOS GALVIS BARRIOS
SECRETARIO GENERAL.

VENCE EL TRASLADO: SIETE (7) DE OCTUBRE DE DOS MIL TRECE (2013), A LAS 05:00 PM.

JUAN CARLOS GALVIS BARRIOS
SECRETARIO GENERAL

JUAN ISAAC MARTINEZ CONTRERAS

Abogado

Calle 8 N° 15-51, Barrio El Amparo
Tel. 3014756201
E-mail: udcjm@gmail.com
Zambrano - Bolívar

Cartagena de Indias D.T. Y C., Octubre 02 de 2013.

294

Señores
HONORABLE TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLIVAR
Sala Plena
Cartagena de Indias D.T. y C.

REF. : SOLICITUD DE NULIDAD ORIGINADA EN LA SENTENCIA DE FECHA 19 DE SEPTIEMBRE DE 2013, NOTIFICADA MEDIANTE EDICTO DE NUMERO 094 FIJADO EL DÍA 25 DE SEPTIEMBRE DE 2013 A LAS 8:00 AM Y DESFIJADO EL DÍA 27 DE SEPTIEMBRE DE 2013, A LAS 5:00 PM, DICTADA POR LA SALA PLENA DE ESTE HONORABLE TRIBUNAL

CLASE DE ACCION: PERDIDA DE INVESTIDURA

DEMANDANTE: RAFAEL TEHERAN LOIRA

DEMANDADOS: MIGUEL ANGEL QUIROZ TORRES, ARMANDO RAFAEL PALMERA SALAS, MARCOS MIGUEL PALMERA MADERA, MIRIAN MARGOTH NARVAEZ PEREZ, DIEGO ALFONSO NARVAEZ COHEN, GUILLERMO ENRIQUE MULFORD OSPINO, JULIO CESAR MIRANDA MARQUEZ, LUIS ALBERTO ESCOBAR ASIS, CIELO MARINA BARRETO RODRIGUEZ Y ELIECER BERNARDO AVILA MEJIA.

RADICADO: 13001-23-33-000-2013-00477-00

JUAN ISAAC MARTINEZ CONTRERAS, mayor de edad, vecino del municipio de Zambrano Bolívar, identificado con la cedula de ciudadanía número 1.052.943.823 de Magangué Bolívar, Abogado Titulado portador de la T.P. N° 203.735 del C.S. de la J., en mi condición de apoderado del señor **GUILLERMO ENRIQUE MULFORD OSPINO**, en su condición de Concejal del municipio de Zambrano Bolívar, mediante poder que adjunto, comedidamente en oportunidad legal, llego a esta corporación, con el fin de manifestarle

JUAN ISAAC MARTINEZ CONTRERAS

Abogado

Calle 8 N° 15-51, Barrio El Amparo
Tel. 3014756201
E-mail: udcjm@gmail.com
Zambrano - Bolívar

295

que, estando dentro del término legal respectivo, por medio del presente escrito me permito solicitar la **NULIDAD DE LA SENTENCIA DE FECHA 19 DE SEPTIEMBRE DE 2013**, notificada mediante Edicto de Numero 094 fijado el día 25 de Septiembre de 2013 a las 8:00 AM y desfijado el día 27 de Septiembre de 2013, a las 5:00 PM, dictada por la Sala Plena de este Honorable Tribunal, mediante la cual se falla: ***“DECLARAR la pérdida de investidura de los señores MIGUEL ANGEL QUIROZ TORRES, ARMANDO RAFAEL PALMERA SALAS, MARCOS MIGUEL PALMERA MADERA, MIRIAN MARGOTH NARVAEZ PEREZ, DIEGO ALFONSO NARVAEZ COHEN, GUILLERMO ENRIQUE MULFORD OSPINO, JULIO CESAR MIRANDA MARQUEZ, LUIS ALBERTO ESCOBAR ASIS, CIELO MARINA BARRETO RODRIGUEZ Y ELIECER BERNARDO AVILA MEJIA”***.

DECLARACIONES Y CONDENAS

PRIMERO: DECLARAR LA NULIDAD DE ESTE PROCESO, a partir de la Sentencia de fecha 19 de Septiembre de 2013, notificada mediante Edicto de Numero 094 fijado el día 25 de Septiembre de 2013 a las 8:00 AM y desfijado el día 27 de Septiembre de 2013, a las 5:00 PM, dictada por la Sala Plena de este Honorable Tribunal, mediante la cual se falla: DECLARAR la pérdida de investidura de los señores MIGUEL ANGEL QUIROZ TORRES, ARMANDO RAFAEL PALMERA SALAS, MARCOS MIGUEL PALMERA MADERA, MIRIAN MARGOTH NARVAEZ PEREZ, DIEGO ALFONSO NARVAEZ COHEN, GUILLERMO ENRIQUE MULFORD OSPINO, JULIO CESAR MIRANDA MARQUEZ, LUIS ALBERTO ESCOBAR ASIS, CIELO MARINA BARRETO RODRIGUEZ Y ELIECER BERNARDO AVILA MEJIA.

SEGUNDA: Proferir Sentencia que declare denegar las pretensiones del demandante, de acuerdo con las consideraciones que sustentan la solicitud de nulidad.

296

HECHOS Y SUSTENTACIÓN DE LA NULIDAD

1. DEFINICION JURIDICA DE LAS NULIDADES PROCESALES: Las nulidades son irregularidades que se presentan en el marco de un proceso, que vulneran el debido proceso y que, por su gravedad, el legislador –y excepcionalmente el constituyente- les ha atribuido la consecuencia –sanción- de invalidar las actuaciones surtidas. A través de su declaración se controla entonces la validez de la actuación procesal y se asegura a las partes el derecho constitucional al debido proceso.

2. LA NATURALEZA TAXATIVA DE LAS NULIDADES PROCESALES: Nuestro sistema procesal en lo contencioso administrativo en el artículo 208 de la ley 1437 de 2011, el cual señala que serán causales de nulidad en todos los procesos las señaladas en el Código de Procedimiento Civil, las cuales se tramitarán como incidente. Así las cosas, ciñéndonos a nuestro sistema procesal, como se deduce del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, se ha adoptado un sistema de enunciación taxativa de las causales de nulidad. La taxatividad de las causales de nulidad significa que sólo se pueden considerar vicios invalidadores de una actuación aquellos expresamente señalados por el legislador y, excepcionalmente, por la Constitución, como el caso de la nulidad que se presenta por práctica de una prueba con violación del debido proceso. Cualquier otra irregularidad no prevista expresamente deberá ser alegada mediante los recursos previstos por la normativa procesal, pero jamás podrá servir de fundamento de una declaración de nulidad. En este sentido, la Corte expresó lo siguiente en la sentencia C-491 de 1995:

“El Código de Procedimiento Civil que nos rige con un criterio que consulta la moderna técnica del derecho procesal, señala la taxatividad de las causales de nulidad, es decir, de los motivos que dan lugar a invalidar un acto procesal, y el principio de que no toda irregularidad constituye nulidad, pues éstas se entienden

4
297

subsanadas si oportunamente no se corrigen a través de los recursos.”

Esta Corte ha estimado que un sistema restringido – taxativo- de nulidades se ajusta a la Constitución, por cuanto garantiza los principios de seguridad jurídica y celeridad procesal. En este sentido, en la sentencia C-491 de 1995¹, la Corporación sostuvo que pese a que el artículo 29 superior establece los fundamentos básicos del derecho al debido proceso, corresponde al legislador, dentro de su facultad discrecional y con arreglo a los principios constitucionales, desarrollar a través de las correspondientes fórmulas las formas procesales que deben ser cumplidas para asegurar su vigencia. En tal virtud, la regulación del régimen de nulidades es un asunto que atañe en principio al legislador, el cual puede señalar, de conformidad con el principio de la proporcionalidad y los demás principios constitucionales, las causales de nulidad.²

El legislador –continúa la Corte- eligió un sistema de causales taxativas de nulidad con el fin de preservar los principios de seguridad jurídica y celeridad en los procesos judiciales. En efecto, este sistema permite presumir, acorde con los principios de legalidad y de buena fe que rigen las actuaciones de las autoridades

¹ En esta sentencia la Corte declaró exequible la expresión “solamente” del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, con la advertencia expresa de que además de las causales previstas en la disposición demandada, es viable y puede invocarse la prevista en el artículo 29 de la Constitución, según el cual, “es nula de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso”, que es aplicable en toda clase de procesos.

² Ver al respecto las sentencia C-561 del 1º de junio de 2004, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

298

públicas, la validez de los actos procesales, mientras no se declare su nulidad con arreglo a una de las causales específicamente previstas en la ley. "(...) De este modo, se evita la proliferación de incidentes de nulidad, sin fundamento alguno, y se contribuye a la tramitación regular y a la celeridad de las actuaciones judiciales, lo cual realiza el postulado del debido proceso, sin dilaciones injustificadas."³

La naturaleza taxativa de las nulidades procesales se manifiesta en dos dimensiones: En primer lugar, de la naturaleza taxativa de las nulidades se desprende que su interpretación debe ser restrictiva. En segundo lugar, el juez sólo puede declarar la nulidad de una actuación por las causales expresamente señaladas en la normativa vigente y cuando la nulidad sea manifiesta dentro del proceso. Es por ello que en reiteradas oportunidades tanto esta Corte, como el Consejo de Estado⁴ han revocado autos que declaran nulidades con fundamento en causales no previstas expresamente por el artículo 140 del Código de Procedimiento Civil o el artículo 29 de la Constitución.

³ Cfr. sentencia C-491 del 2 de noviembre de 1995, M.P. Antonio Barrera Carbonel.

⁴ Algunos ejemplos son los siguientes: En sentencia del 22 de mayo de 2002 (radicación 20001233100019990829 01, expediente 22274), la Sección Tercera del Consejo de Estado, con ponencia del Consejero Germán Rodríguez Villamizar, revocó un auto del Tribunal Administrativo del Cesar por medio del cual había declarado la nulidad de todo lo actuado en un proceso de reparación directa, incluida la sentencia, por la no valoración de medios probatorios incorporados tardíamente al expediente por parte de la secretaría del *a quo*. El Consejo de Estado reiteró la naturaleza taxativa de las causales de nulidad y concluyó que los hechos alegados por el peticionario no correspondían a ninguna de las causales de nulidad previstas en el artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, razón por la cual el tribunal no debía haber declarado la nulidad.

JUAN ISAAC MARTINEZ CONTRERAS

Abogado

Calle 8 N° 15-51, Barrio El Amparo

Tel. 3014756201

E-mail: udcjm@gmail.com

Zambrano - Bolívar

3. OPORTUNIDAD PARA ALEGAR Y DECRETAR NULIDADES DESPUÉS DE QUE HA SIDO PROFERIDA LA SENTENCIA. El artículo 142 del Código de Procedimiento Civil indica lo siguiente:

299

“Las nulidades podrán alegarse en cualquiera de las instancias, antes de que se dicte sentencia, o durante la actuación posterior a ésta si ocurrieron en ella.”

La nulidad por no interrupción del proceso en caso de enfermedad grave, deberá alegarse dentro de los cinco días siguientes al en que haya cesado la incapacidad.

La nulidad por indebida representación o falta de notificación o emplazamiento en legal forma, podrá también alegarse durante la diligencia de que tratan los artículos 337 a 339, o como excepción en el proceso que se adelante para la ejecución de la sentencia, o mediante el recurso de revisión si no se alegó por la parte en las anteriores oportunidades. La declaración de nulidad sólo beneficiará a quien la haya invocado, salvo cuando exista litisconsorcio necesario.

Dichas causales podrán alegarse en el proceso ejecutivo donde ocurran, mientras no haya terminado por el pago total a los acreedores, o por causa legal.

La solicitud se resolverá previo traslado por tres días a las otras partes, cuando el juez considere que no es necesario la práctica de alguna prueba que le haya sido solicitada y no decreta otra de oficio; en caso contrario se tramitará incidente.

La nulidad originaria en la sentencia que ponga fin al proceso, contra la cual no proceda recurso, podrá

JUAN ISAAC MARTINEZ CONTRERAS

Abogado

Calle 8 N° 15-51, Barrio El Amparo

Tel. 3014756201

E-mail: udcjm@gmail.com

Zambrano - Bolívar

7
300

alegarse también en la oportunidad y forma consagradas en el inciso 3o. (Subrayas fuera del texto)

El artículo 142, por su parte, indica lo siguiente sobre el saneamiento de las nulidades:

“Saneamiento de la nulidad. La nulidad se considerará saneada, en los siguientes casos:

1. Cuando la parte que podía alegarla no lo hizo oportunamente.
2. Cuando todas las partes, o la que tenía interés en alegarla, la convalidaron en forma expresa antes de haber sido renovada la actuación anulada.
3. Cuando la persona indebidamente representada, citada o emplazada, actúa en el proceso sin alegar la nulidad correspondiente.
4. Cuando a pesar del vicio, el acto procesal cumplió su finalidad y no se violó el derecho de defensa.
5. Cuando la falta de competencia distinta de la funcional no se haya alegado como excepción previa. Saneada esta nulidad, el juez seguirá conociendo del proceso.

No podrán sanearse las nulidades de que tratan las nulidades 3 y 4 del artículo 140, ni la proveniente de falta de jurisdicción o de competencia funcional.”

Finalmente, el artículo 145 ibídem dispone lo que sigue en materia de decreto oficioso de nulidades:

“En cualquier estado del proceso antes de dictar sentencia, el juez deberá declarar de oficio las nulidades

JUAN ISAAC MARTINEZ CONTRERAS

Abogado

Calle 8 N° 15-51, Barrio El Amparo

Tel. 3014756201

E-mail: udcjm@gmail.com

Zambrano - Bolívar

301

insaneables que observe. Si la nulidad fuere saneable ordenará ponerla en conocimiento de la parte afectada por auto que se le notificará como se indica en los numerales 1 y 2 del artículo 320. Si dentro de los tres días siguientes al de notificación dicha parte no alega la nulidad, ésta quedará saneada y el proceso continuará su curso; en caso contrario, el juez la declarará.”

Del texto de las anteriores disposiciones se deduce lo siguiente: Por regla general, las nulidades deben ser alegadas por quien se encuentra legitimado para hacerlo y dentro de las ocasiones previstas en los mismos trámites judiciales. La legitimación para invocar las causales de nulidad se encuentra en quien haya sufrido lesión o menoscabo de sus derechos como consecuencia del acto que se juzga irregular.

El juez puede también declarar las nulidades insaneables de oficio antes de proferir el fallo. Si observa nulidades saneables, debe ponerlas en conocimiento de las partes para que las saneen oportunamente –dentro de los tres días hábiles siguientes-; si no lo hacen, las nulidades se entienden saneadas⁵. Las nulidades saneables que no se formulen antes de la sentencia quedan saneadas.

Una vez proferida la sentencia, las nulidades podrán ser declaradas únicamente a solicitud de parte en dos hipótesis:

Primero, cuando la nulidad haya tenido lugar en la sentencia. En este caso, la causal de nulidad respectiva debe ser invocada por la parte interesada en actuación posterior a la sentencia. El inciso primero del artículo 142

⁵ La expresión “antes de dictar sentencia” del artículo 145 del Código de Procedimiento Civil fue declarada exequible en la sentencia C-449 del 4 de octubre de 1995, M.P. Jorge Arango Mejía. Para la Corte, el limitar el decreto oficioso de nulidades hasta antes de que se dicte sentencia garantiza los principios de preclusión y cosa juzgada, y evita además la vieja práctica de dilatar los procesos indebidamente mediante la formulación de incidentes de nulidad.

JUAN ISAAC MARTINEZ CONTRERAS

Abogado

Calle 8 N° 15-51, Barrio El Amparo

Tel. 3014756201

E-mail: udcjin@gmail.com

Zambrano - Bolívar

302

ibídem no indica en qué oportunidad debe ser alegada la nulidad. Sin embargo, de conformidad con las reglas generales en materia procesal la conclusión es que debe ser dentro del término de ejecutoria de la sentencia. Si contra la sentencia no procede ningún recurso, la nulidad también podrá ser alegada en las oportunidades previstas en el inciso tercero del artículo 142, es decir, durante la diligencia de que tratan los artículos 337 a 339 –diligencia de entrega de bienes y personas, como excepción en el proceso que se adelante para la ejecución de la sentencia, o mediante el recurso de revisión, si no se alegó por la parte en las anteriores oportunidades.

La segunda hipótesis en la que es posible decretar nulidades después de proferida la sentencia es cuando las nulidades que ocurrieron antes de la sentencia o las que tuvieron lugar en la propia sentencia se encuadran dentro de las causales de revisión consagradas en el artículo 380 del Código de Procedimiento Civil. De conformidad con el artículo 379 ibídem, las causales de nulidad deben en este evento ser invocadas después de que la sentencia esté ejecutoriada.

4. CASO CONCRETO

En nuestro caso concreto, **la solicitud de nulidad se formula por haber tenido lugar en la sentencia, y la invocamos oportunamente esto es dentro del término de ejecutoria de la sentencia.**

El Código Contencioso Administrativo dispone que, en los procesos ante la jurisdicción contencioso administrativa –como los procesos de nulidad electoral-, serán causales de nulidad las contempladas en el ordenamiento procesal civil y su proposición y decisión estarán ajustadas a lo previsto en esa misma normativa. En consecuencia, las reglas sobre oportunidad para alegar y decretar nulidades contenidas

JUAN ISAAC MARTINEZ CONTRERAS

Abogado

Calle 8 N° 15-51, Barrio El Amparo

Tel. 3014756201

E-mail: udcjin@gmail.com

Zambrano - Bolívar

303

en el Código de Procedimiento Civil son aplicables a los procesos que se adelantan ante la jurisdicción contencioso administrativa.

El Tribunal Administrativo de Bolívar incurrió en un **ERROR SUSTANTIVO** al decidir DECLARAR la pérdida de investidura de los concejales demandados por indebida destinación de dineros públicos, por las siguientes razones:

El tribunal se basó sin justificación en una interpretación sobre la facultad derogatoria de los Acuerdos Municipales que legal y constitucionalmente, les ha sido otorgada, limitando tal facultad al hecho de que cuando mediante un Acuerdo Municipal se ha determinado una destinación específica de rentas no es posible mediante otro Acuerdo Municipal, lo cual conduce a una interpretación errada de la normatividad vigente, ya que los municipios gozan de autonomía para la gestión de sus intereses, teniendo solo como límites la Constitución y la ley, mas no se le puede limitar esta facultad por que otro Acuerdo así lo haya determinado, ello conduciría a una petrificación de los acuerdos del Concejo Municipal y no se le permitiría al mismo adaptarse a nuevas coyunturas económicas y sociales.

LA TESIS PLANTEA LA IRREVERSIBILIDAD DE LA DESTINACION DE LAS RENTAS, LO CUAL AFECTA Y ATENTA CONTRA EL PRINCIPIO DEMOCRATICO QUE DESCANSA EN LA DECISION DE LAS MAYORIAS Y EL DERECHO A ELEGIR Y SER ELEGIDO, POR CUANTO LOS ACUERDOS DEL CONCEJO MUNICIPAL QUE RESULTO ELEGIDO EN EL CUATRIENIO 2008-2011 CON LA DECISION DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLIVAR TERMINAN LIMITANDO Y EROSIONANDO LA LIBERTAD POLITICA DE LAS MAYORIAS DEL PRESENTE.

La Corte Constitucional en Sentencia C-630 de 2011, ha dicho en cuanto a la potestad derogatoria del Congreso lo siguiente:

“el Legislador actual no puede atar al Legislador del mañana”; pues ello “anularía el principio democrático, ya que unas mayorías ocasionales, en un

JUAN ISAAC MARTINEZ CONTRERAS

Abogado

Calle 8 N° 15-51, Barrio El Amparo

Tel. 3014756201

E-mail: udcjin@gmail.com

Zambrano - Bolívar

304

momento histórico, podrían subordinar a las mayorías del futuro”. La potestad derogatoria del Congreso, no es absoluta; el Congreso de la República se encuentra atado a la Constitución, norma de normas, y por consiguiente, al derogar una disposición, debe respetar los preceptos constitucionales. En consecuencia, la expedición de una norma derogatoria permite ser controlada por el tribunal constitucional por cuanto debe estar ajustada a la Constitución. Relacionado con los beneficios o incentivos y la posibilidad de derogatoria, esta Corte ha señalado: “[...] bien puede una nueva mayoría, en desarrollo del principio democrático, modificar y contradecir las regulaciones legales precedentes en materia de fomento, con el fin de adaptarlas a las nuevas realidades históricas, con base en el juicio político de conveniencia que estas nuevas mayorías efectúen. Asumir cualquier otra interpretación conduce a la conclusión de que los beneficios concedidos para una determinada actividad o grupo de personas se tornan en irreversibles, tesis que esta Corporación no ha admitido ni siquiera en materia laboral, por cuanto petrifica el ordenamiento jurídico y no le permite adaptarse a las distintas coyunturas económicas y sociales. Además, esta tesis de la irreversibilidad de ciertos beneficios afecta el principio democrático, por cuanto las regulaciones legales de las mayorías del pasado terminan erosionando la libertad política de las mayorías del presente. Y, finalmente, en materia de política de fomento, esa concepción de la irreversibilidad de las medidas de estímulo conduce, como bien lo señala uno de los intervinientes, a una corporativización y privatización del Estado, pues los recursos públicos tendrían que ser obligatoriamente distribuidos en favor de grupos ya predeterminados, sin que la ley pudiera modificar ese reparto”. Otro de los campos en los cuales el Congreso de la República goza de un amplio margen de configuración normativa es respecto de la derogatoria de normas. Ciertamente, acorde con el artículo 150-1 constitucional, al legislador le corresponde hacer leyes y a través de ellas las puede interpretar, reformar o derogar. En efecto, como lo ha señalado la jurisprudencia; “La facultad para derogar la legislación preexistente por parte del órgano legislativo constituye entonces el ejercicio de una atribución constitucional que le fue asignada al Congreso expresamente por el constituyente, mediante la cual se le permite retirar del ordenamiento positivo disposiciones legales, ya sea en forma total o parcial, fundamentado en razones políticas, económicas, sociales o de cualquier otra índole, tales como la necesidad o la conveniencia. ‘Si el legislador careciera de competencia para cambiar o suprimir las leyes

JUAN ISAAC MARTINEZ CONTRERAS

Abogado

Calle 8 N° 15-51, Barrio El Amparo

Tel. 3014756201

E-mail: udcjin@gmail.com

Zambrano - Bolívar

305

preexistentes se llegaría a la absurda conclusión de que la normatividad legal tendría que quedar petrificada. Las cambiantes circunstancias y necesidades de la colectividad no podrían ser objeto de nuevos enfoques legislativos, pues la ley quedaría supeditada indefinidamente a lo plasmado en normas anteriores, que quizá tuvieron valor y eficacia en un determinado momento de la historia pero que pudieron haber perdido la razón de su subsistencia frente a hechos nuevos propiciados por la constante evolución del medio social en el que tiene aplicación el orden jurídico.' Se trata entonces de la cristalización negativa de la facultad legislativa, ya que de la misma manera que el Congreso expide normas, puede suprimirlas, disponiendo su eliminación del sistema, siguiendo el principio según el cual las cosas se deshacen como se hacen. De este modo, 'la derogación de una norma jurídica por parte de quien goza de la facultad constitucional para el efecto -en este caso el Congreso de la República- no es sino el ejercicio normal de una atribución y, por tanto, mal puede entenderse que con el acto respectivo se vulnere la Constitución Política.

Jurisprudencia válidamente aplicable también a los Concejos Municipales, pues el Artículo segundo de la ley 1437 de 2011, ESTABLECE QUE LOS MUNICIPIOS gozan de autonomía para la gestión de sus intereses, dentro de los límites de la Constitución y la ley. Para lo cual tendrán los siguientes derechos:

1. Elegir a sus autoridades mediante procedimientos democráticos y participativos de acuerdo con la Constitución y la ley.
2. Ejercer las competencias que les correspondan conforme con la Constitución y a la ley.

En este caso el Tribunal Administrativo de Bolívar pretende que los Concejales que votaron positivamente el Acuerdo número pierdan la investidura pero al mismo tiempo permite que el Acuerdo continúe vigente, o lo que es lo mismo:

LA TESIS PLANTEADA POR EL HONORABLE TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLIVAR PROCURA QUE EL ACUERDO MUNICIPAL QUE SIRVIO DE CAUSA PARA QUE SE TIPIFIQUE LA CAUSAL DE PERDIDA DE INVESTIDURA CONTINUE VIGENTE PERO QUIENES LO EXPIDIERON ESTARAN CONDENADOS A PERDER SU INVESTIDURA.

Lo anterior constituiría una flagrante violación constitucional, pues más allá de las circunstancias del fallo, estaríamos en presencia de una violación al derecho fundamental al debido proceso, pues no es posible que se condene a los concejales por la acción supuestamente reprochable y que por otro lado se deje claro que el acuerdo municipal que da origen al reproche injusto del Tribunal, hoy goce de toda presunción de legitimidad y legalidad.

El Concejo Municipal de Zambrano Bolívar, puede determinar mediante un nuevo acuerdo diferir sustancialmente del objeto para el que fue autorizado y destinado el empréstito, precisamente por la facultad derogatoria que legítimamente posee el Concejo Municipal y como tal no puede ser considerada como causal de pérdida de investidura.

La interpretación dada por el Tribunal Administrativo de Bolívar a la causal de pérdida de investidura, constituye una deducción y aplicación no ajustada a los presupuestos que para la causal de indebida destinación de dineros públicos ha señalado el legislador, conllevando a una aplicación errada, pues los concejales demandados actuaron dentro del marco de la ley, con probidad, buena fe, moralidad y con el único objetivo de satisfacer los fines esenciales del estado a nivel municipal y para ello simplemente hicieron honor al principio general de derecho de que "las cosas se deshacen como se hacen", el cual establece que ante la existencia de formalidad para

JUAN ISAAC MARTINEZ CONTRERAS

Abogado

Calle 8 N° 15-51, Barrio El Amparo
Tel. 3014756201
E-mail: udcjin@gmail.com
Zambrano - Bolívar

307

realizar una determinada acción, cuando se ha producido algún error o vicio se puede subsanar mediante el uso de las mismas solemnidades de la creación. Y es sano acudir a la lógica al observar que de once (11) concejales, Diez (10) votaron favorablemente la aprobación del acuerdo, el concejal número once (11) no asistió a la sesión, ósea no es posible saber cuál iba a ser su posición a la hora de votar el acuerdo. Esto pone en duda que este actuar del Honorable Concejo Municipal contenga una mala intención, más aun cuando la votación positiva del acuerdo fue unánime por parte de los cabildantes presentes en la sesión, queriendo decir esto que actuaron bajo la presunción de legalidad y buena fe en su acción.

En resumen fue un procedimiento legal y reglamentario ajustado a Derecho, pues está dentro de las funciones propias de la corporación reorientar el gasto público.

Es menester dejarle claro, el error interpretativo que comete el Tribunal al equiparar los recursos utilizados para el cubrimiento del crédito como si fuesen recursos de destinación específica. Tal aseveración no es cierta, pues es posible demostrar ampliamente que para cumplir con el compromiso de pago del crédito bancario por medio del cual se consiguieron los recursos para el subsidio de la instalación del Gas Natural Domiciliario, el Municipio de Zambrano Bolívar única y exclusivamente pignoró los recursos correspondientes a la Participación de Propósito General del SISTEMA GENERAL DE PARTICIPACIONES.

Precisamente la Ley 1176 de 2007, que modifica la Ley 715 de 2001, en su artículo 1° dice lo siguiente:

ARTÍCULO 1o. El artículo 3o de la Ley 715 de 2001, quedará así:

JUAN ISAAC MARTINEZ CONTRERAS

Abogado

Calle 8 N° 15-51, Barrio El Amparo

Tel. 3014756201

E-mail: udcjm@gmail.com

Zambrano - Bolívar

308

“Artículo 3o. Conformación del Sistema General de Participaciones. El Sistema General de Participación estará conformado así:

1. Una participación con destinación específica para el sector educación, que se denominará participación para educación.
2. Una participación con destinación específica para el sector salud, que se denominará participación para salud.
3. Una participación con destinación específica para el sector agua potable y saneamiento básico, que se denominará participación para agua potable y saneamiento básico.
4. Una participación de propósito general”.

Nótese como la misma norma delimita la destinación colocándola como específica en los tres primeros numerales del articulado, pero liberando de esa carga al cuarto numeral de PROPÓSITO GENERAL, precisamente es esta participación la que se compromete por parte del municipio para el pago del crédito.

Es entonces fácilmente asimilable que al reorientar estos recursos por parte del Honorable Concejo Municipal, no se están tocando recursos

JUAN ISAAC MARTINEZ CONTRERAS

Abogado

Calle 8 N° 15-51, Barrio El Amparo

Tel. 3014756201

E-mail: udcjin@gmail.com

Zambrano - Bolívar

309

cuya destinación sea específica, por el contrario la misma norma en el artículo 21 establece lo siguiente:

ARTÍCULO 21. El artículo 78 de la Ley 715 de 2001 quedará así:

“Artículo 78. Destino de los recursos de la Participación de Propósito General. Los municipios clasificados en las categorías 4ª, 5ª y 6ª, podrán destinar libremente, para inversión u otros gastos inherentes al funcionamiento de la administración municipal, hasta un cuarenta y dos por ciento (42%) de los recursos que perciban por la Participación de Propósito General.

Es aquí donde se complementa la teoría de recursos de libre destinación y libre inversión, cuando la misma Ley da la libertad a los municipios para la utilización de un porcentaje de los recursos de la Participación de Propósito General. En conclusión la reorientación de recursos de destinación específica nunca ha ocurrido y el Honorable Tribunal se equivoca nuevamente al denominar los recursos utilizados para la pignoración del crédito con una marca restrictiva que la Ley nunca le ha indilgado a esta clase de recursos de libre destinación y libre inversión como lo son la Participación de Propósito General.

En nuestro caso concreto, la conexidad entre los hechos que se le atribuyen a los concejales demandados y la tipificación antes señalada, no determina de ninguna forma, la ocurrencia de la causal de indebida destinación de dineros públicos, por cuanto el cambio de la destinación de la rentas está autorizada mediante la expedición del Acuerdo 009 de 02 de Marzo de 2013, y el solo hecho de que mediante el Acuerdo 016 de 2011 se haya autorizado al ejecutivo para que celebrara un convenio con SURTIGAS S.A. para financiar a título de subsidios los costos de las instalaciones del servicio público

JUAN ISAAC MARTINEZ CONTRERAS

Abogado

Calle 8 N° 15-51, Barrio El Amparo
Tel. 3014756201
E-mail: udcjin@gmail.com
Zambrano - Bolívar

310

domiciliario de gas natural, destinando para ello la suma de \$ 500.000.000, y que en el mismo acuerdo se haya dicho que en el evento de que existieran remanentes producto de la ejecución del convenio, los valores y porcentajes de los subsidios inicialmente otorgados se reajustarían; ello no implica que el propio Concejo Municipal este impedido para invalidar mediante la expedición de un nuevo Acuerdo las disposiciones contenidas en el anterior, aceptar lo contrario significaría concluir erradamente que ninguna corporación pública podría modificar sus propias decisiones, lo cual significaría la inaplicabilidad del principio general de que en derecho las cosas se deshacen como se hacen y que la Jurisprudencia vigente ha reconocido dentro del actuar legal y reglamentario de las corporaciones públicas.

La errada interpretación sobre los elementos que estructuran la indebida destinación de dineros públicos como causal de pérdida de investidura, en la parte motiva y resolutive de la sentencia de fecha 19 de Septiembre de 2013 del Tribunal Administrativo de Bolívar, desconoce las facultades del Concejo Municipal para derogar sus propios actos y que este goza de autonomía para determinar cuáles normas deben ser retiradas del ordenamiento positivo y cuáles deben permanecer, constituyendo la inobservancia de estos elementos una clara violación al debido proceso de los concejales, puesto que se les condena con base en un acto administrativo que el mismo tribunal reconoce como legítimo y legal. Es ese error de fondo el que constituye el menoscabo de los derechos fundamentales de los aquí implicados pues se debió tomar en consideración que siendo el Acuerdo expedido por los concejales legítimo como el mismo tribunal lo reconoce, no era posible condenar con la pérdida de investidura a los concejales por un actuación que a todas luces es legal y precisamente fundada en el referenciado Acuerdo "legítimo". Es imposible entonces fundar la tipificación de una causal de pérdida de

JUAN ISAAC MARTINEZ CONTRERAS

Abogado

Calle 8 N° 15-51, Barrio El Amparo

Tel. 3014756201

E-mail: udcjm@gmail.com

Zambrano - Bolívar

311

investidura en un acto administrativo que sigue gozando de legitimidad, legalidad y vigencia.

Y es precisamente la jurisprudencia del Honorable Consejo de Estado la que delimita la causal de pérdida de investidura, partiendo de la consideración de que su elemento tipificador radica en el hecho de que el inculpado, en su condición de servidor público, con su conducta funcional, al ejercer las competencias de las que ha sido revestido, traiciona, cambia o distorsiona los fines o cometidos estatales, preestablecidos en la Constitución, la ley o el reglamento, para destinar los dineros públicos a objetos, actividades o propósitos no autorizados, o a otros sí autorizados pero diferentes a aquellos para los cuales se encuentran asignados, o cuando aplica tales recursos a materias expresamente prohibidas, no necesarias o injustificadas, o cuando la finalidad es obtener un incremento patrimonial personal o de terceros, o cuando pretende derivar un beneficio no necesariamente económico en su favor o de terceras personas. **Estos elementos nunca han sido configurados en la conducta de los honorables concejales, mal haría el Tribunal en elaborar una tesis diferente.**

Y en lo referente al estudio de la legalidad del Acuerdo, la jurisprudencia ha sido clara en que **“donde no se percibe la invalidez manifiesta o de pleno derecho que prevé el artículo 24 en comento, la acción de pérdida de la investidura no es el escenario o ámbito procesal para dilucidar la legalidad de las decisiones y actos producidos en las sesiones de los concejos municipales, y en lo que a ella corresponde se ha de atender la presunción de validez de éstas y de legalidad de lo que en su desarrollo acontezca o se decida”.** Las razones en que el actor sustenta su solicitud corresponden más a una acción contra dicho acuerdo municipal, que a la que aquí ha promovido, de modo que la pérdida de la investidura que pretende derivaría de que la Sala establezca la supuesta ilegalidad del referido acuerdo

JUAN ISAAC MARTINEZ CONTRERAS

Abogado

Calle 8 N° 15-51, Barrio El Amparo
Tel. 3014756201
E-mail: udcjm@gmail.com
Zambrano - Bolívar

312

municipal, lo cual no encuadra en la presente acción, menos cuando la demandada no actuó como ordenadora de gasto”.

LA TESIS PLANTEADA POR EL HONORABLE TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLIVAR DETERMINA LA PERDIDA DE INVESTIDURA EN UN ESCENARIO INPROCEDENTE PUES SE DERIVA DE UN ACUERDO QUE NO TIENE INVALIDEZ MANIFIESTA O DE PLENO DERECHO.

Tales afirmaciones del CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION PRIMERA, Consejero ponente: RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA, de fecha catorce (14) de diciembre de dos mil nueve (2009), dentro de la Radicación número: 54001-23-31-000-2009-00012-01(PI), confirman que el Honorable Tribunal ha errado en su actuar con la sentencia comentada, pues ha dejado al traste la jurisprudencia y ha desconocido el precedente judicial, hecho a resaltar y q constituye una violación a los derechos fundamentales de las partes como bien lo ha reiterado la Corte Constitucional más recientemente en la Sentencia T-762/11, cuando manifiesta:

“Para garantizar la confianza en las decisiones de los jueces a la luz de los principios de seguridad jurídica, igualdad, buena fe y confianza legítima, la jurisprudencia ha reconocido que el desconocimiento del precedente es una causal especial de procedencia de la tutela contra providencias judiciales. Efectivamente, en los eventos en los que los órganos de cierre asuman posturas hermenéuticas que implican un serio compromiso de derechos fundamentales de los ciudadanos, el Juez Constitucional debe analizar, a la luz de la Carta Política, si las interpretaciones atacadas vulneran derechos fundamentales de las partes en el proceso de tutela”.

Abogado

Calle 8 N° 15-51, Barrio El Amparo

Tel. 3014756201

E-mail: udcjim@gmail.com

Zambrano - Bolívar

313

LA TESIS PLANTEADA POR EL HONORABLE TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLIVAR DETERMINA LA PERDIDA DE INVESTIDURA DESCONOCIENDO EL PRECEDENTE JUDICIAL QUE LE INDICA CUAL ES EL ELEMENTO TIPIFICADOR DE LA CONDUCTA Y ADEMAS SOBRE TODO, INOBSERVANDO QUE ESTE ES UN ESCENARIO INPROCEDENTE PUES SE DERIVA DE UN ACUERDO QUE NO TIENE INVALIDEZ MANIFIESTA O DE PLENO DERECHO. TODO ESTO CONSTITUYE UNA FLAGRANTE VIOLACION EN LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL AL DERECHO FUNDAMENTAL AL DEBIDO PROCESO, POR DESCONOCIMIENTO DEL PRECEDENTE JUDICIAL DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Artículo 207 y ss de la ley 1437 de 2011; 140 y subsiguientes del C.P.C.

Sentencia T-125 de 2010. **NULIDAD PROCESAL**-Concepto “Las nulidades son irregularidades que se presentan en el marco de un proceso, que vulneran el debido proceso y que, por su gravedad, el legislador –y excepcionalmente el constituyente- les ha atribuido la consecuencia –sanción- de invalidar las actuaciones surtidas. A través de su declaración se controla entonces la validez de la actuación procesal y se asegura a las partes el derecho constitucional al debido proceso”. **NULIDAD PROCESAL**-Naturaleza taxativa La naturaleza taxativa de las nulidades procesales se manifiesta en dos dimensiones: En primer lugar, de la naturaleza taxativa de las nulidades se desprende que su interpretación debe ser restrictiva. En segundo lugar, el juez sólo puede declarar la nulidad de una actuación por las causales expresamente señaladas en la normativa vigente y cuando la nulidad sea manifiesta dentro del proceso. Es por ello que en reiteradas oportunidades tanto esta Corte, como el Consejo de

JUAN ISAAC MARTINEZ CONTRERAS

Abogado

Calle 8 N° 15-51, Barrio El Amparo

Tel. 3014756201

E-mail: udcjm@gmail.com

Zambrano - Bolívar

21

314

Estado⁶ han revocado autos que declaran nulidades con fundamento en causales no previstas expresamente por el artículo 140 del Código de Procedimiento Civil o el artículo 29 de la Constitución”.

PRUEBAS

Solicito a esta honorable corporación judicial tenga como pruebas todas las que obran dentro del expediente y en especial la Sentencia de fecha 19 de Septiembre de 2013, notificada mediante Edicto de Numero 094 fijado el día 25 de Septiembre de 2013 a las 8:00 AM y desfijado el día 27 de Septiembre de 2013, a las 5:00 PM, dictada por la Sala Plena de este Honorable Tribunal, mediante la cual se falla: DECLARAR la perdida de investidura de los señores MIGUEL ANGEL QUIROZ TORRES, ARMANDO RAFAEL PALMERA SALAS, MARCOS MIGUEL PALMERA MADERA, MIRIAN MARGOTH NARVAEZ PEREZ, DIEGO ALFONSO NARVAEZ COHEN, GUILLERMO ENRIQUE MULFORD OSPINO, JULIO CESAR MIRANDA MARQUEZ, LUIS ALBERTO ESCOBAR ASIS, CIELO MARINA BARRETO RODRIGUEZ Y ELIECER BERNARDO AVILA MEJIA.

ANEXOS

Poder para actuar.

⁶ Algunos ejemplos son los siguientes: En sentencia del 22 de mayo de 2002 (radicación 20001233100019990829 01, expediente 22274), la Sección Tercera del Consejo de Estado, con ponencia del Consejero Germán Rodríguez Villamizar, revocó un auto del Tribunal Administrativo del Cesar por medio del cual había declarado la nulidad de todo lo actuado en un proceso de reparación directa, incluida la sentencia, por la no valoración de medios probatorios incorporados tardíamente al expediente por parte de la secretaría del *a quo*. El Consejo de Estado reiteró la naturaleza taxativa de las causales de nulidad y concluyó que los hechos alegados por el peticionario no correspondían a ninguna de las causales de nulidad previstas en el artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, razón por la cual el tribunal no debía haber declarado la nulidad.

JUAN ISAAC MARTINEZ CONTRERAS

Abogado

Calle 8 N° 15-51, Barrio El Amparo

Tel. 3014756201

E-mail: udcjm@gmail.com

Zambrano - Bolívar

315

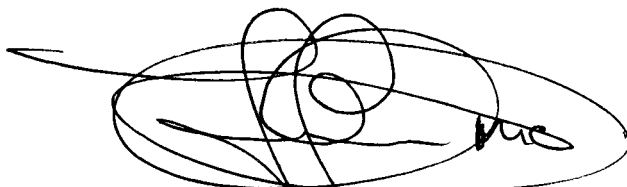
NOTIFICACIONES

Al demandante en la dirección anotada en la demanda para recibir notificaciones.

Al suscrito y a mis poderdantes en la siguiente dirección: Calle 8 N° 15-51, Barrio El Amparo, Concejo Municipal, Nuevo Palacio Municipal - Zambrano Bolívar.

Honorables Magistrados,

Atentamente,



JUAN ISAAC MARTINEZ CONTRERAS

C.C. N° 1.052.943.823 de Magangué Bolívar,

T.P. N° 203.735 del C.S. de la J.,

JUAN ISAAC MARTINEZ CONTRERAS

Abogado

Calle S N° 15-51, Barrio El Amparo

Tel. 3014756201

E-mail: udqim@gmail.com

Zambrano - Bolívar

23

316

Cartagena de Indias D.T. Y C., Octubre 02 de 2013.

Señores

HONORABLE TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLIVAR

Sala Plena

Cartagena de Indias D.T. y C.

REF. : SOLICITUD DE NULIDAD ORIGINADA EN LA SENTENCIA DE FECHA 19 DE SEPTIEMBRE DE 2013, NOTIFICADA MEDIANTE EDICTO DE NUMERO 094 FIJADO EL DÍA 25 DE SEPTIEMBRE DE 2013 A LAS 8:00 AM Y DESFIJADO EL DÍA 27 DE SEPTIEMBRE DE 2013, A LAS 5:00 PM, DICTADA POR LA SALA PLENA DE ESTE HONORABLE TRIBUNAL

CLASÉ DE ACCION: PERDIDA DE INVESTIDURA

DEMANDANTE: RAFAEL TEHERAN LORA

DEMANDADOS: MIGUEL ANGEL QUIROZ TORRES, ARMANDO RAFAEL PALMERA SALAS, MARCOS MIGUEL PALMERA MADERA, MIRIAN MARGOTH NARVAEZ PEREZ, DIEGO ALFONSO NARVAEZ COHEN, GUILLERMO ENRIQUE MULFORD OSPINO, JULIO CESAR MIRANDA MARQUEZ, LUIS ALBERTO ESCOBAR ASIS, CIELO MARINA BARRETO RODRIGUEZ Y ELIECER BERNARDO AVILA MEJIA.

RADICADO: 13001-23-33-000-2013-00477-00

JUAN ISAAC MARTINEZ CONTRERAS, mayor de edad, vecino del municipio de Zambrano Bolívar, identificado con la cédula de ciudadanía número 1.052.943.823 de Magangué Bolívar, Abogado Titulado portador de la T.P. N° 203.735 del C.S. de la J., en mi condición de apoderado del señor **GUILLERMO ENRIQUE MULFORD OSPINO**, en su condición de Concejal del municipio de Zambrano Bolívar, mediante poder que adjunto, comedidamente en conformidad legal, me presento ante el Honorable Tribunal con el fin de manifestarle

que, estando dentro del término legal respectivo, por medio del presente escrito me permito solicitar la **NULIDAD DE LA SENTENCIA DE FECHA 19 DE SEPTIEMBRE DE 2013**, notificada mediante Edicto de Numero 094 fijado el día 25 de Septiembre de 2013 a las 8:00 AM y desfijado el día 27 de Septiembre de 2013, a las 5:00 PM, dictada por la Sala Plena de este Honorable Tribunal, mediante la cual se falla: **"DECLARAR la pérdida de investidura de los señores MIGUEL ANGEL QUIROZ TORRES, ARMANDO RAFAEL PALMERA SALAS, MARCOS MIGUEL PALMERA MADERA, MIRIAN MARGOTH NARVAEZ PEREZ, DIEGO ALFONSO NARVAEZ COHEN, GUILLERMO ENRIQUE MULFORD OSPINO, JULIO CESAR MIRANDA MARQUEZ, LUIS ALBERTO ESCOBAR ASIS, CIELO MARINA BARRETO RODRIGUEZ Y ELIECER BERNARDO AVILA MEJIA"**.

DECLARACIONES Y CONDENAS

PRIMERO: DECLARAR LA NULIDAD DE ESTE PROCESO, a partir de la Sentencia de fecha 19 de Septiembre de 2013, notificada mediante Edicto de Numero 094 fijado el día 25 de Septiembre de 2013 a las 8:00 AM y desfijado el día 27 de Septiembre de 2013, a las 5:00 PM, dictada por la Sala Plena de este Honorable Tribunal, mediante la cual se falla: DECLARAR la pérdida de investidura de los señores MIGUEL ANGEL QUIROZ TORRES, ARMANDO RAFAEL PALMERA SALAS, MARCOS MIGUEL PALMERA MADERA, MIRIAN MARGOTH NARVAEZ PEREZ, DIEGO ALFONSO NARVAEZ COHEN, GUILLERMO ENRIQUE MULFORD OSPINO, JULIO CESAR MIRANDA MARQUEZ, LUIS ALBERTO ESCOBAR ASIS, CIELO MARINA BARRETO RODRIGUEZ Y ELIECER BERNARDO AVILA MEJIA.

SEGUNDA: Proferir Sentencia que declare denegar las pretensiones del demandante, de acuerdo con las consideraciones que sustentan la solicitud de nulidad.

HECHOS Y SUSTENTACIÓN DE LA NULIDAD

1. DEFINICION JURIDICA DE LAS NULIDADES PROCESALES: Las nulidades son irregularidades que se presentan en el marco de un proceso, que vulneran el debido proceso y que, por su gravedad, el legislador –y excepcionalmente el constituyente- les ha atribuido la consecuencia –sanción- de invalidar las actuaciones surtidas. A través de su declaración se controla entonces la validez de la actuación procesal y se asegura a las partes el derecho constitucional al debido proceso.

2. LA NATURALEZA TAXATIVA DE LAS NULIDADES PROCESALES: Nuestro sistema procesal en lo contencioso administrativo en el artículo 208 de la ley 1437 de 2011, el cual señala que serán causales de nulidad en todos los procesos las señaladas en el Código de Procedimiento Civil, las cuales se tramitarán como incidente. Así las cosas, ciñéndonos a nuestro sistema procesal, como se deduce del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, se ha adoptado un sistema de enunciación taxativa de las causales de nulidad. La taxatividad de las causales de nulidad significa que sólo se pueden considerar vicios invalidadores de una actuación aquellos expresamente señalados por el legislador y, excepcionalmente, por la Constitución, como el caso de la nulidad que se presenta por práctica de una prueba con violación del debido proceso. Cualquier otra irregularidad no prevista expresamente deberá ser alegada mediante los recursos previstos por la normativa procesal, pero jamás podrá servir de fundamento de una declaración de nulidad. En este sentido, la Corte expresó lo siguiente en la sentencia C-491 de 1995:

“El Código de Procedimiento Civil que nos rige con un criterio que consulta la moderna técnica del derecho procesal, señala la taxatividad de las causales de nulidad, es decir, de los motivos que dan lugar a ~~hacer~~ un acto procesal, y el principio de que no toda ~~acción~~ constituye nulidad, pues éstas se entienden

subsanaadas si oportunamente no se corrigen a través de los recursos."

Esta Corte ha estimado que un sistema restringido – taxativo- de nulidades se ajusta a la Constitución, por cuanto garantiza los principios de seguridad jurídica y celeridad procesal. En este sentido, en la sentencia C-491 de 1995¹, la Corporación sostuvo que pese a que el artículo 29 superior establece los fundamentos básicos del derecho al debido proceso, corresponde al legislador, dentro de su facultad discrecional y con arreglo a los principios constitucionales, desarrollar a través de las correspondientes fórmulas las formas procesales que deben ser cumplidas para asegurar su vigencia. En tal virtud, la regulación del régimen de nulidades es un asunto que atañe en principio al legislador, el cual puede señalar, de conformidad con el principio de la proporcionalidad y los demás principios constitucionales, las causales de nulidad.²

El legislador –continúa la Corte- eligió un sistema de causales taxativas de nulidad con el fin de preservar los principios de seguridad jurídica y celeridad en los procesos judiciales. En efecto, este sistema permite presumir, acorde con los principios de legalidad y de buena fe que rigen las actuaciones de las autoridades

¹ En esta sentencia la Corte declaró exequible la expresión "solamente" del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, con la advertencia expresa de que además de las causales previstas en la disposición demandada, es viable y puede invocarse la prevista en el artículo 29 de la Constitución, según el cual "es nula de pleno derecho la prueba obtenida con violación del debido proceso".

² Véase también las sentencias C-561 de 1997 y C-104 de 2004. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

JUAN ISAAC MARTINEZ CONTRERAS

Abogado

Calle 8 N° 15-51, Barrio El Amparo
Tel. 3014756201
E-mail: udcjim@gmail.com
Zambrano - Bolívar

320

públicas, la validez de los actos procesales, mientras no se declare su nulidad con arreglo a una de las causales específicamente previstas en la ley. "(...) De este modo, se evita la proliferación de incidentes de nulidad, sin fundamento alguno, y se contribuye a la tramitación regular y a la celeridad de las actuaciones judiciales, lo cual realiza el postulado del debido proceso, sin dilaciones injustificadas."³

La naturaleza taxativa de las nulidades procesales se manifiesta en dos dimensiones: En primer lugar, de la naturaleza taxativa de las nulidades se desprende que su interpretación debe ser restrictiva. En segundo lugar, el juez sólo puede declarar la nulidad de una actuación por las causales expresamente señaladas en la normativa vigente y cuando la nulidad sea manifiesta dentro del proceso. Es por ello que en reiteradas oportunidades tanto esta Corte, como el Consejo de Estado⁴ han revocado autos que declaran nulidades con fundamento en causales no previstas expresamente por el artículo 140 del Código de Procedimiento Civil o el artículo 29 de la Constitución.

³ Cfr. sentencia C-491 del 2 de noviembre de 1995, M.P. Antonio Barrera Carbonel.

⁴ Algunos ejemplos son los siguientes: En sentencia del 22 de mayo de 2002 (radicación 20001233100019990829 01, expediente 22274), la Sección Tercera del Consejo de Estado, con ponencia del Consejero Germán Rodríguez Villamizar, revocó un auto del Tribunal Administrativo del Cesar por medio del cual había declarado la nulidad de todo lo actuado en un proceso de reparación directa, incluida la sentencia, por la no valoración de medios probatorios incorporados tardíamente al expediente por parte de la secretaría del *a quo*. El Consejo de Estado reiteró la naturaleza taxativa de las causales de nulidad y concluyó que los hechos alegados por el peticionario no correspondían a ninguna de las causales de nulidad previstas en el artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, por lo que el tribunal no debía haber declarado la nulidad.

JUAN ISAAC MARTINEZ CONTRERAS

Abogado

Calle 8 N° 15-51, Barrio El Amparo
Tel. 3014756201
E-mail: udcjin@gmail.com
Zambrano - Bolívar

28
321

3. OPORTUNIDAD PARA ALEGAR Y DECRESTAR NULIDADES DESPUÉS DE QUE HA SIDO PROFERIDA LA SENTENCIA. El artículo 142 del Código de Procedimiento Civil indica lo siguiente:

“Las nulidades podrán alegarse en cualquiera de las instancias, antes de que se dicte sentencia, o durante la actuación posterior a ésta si ocurrieron en ella.”

La nulidad por no interrupción del proceso en caso de enfermedad grave, deberá alegarse dentro de los cinco días siguientes al en que haya cesado la incapacidad.

La nulidad por indebida representación o falta de notificación o emplazamiento en legal forma, podrá también alegarse durante la diligencia de que tratan los artículos 337 a 339, o como excepción en el proceso que se adelante para la ejecución de la sentencia, o mediante el recurso de revisión si no se alegó por la parte en las anteriores oportunidades. La declaración de nulidad solo beneficiará a quien la haya invocado, salvo cuando exista litisconsorcio necesario.

Dichas causales podrán alegarse en el proceso ejecutivo donde ocurran, mientras no haya terminado por el pago total a los acreedores, o por causa legal.

La solicitud se resolverá previo traslado por tres días a las otras partes, cuando el juez considere que no es necesario la práctica de alguna prueba que le haya sido solicitada y no decreta otra de oficio; en caso contrario se tramitará incidente.

La nulidad originaria en la sentencia que ponga fin al proceso, contra la cual no proceda recurso, podrá

JUAN ISAAC MARTINEZ CONTRERAS

Abogado

Calle 8 N° 15-51, Barrio El Amparo
Tel. 011 2611
E-mail: ~~judicial@contreras.com~~
Zambrano Contreras

29

322

alegarse también en la oportunidad y forma consagradas en el inciso 3o. (Subrayas fuera del texto)

El artículo 142, por su parte, indica lo siguiente sobre el saneamiento de las nulidades:

“Saneamiento de la nulidad. La nulidad se considerará saneada, en los siguientes casos:

1. Cuando la parte que podía alegarla no lo hizo oportunamente.
2. Cuando todas las partes, o la que tenía interés en alegarla, la convalidaron en forma expresa antes de haber sido renovada la actuación anulada.
3. Cuando la persona indebidamente representada, citada o emplazada, actúa en el proceso sin alegar la nulidad correspondiente.
4. Cuando a pesar del vicio, el acto procesal cumplió su finalidad y no se violó el derecho de defensa.
5. Cuando la falta de competencia distinta de la funcional no se haya alegado como excepción previa. Saneada esta nulidad, el juez seguirá conociendo del proceso.

No podrán sanearse las nulidades de que tratan las nulidades 3 y 4 del artículo 140, ni la proveniente de falta de jurisdicción o de competencia funcional.”

Finalmente, el artículo 145 ibídem dispone lo que sigue en materia de decreto oficioso de nulidades:

“En cualquier estado del proceso antes de ~~dictar~~ sentencia, el juez deberá declarar de oficio ~~las nulidades~~

JUAN ISAAC MARTINEZ CONTRERAS

Abogado

Tel. 074756201
E-mail: juayra@gmail.com
Zambrano - Bolívar

30

323

insaneables que observe. Si la nulidad ~~fuere~~ saneable ordenará ponerla en conocimiento de la ~~parte~~ afectada por auto que se le notificará como se indica en los numerales 1 y 2 del artículo 320. Si dentro de los tres días siguientes al de notificación dicha parte no alega la nulidad, ésta quedará saneada y el proceso continuará su curso; en caso contrario, el juez la declarará.”

Del texto de las anteriores disposiciones se deduce lo siguiente: Por regla general, las nulidades deben ser alegadas por quien se encuentra legitimado para hacerlo y dentro de las ocasiones previstas en los mismos trámites judiciales. La legitimación para invocar las causales de nulidad se encuentra en quien haya sufrido lesión o menoscabo de sus derechos como consecuencia del acto que se juzga irregular.

El juez puede también declarar las nulidades insaneables de oficio antes de proferir el fallo. Si observa nulidades saneables, debe ponerlas en conocimiento de las partes para que las saneen oportunamente –dentro de los tres días hábiles siguientes–; si no lo hacen, las nulidades se entienden saneadas⁵. Las nulidades saneables que no se formulen antes de la sentencia quedan saneadas.

Una vez proferida la sentencia, las nulidades podrán ser declaradas únicamente a solicitud de parte en dos hipótesis:

Primero, cuando la nulidad haya tenido lugar en la sentencia. En este caso, la causal de nulidad respectiva debe ser invocada por la parte interesada en actuación posterior a la sentencia. El inciso primero del artículo 142

⁵ La expresión “antes de dictar sentencia” del artículo 145 del Código de Procedimiento Civil fue declarada exequible en la sentencia C-449 del 4 de octubre de 1995. M. P. Jorge Arango Mejía. Para la Corte, el limitar el decreto oficioso de nulidades hasta antes de que se dicte sentencia garantiza los principios de preclusión y cosa juzgada, y evita además la violación de los procesos indebidamente reabiertos y formulación de incidentes.

ibídem no indica en qué oportunidad debe ser alegada la nulidad. Sin embargo, de conformidad con las reglas generales en materia procesal la conclusión es que debe ser dentro del término de ejecutoria de la sentencia. Si contra la sentencia no procede ningún recurso, la nulidad también podrá ser alegada en las oportunidades previstas en el inciso tercero del artículo 142, es decir, durante la diligencia de que tratan los artículos 337 a 339 –diligencia de entrega de bienes y personas, como excepción en el proceso que se adelante para la ejecución de la sentencia, o mediante el recurso de revisión, si no se alegó por la parte en las anteriores oportunidades.

La segunda hipótesis en la que es posible decretar nulidades después de proferida la sentencia es cuando las nulidades que ocurrieron antes de la sentencia o las que tuvieron lugar en la propia sentencia se encuadran dentro de las causales de revisión consagradas en el artículo 380 del Código de Procedimiento Civil. De conformidad con el artículo 379 ibídem, las causales de nulidad deben en este evento ser invocadas después de que la sentencia esté ejecutoriada.

4. CASO CONCRETO

En nuestro caso concreto, **la solicitud de nulidad se formula por haber tenido lugar en la sentencia, y la invocamos oportunamente esto es dentro del término de ejecutoria de la sentencia.**

El Código Contencioso Administrativo dispone que, en los procesos ante la jurisdicción contencioso administrativa –como los procesos de nulidad electoral-, serán causales de nulidad las contempladas en el ordenamiento procesal civil y su proyección y decisión estarán ajustadas a lo previsto en esa misma normativa. En consecuencia, las reglas sobre oportunidad para alegar y ~~interponer~~ nulidades contenidas

JUAN ISAAC MARTINEZ CONTRERAS

Abogado

~~...~~
Tel: 0414 9999999
E-mail: ~~...~~
Zamora, Bolívar

32

325

en el Código de Procedimientos Civil son aplicables a los procesos que se adelantan ante la jurisdicción contencioso administrativa.

El Tribunal Administrativo de Bolívar incurrió en un **ERROR SUSTANTIVO** al decidir DECLARAR la pérdida de investidura de los concejales demandados por indebida destinación de dineros públicos, por las siguientes razones:

El tribunal se basó sin justificación en una interpretación sobre la facultad derogatoria de los Acuerdos Municipales que legal y constitucionalmente, les ha sido otorgada, limitando tal facultad al hecho de que cuando mediante un Acuerdo Municipal se ha determinado una destinación específica de rentas no es posible mediante otro Acuerdo Municipal, lo cual conduce a una interpretación errada de la normatividad vigente, ya que los municipios gozan de autonomía para la gestión de sus intereses, teniendo solo como límites la Constitución y la ley, mas no se le puede limitar esta facultad por que otro Acuerdo así lo haya determinado, ello conduciría a una petrificación de los acuerdos del Concejo Municipal y no se le permitiría al mismo adaptarse a nuevas coyunturas económicas y sociales.

LA TESIS PLANTEA LA IRREVERSIBILIDAD DE LA DESTINACION DE LAS RENTAS, LO CUAL AFECTA Y ATENTA CONTRA EL PRINCIPIO DEMOCRATICO QUE DESCANSA EN LA DECISION DE LAS MAYORIAS Y EL DERECHO A ELEGIR Y SER ELEGIDO, POR CUANTO LOS ACUERDOS DEL CONCEJO MUNICIPAL QUE RESULTO ELEGIDO EN EL CUATRIENIO 2008-2011 CON LA DECISION DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLIVAR TERMINAN LIMITANDO Y EROSIONANDO LA LIBERTAD POLITICA DE LAS MAYORIAS DEL PRESENTE.

La Corte Constitucional en Sentencia C-630 de 2011, ha dicho en cuanto a la potestad derogatoria del Congreso lo siguiente:

"el Legislador actual es el Legislador del momento" pues ello garantizaría el...

momento ~~histórico~~ podrían subordinar a las mayorías del futuro". La potestad ~~derogatoria~~ del Congreso, no es absoluta. El Congreso de la República se encuentra atado a la Constitución, norma de normas, y por consiguiente, al derogar una disposición, debe respetar los preceptos constitucionales. En consecuencia, la expedición de una norma derogatoria permite ser controlada por el tribunal constitucional por cuanto debe estar ajustada a la Constitución. Relacionado con los beneficios o incentivos y la posibilidad de derogatoria, esta Corte ha señalado: "[...] bien puede una nueva mayoría, en desarrollo del principio democrático, modificar y contradecir las regulaciones legales precedentes en materia de fomento, con el fin de adaptarlas a las nuevas realidades históricas, con base en el juicio político de conveniencia que estas nuevas mayorías efectúen. Asumir cualquier otra interpretación conduce a la conclusión de que los beneficios concedidos para una determinada actividad o grupo de personas se tornan en irreversibles, tesis que esta Corporación no ha admitido ni siquiera en materia laboral, por cuanto petrifica el ordenamiento jurídico y no le permite adaptarse a las distintas coyunturas económicas y sociales. Además, esta tesis de la irreversibilidad de ciertos beneficios afecta el principio democrático, por cuanto las regulaciones legales de las mayorías del pasado terminan erosionando la libertad política de las mayorías del presente. Y, finalmente, en materia de política de fomento, esa concepción de la irreversibilidad de las medidas de estímulo conduce, como bien lo señala uno de los intervinientes, a una corporativización y privatización del Estado, pues los recursos públicos tendrían que ser obligatoriamente distribuidos en favor de grupos ya predeterminados, sin que la ley pudiera modificar ese reparto". Otro de los campos en los cuales el Congreso de la República goza de un amplio margen de configuración normativa es respecto de la derogatoria de normas. Ciertamente, acorde con el artículo 150-1 constitucional, al legislador le corresponde hacer leyes y a través de ellas las puede interpretar, reformar o derogar. En efecto, como lo ha señalado la jurisprudencia; "La facultad para derogar la legislación preexistente por parte del órgano legislativo constituye entonces el ejercicio de una atribución constitucional que le fue asignada al Congreso expresamente por el constituyente, mediante la cual se le permite retirar del ordenamiento positivo disposiciones legales, ya sea en forma total o parcial fundamentado en razones políticas, económicas, sociales o de cualquier otra índole tales como la necesidad o la conveniencia. Si el legislador no puede derogar una ley por necesidad o conveniencia, ¿cómo puede derogar una ley por necesidad o conveniencia?"

JUAN SAAC MARTINEZ CONTRERAS

Abogado

Calle 8 N° 15-51 Barrio El Amparo
Tel. 3014756201
E-mail: saacm@gmail.com
Zambrano - Bolívar

34
327

~~Prezentes se llegaría a la absurda conclusión de que la normatividad legal~~
~~que quedar petrificada. Las cambiantes circunstancias y necesidades~~
~~de la colectividad no podrían ser objeto de nuevos enfoques legislativos, pues~~
~~la ley quedaría supeditada indefinidamente a lo plasmado en normas~~
~~anteriores, que quizá tuvieron valor y eficacia en un determinado momento de~~
~~la historia pero que pudieron haber perdido la razón de su subsistencia frente~~
~~a hechos nuevos propiciados por la constante evolución del medio social en el~~
~~que tiene aplicación el orden jurídico.' Se trata entonces de la cristalización~~
~~negativa de la facultad legislativa, ya que de la misma manera que el~~
~~Congreso expide normas, puede suprimirlas, disponiendo su eliminación del~~
~~sistema, siguiendo el principio según el cual las cosas se deshacen como se~~
~~hacen. De este modo, 'la derogación de una norma jurídica por parte de~~
~~quien goza de la facultad constitucional para el efecto -en este caso el~~
~~Congreso de la República- no es sino el ejercicio normal de una atribución y,~~
~~por tanto, mal puede entenderse que con el acto respectivo se vulnere la~~
~~Constitución Política.~~

Jurisprudencia válidamente aplicable también a los Concejos Municipales, pues el Artículo segundo de la ley 1437 de 2011, ESTABLECE QUE LOS MUNICIPIOS gozan de autonomía para la gestión de sus intereses, dentro de los límites de la Constitución y la ley. Para lo cual tendrán los siguientes derechos:

1. Elegir a sus autoridades mediante procedimientos democráticos y participativos de acuerdo con la Constitución y la ley.
2. Ejercer las competencias que les correspondan conforme con la Constitución y a la ley.

En este caso el Tribunal Administrativo de Bolívar pretende que los Concejales que votaron positivamente el Acuerdo número pierdan la investidura pero al mismo tiempo permite que el Acuerdo continúe vigente, o lo que es lo mismo:

35
328

LA TESIS PLANTEADA POR EL HONORABLE TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLIVAR PROCURA QUE EL ACUERDO MUNICIPAL QUE SIRVIO DE CAUSA PARA QUE SE TIPIFIQUE LA CAUSAL DE PERDIDA DE INVESTIDURA CONTINUE VIGENTE PERO QUIENES LO EXPIDIERON ESTARAN CONDENADOS A PERDER SU INVESTIDURA.

Lo anterior constituiría una flagrante violación constitucional, pues más allá de las circunstancias del fallo, estaríamos en presencia de una violación al derecho fundamental al debido proceso, pues no es posible que se condene a los concejales por la acción supuestamente reprochable y que por otro lado se deje claro que el acuerdo municipal que da origen al reproche injusto del Tribunal, hoy goce de toda presunción de legitimidad y legalidad.

El Concejo Municipal de Zambrano Bolívar, puede determinar mediante un nuevo acuerdo diferir sustancialmente del objeto para el que fue autorizado y destinado el empréstito, precisamente por la facultad derogatoria que legítimamente posee el Concejo Municipal y como tal no puede ser considerada como causal de pérdida de investidura.

La interpretación dada por el Tribunal Administrativo de Bolívar a la causal de pérdida de investidura, constituye una deducción y aplicación no ajustada a los presupuestos que para la causal de indebida destinación de dineros públicos ha señalado el legislador, conllevando a una aplicación errada, pues los concejales demandados actuaron dentro del marco de la ley, con probidad, buena fe, moralidad y con el único objetivo de satisfacer los fines esenciales del estado a nivel municipal y para ello simplemente hicieron honor al principio general de derecho de que "las cosas se deshacen como se hacen", el cual establece que ante la existencia de formalidad para

JUAN ISAAC MARTINEZ CONTRERAS

Abogado

Calle 8 N° 15-51, Barrio El Amparo
Tel. 3014756201
E-mail: udqim@gmail.com
Zambrano - Bolívar

36

329

realizar una ~~determinada~~ acción, cuando se ha producido algún error o vicio se puede subsanar mediante el uso de las mismas solemnidades de la ~~creación~~. Y es sano acudir a la lógica al observar que de once (11) concejales, Diez (10) votaron favorablemente la aprobación del acuerdo, el concejal número once (11) no asistió a la sesión, ósea no es posible saber cuál iba a ser su posición a la hora de votar el acuerdo. Esto pone en duda que este actuar del Honorable Concejo Municipal contenga una mala intención, más aun cuando la votación positiva del acuerdo fue unánime por parte de los cabildantes presentes en la sesión, queriendo decir esto que actuaron bajo la presunción de legalidad y buena fe en su acción.

En resumen fue un procedimiento legal y reglamentario ajustado a Derecho, pues está dentro de las funciones propias de la corporación reorientar el gasto público.

Es menester dejarle claro, el error interpretativo que comete el Tribunal al equiparar los recursos utilizados para el cubrimiento del crédito como si fuesen recursos de destinación específica. Tal aseveración no es cierta, pues es posible demostrar ampliamente que para cumplir con el compromiso de pago del crédito bancario por medio del cual se consiguieron los recursos para el subsidio de la instalación del Gas Natural Domiciliario, el Municipio de Zambrano Bolívar única y exclusivamente pignoró los recursos correspondientes a la Participación de Propósito General del SISTEMA GENERAL DE PARTICIPACIONES.

Precisamente la Ley 1176 de 2007, que modifica la Ley 715 de 2001, en su artículo 1° dice lo siguiente:

ARTÍCULO 1o. El artículo 3o de la Ley 715 de 2001, quedará así:

JUAN ISAAC MARTINEZ CONTRERAS

Abogado

Calle 8 N° 15-51, Barrio El Amparo
Tel. 3014756201
E-mail: udcjm@gmail.com
Zambrano - Bolívar

32

330

~~Artículo 30.~~ Conformación del Sistema General de Participaciones. El ~~Sistema General~~ de Participación estará conformado así:

1. Una participación con destinación específica para el sector educación, que se denominará participación para educación.
2. Una participación con destinación específica para el sector salud, que se denominará participación para salud.
3. Una participación con destinación específica para el sector agua potable y saneamiento básico, que se denominará participación para agua potable y saneamiento básico.
4. Una participación "de propósito general".

Nótese como la misma norma delimita la destinación colocándola como específica en los tres primeros numerales del articulado, pero liberando de esa carga al cuarto numeral de PROPÓSITO GENERAL, precisamente es esta participación la que se compromete por parte del municipio para el pago del crédito.

Es entonces fácilmente asimilable que al reorientar estos recursos por ~~parte del~~ Honorable Concejo Municipal, no se están tocando recursos

JUAN ISAAC MARTINEZ CONTRERAS

Abogado

Calle 8 N° 15-51, Barrio El Amparo
Tel. 3014756201
E-mail: udcjim@gmail.com
Zambrano - Bolivar

38

331

cuya destinación sea específica, por el contrario la misma norma en el artículo 21 establece lo siguiente:

ARTÍCULO 21. El artículo 78 de la Ley 715 de 2001 quedará así:

“Artículo 78. Destino de los recursos de la Participación de Propósito General. Los municipios clasificados en las categorías 4ª, 5ª y 6ª, podrán destinar libremente, para inversión u otros gastos inherentes al funcionamiento de la administración municipal, hasta un cuarenta y dos por ciento (42%) de los recursos que perciban por la Participación de Propósito General.

Es aquí donde se complementa la teoría de recursos de libre destinación y libre inversión, cuando la misma Ley da la libertad a los municipios para la utilización de un porcentaje de los recursos de la Participación de Propósito General. En conclusión la reorientación de recursos de destinación específica nunca ha ocurrido y el Honorable Tribunal se equivoca nuevamente al denominar los recursos utilizados para la pignoración del crédito con una marca restrictiva que la Ley nunca le ha indilgado a esta clase de recursos de libre destinación y libre inversión como lo son la Participación de Propósito General.

En nuestro caso concreto, la conexidad entre los hechos que se le atribuyen a los concejales demandados y la tipificación antes señalada, no determina de ninguna forma, la ocurrencia de la causal de indebida destinación de dineros públicos, por cuanto el cambio de la destinación de la rentas está autorizada mediante la expedición del Acuerdo 009 de 02 de Marzo de 2013, y el solo hecho de que mediante el Acuerdo 016 de 2011 se haya autorizado al ejecutivo para que celebrara un convenio con SURTIGAS S.A. para financiar a título de subsidios los costos de las instalaciones del servicio público

JUAN ISAAC MARTINEZ CONTRERAS

Abogado

Calle 8 N° 15-51, Barrio El Amparo
Tel. 3014750201
E-mail: udcjm@gmail.com
Zambrano - Bolívar

39
332

domiciliario de gas natural, destinando para ello la suma de \$ 500.000.000, y que en el mismo acuerdo se haya dicho que en el evento de que existieran remanentes producto de la ejecución del convenio, los valores y porcentajes de los subsidios inicialmente otorgados se reajustarían; ello no implica que el propio Concejo Municipal este impedido para invalidar mediante la expedición de un nuevo Acuerdo las disposiciones contenidas en el anterior, aceptar lo contrario significaría concluir erradamente que ninguna corporación pública podría modificar sus propias decisiones, lo cual significaría la inaplicabilidad del principio general de que en derecho las cosas se deshacen como se hacen y que la Jurisprudencia vigente ha reconocido dentro del actuar legal y reglamentario de las corporaciones públicas.

La errada interpretación sobre los elementos que estructuran la indebida destinación de dineros públicos como causal de pérdida de investidura, en la parte motiva y resolutive de la sentencia de fecha 19 de Septiembre de 2013 del Tribunal Administrativo de Bolívar, desconoce las facultades del Concejo Municipal para derogar sus propios actos y que este goza de autonomía para determinar cuáles normas deben ser retiradas del ordenamiento positivo y cuáles deben permanecer, constituyendo la inobservancia de estos elementos una clara violación al debido proceso de los concejales, puesto que se les condena con base en un acto administrativo que el mismo tribunal reconoce como legítimo y legal. Es ese error de fondo el que constituye el menoscabo de los derechos fundamentales de los aquí implicados pues se debió tomar en consideración que siendo el Acuerdo expedido por los concejales legítimo como el mismo tribunal lo reconoce, no era posible condenar con la pérdida de investidura a los concejales por un actuación que a todas luces es legal y precisamente fundada en el referenciado Acuerdo "legítimo". Es imposible entonces fundar la tipificación de una causal de pérdida de

JUAN ISAAC MARTINEZ CONTRERAS

Abogado

Calle 8 N° 15-51, Barrio E. ~~Amador~~
Tel. ~~314-5000~~
E-mail: ~~judquiver@gmail.com~~
~~Zambrano - Solís~~

40
333

investidura en un acto administrativo que sigue gozando de legitimidad, legalidad y vigencia.

Y es precisamente la jurisprudencia del Honorable Consejo de Estado la que delimita la causal de pérdida de investidura, partiendo de la consideración de que su elemento tipificador radica en el hecho de que el inculpado, en su condición de servidor público, con su conducta funcional, al ejercer las competencias de las que ha sido revestido, traiciona, cambia o distorsiona los fines o cometidos estatales, preestablecidos en la Constitución, la ley o el reglamento, para destinar los dineros públicos a objetos, actividades o propósitos no autorizados, o a otros sí autorizados pero diferentes a aquellos para los cuales se encuentran asignados, o cuando aplica tales recursos a materias expresamente prohibidas, no necesarias o injustificadas, o cuando la finalidad es obtener un incremento patrimonial personal o de terceros, o cuando pretende derivar un beneficio no necesariamente económico en su favor o de terceras personas. Estos elementos nunca han sido configurados en la conducta de los honorables concejales, mal haría el Tribunal en elaborar una tesis diferente.

Y en lo referente al estudio de la legalidad del Acuerdo, la jurisprudencia ha sido clara en que "donde no se percibe la invalidez manifiesta o de pleno derecho que prevé el artículo 24 en comento, la acción de pérdida de la investidura no es el escenario o ámbito procesal para dilucidar la legalidad de las decisiones y actos producidos en las sesiones de los concejos municipales, y en lo que a ella corresponde se ha de atender la presunción de validez de éstas y de legalidad de lo que en su desarrollo acontezca o se decida". Las razones en que el actor sustenta su solicitud corresponden más a una acción contra dicho acuerdo municipal, que a la que aquí ha promovido de modo que la pérdida de la investidura que pretende derivar de que la Sala establezca la supuesta ilegalidad del referido

JUAN ISAAC MARTINEZ CONTRERAS

Abogado

Calle 100 No. 100, Barrio El Amparo
Tel. 011-52522
E-mail: juanmartinez@ccr.org
Zapopan - Bolivia

41
334

municipal, lo cual no encuadra en la presente acción, menos cuando la demandada no actuó como ordenadora de esto”.

LA TESIS PLANTEADA POR EL HONORABLE TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLIVAR DETERMINA LA PERDIDA DE INVESTIDURA EN UN ESCENARIO INPROCEDENTE PUES SE DERIVA DE UN ACUERDO QUE NO TIENE INVALIDEZ MANIFIESTA O DE PLENO DERECHO.

Tales afirmaciones del CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION PRIMERA, Consejero ponente: RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA, de fecha catorce (14) de diciembre de dos mil nueve (2009), dentro de la Radicación número: 54001-23-31-000-2009-00012-01(PI), confirman que el Honorable Tribunal ha errado en su actuar con la sentencia comentada, pues ha dejado al traste la jurisprudencia y ha desconocido el precedente judicial, hecho a resaltar y q constituye una violación a los derechos fundamentales de las partes como bien lo ha reiterado la Corte Constitucional más recientemente en la Sentencia T-762/11, cuando manifiesta:

“Para garantizar la confianza en las decisiones de los jueces a la luz de los principios de seguridad jurídica, igualdad, buena fe y confianza legítima, la jurisprudencia ha reconocido que el desconocimiento del precedente es una causal especial de procedencia de la tutela contra providencias judiciales. Efectivamente, en los eventos en los que los órganos de cierre asuman posturas hermenéuticas que implican un serio compromiso de derechos fundamentales de los ciudadanos, el Juez Constitucional debe analizar, a la luz de la Carta Política, si las interpretaciones atacadas vulneran derechos fundamentales de las partes en el proceso de tutela”.

Abogado

Calle 5 de Mayo, Barrio El Campesino
Tel. 30145678
E-mail: udcjim@gmail.com
Zambrano - Bolívar

335

LA TESIS PLANTEADA POR EL HONORABLE TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLIVAR DETERMINA LA PERDIDA DE INVESTIDURA DESCONOCIENDO EL PRECEDENTE JUDICIAL QUE LE INDICA CUAL ES EL ELEMENTO TIPIFICADOR DE LA CONDUCTA Y ADEMAS SOBRE TODO, INOBSERVANDO QUE ESTE ES UN ESCENARIO INPROCEDENTE PUES SE DERIVA DE UN ACUERDO QUE NO TIENE INVALIDEZ MANIFIESTA O DE PLENO DERECHO. TODO ESTO CONSTITUYE UNA FLAGRANTE VIOLACION EN LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL AL DERECHO FUNDAMENTAL AL DEBIDO PROCESO, POR DESCONOCIMIENTO DEL PRECEDENTE JUDICIAL DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Artículo 207 y ss de la ley 1437 de 2011; 140 y subsiguientes del C.P.C.

Sentencia T-125 de 2010. **NULIDAD PROCESAL**-Concepto "Las nulidades son irregularidades que se presentan en el marco de un proceso, que vulneran el debido proceso y que, por su gravedad, el legislador -y excepcionalmente el constituyente- les ha atribuido la consecuencia -sanción- de invalidar las actuaciones surtidas. A través de su declaración se controla entonces la validez de la actuación procesal y se asegura a las partes el derecho constitucional al debido proceso". **NULIDAD PROCESAL**-Naturaleza taxativa La naturaleza taxativa de las nulidades procesales se manifiesta en dos dimensiones: En primer lugar, de la naturaleza taxativa de las nulidades se desprende que su interpretación debe ser restrictiva. En segundo lugar, el juez sólo puede declarar la nulidad de una actuación por las causales expresamente señaladas en la normativa vigente y cuando la nulidad sea manifiesta dentro del proceso. Es por ello que en reiteradas oportunidades tanto esta Corte como el Consejo de

JUAN ISAAC MARTINEZ CONTRERAS

Abogado

Calle 4 N. 107 E. Barrio 2
Tel. 314-5000
E-mail: ~~isaac.martinez@colombiainfo.com~~
Zacarias: ~~314-5000~~

336

Estado⁶ han revocado autos que declaran nulidades con fundamento en causales no previstas expresamente por el artículo 140 del Código de Procedimiento Civil o el artículo 29 de la Constitución⁷.

PRUEBAS

Solicito a esta honorable corporación judicial tenga como pruebas todas las que obran dentro del expediente y en especial la Sentencia de fecha 19 de Septiembre de 2013, notificada mediante Edicto de Numero 094 fijado el día 25 de Septiembre de 2013 a las 8:00 AM y desfijado el día 27 de Septiembre de 2013, a las 5:00 PM, dictada por la Sala Plena de este Honorable Tribunal, mediante la cual se falla: DECLARAR la perdida de investidura de los señores MIGUEL ANGEL QUIROZ TORRES, ARMANDO RAFAEL PALMERA SALAS, MARCOS MIGUEL PALMERA MADERA, MIRIAN MARGOTH NARVAEZ PEREZ, DIEGO ALFONSO NARVAEZ COHEN, GUILLERMO ENRIQUE MULFORD OSPINO, JULIO CESAR MIRANDA MARQUEZ, LUIS ALBERTO ESCOBAR ASIS, CIELO MARINA BARRETO RODRIGUEZ Y ELIECER BERNARDO AVILA MEJIA.

ANEXOS

Poder para actuar.

⁶ Algunos ejemplos son los siguientes: En sentencia del 22 de mayo de 2002 (radicación 20001233100019990829 01, expediente 22274), la Sección Tercera del Consejo de Estado, con ponencia del Consejero Germán Rodríguez Villamizar, revocó un auto del Tribunal Administrativo del Cesar por medio del cual había declarado la nulidad de todo lo actuado en un proceso de reparación directa, incluida la sentencia por la no valoración de medios probatorios incorporados tardíamente al expediente por parte de la secretaria del a quo. El Consejo de Estado resalta la naturaleza taxativa de las causales de nulidad y concluyó que los hechos alegados por el peticionario no correspondían a ninguna de las causales de nulidad previstas en el artículo 140 del Código de Procedimiento Civil. Véase también la sentencia del 11 de mayo de 2006, por la que se declaró haber

NOTIFICACIONES

Al demandante en la dirección anotada en la demanda para recibir notificaciones.

Al suscrito y a mis poderdantes en la siguiente dirección: Calle 8 N° 15-51, Barrio El Amparo, Concejo Municipal, Nuevo Palacio Municipal - Zambrano Bolívar.
Honorable Magistrados,

Atentamente,



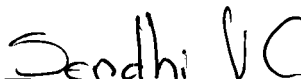
JUAN ISAAC MARTINEZ CONTRERAS

C.C. N° 1.052.943.823 de Magangué Bolívar,

T.P. N° 203.735 del C.S. de la J.,

SECRETARIA TRIBUNAL ADMINISTRATIVO
TIPO: SOLICITUD DE NULIDAD DE SENTENCIA FE
REMITENTE: JUAN ISAAC MARTINEZ
DESTINATARIO: CLAUDIA PEÑUELA ARCE
CONSECUTIVO: 20131000165
N° FOLIOS: 46
N° CUADERNOS: 46
RECIBIDO POR: SENDHI VANEGAS CARDOSO
FECHA Y HORA DE IMPRESIÓN: 2/10/2013 09:22:10 A.M.

FIRMA:



33845

Señores
HONORABLE TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLIVAR
Sala Plena
Cartagena de Indias D.T. y C.

REF: OTORGAMIENTO DE PODER POR PARTE DE GUILLERMO MULFORD OSPINO.
CLASE DE ACCION: PERDIDA DE INVESTIDURA
DEMANDANTE: RAFAEL TEHERAN LORA
DEMANDADOS: MIGUEL ANGEL QUIROZ TORRES, ARMANDO RAFAEL PALMERA SALAS, MARCOS MIGUEL PALMERA MADERA, MIRIAN MARGOTH NARVAEZ PEREZ, DIEGO ALFONSO NARVAEZ COHEN, GUILLERMO ENRIQUE MULFORD OSPINO, JULIO CESAR MIRANDA MARQUEZ, LUIS ALBERTO ESCOBAR ASIS, CIELO MARINA BARRETO RODRIGUEZ Y ELIECER BERNARDO AVILA MEJIA.
RADICADO: 13001-23-33-000-2013-00477-00

GUILLERMO MULFORD OSPINO, varón mayor de edad, vecino del municipio de Zambrano Bolívar, identificado con la C.C. N° 73.375.563, en mi condición de demandado en el proceso de la referencia comedidamente manifiesto a ustedes que por medio del presente escrito revocó el poder por mí conferido al doctor LEOPOLDO MENA FERNANDEZ, identificado con C.C. No. 7.957.658 expedida en San Estanislao y portador de la T.P. No. 44.782 del Consejo Superior de la Judicatura, para que iniciara y llevara hasta su culminación el proceso en referencia.

En su reemplazo me permito designar al doctor **JUAN ISAAC MARTINEZ CONTRERAS** identificado con C.C. No. 1.052.943.823 expedida en Magangue Bolívar y portador de la T.P. No. 203735 del Consejo Superior de la Judicatura, para que continúe con el trámite del presente proceso.

El Doctor **JUAN ISAAC MARTINEZ CONTRERAS** queda revestido de facultades para recibir, transigir, desistir, sustituir, reasumir, conciliar, proponer tacha de falsedad, proponer incidentes, solicitar nulidades, renunciar al poder y en general todas las necesarias para el cumplimiento de su gestión inherentes y que fueren compatibles con la gestión encomendada, sin que pueda decirse en modo alguno que actúa sin poder suficiente.

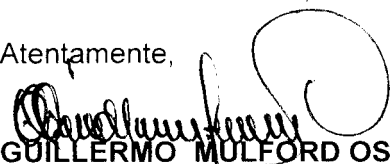
En cumplimiento de lo preceptuado por el Artículo 69 del Código de Procedimiento Civil, me permito informarle a su despacho que los honorarios pactados con mi primer apoderado fueron solventados, como se hace constar con el documento de PAZ Y SALVO de fecha 1° de Octubre de 2013, firmado por el doctor LEOPOLDO MENA FERNANDEZ, el cual adjunto al presente memorial poder.

Solicito, Señor Juez, aceptar esta petición y reconocer la personería jurídica a mi nuevo apoderado, en los términos y para los fines del presente mandato.

30 SEP 2013

Del Honorable Tribunal,

Atentamente,


GUILLERMO MULFORD OSPINO
C.C. N° 73.375.563 de Zambrano

REPUBLICA DE COLOMBIA
NOTARIA UNICA ZAMBRANO - BOLIVAR

NOTA PRESENTACION PERSONAL.
EL PRESENTE ESCRITO FUE PRESENTADO PERSONALMENTE POR:
SIGNATARIO: Guillermo mulford C.C. N° 73.375.563


NOTARIO PUBLICO. -

Acepto,


JUAN ISAAC MARTINEZ CONTRERAS
C.C. N° 1.052.943.823 de Magangué Bolívar
T.P. N° 203735 del C.S. de la J.

REPUBLICA DE COLOMBIA
NOTARIA UNICA ZAMBRANO - BOLIVAR


NOTARIO ENCARGADO -