



Cartagena de Indias D. T. y C., veintisiete (27) de enero de dos mil veintidós (2022).

I.- IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES

Acción	CONSULTA INCIDENTE DE DESACATO DE ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO
Radicado	13-001-33-33-008-2021-00162-02
Accionante	ÁLVARO VANEGAS PÉREZ
Accionado	CONCEJO MUNICIPAL DE ACHÍ-BOLÍVAR
Tema	<i>Modifica y adiciona sanción por configurarse los elementos objetivos y subjetivos. - Imposibilidad judicial de cumplir la orden judicial por desaparecer el mundo jurídico el acto administrativo demandado.</i>
Magistrado Ponente	MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

II.- PRONUNCIAMIENTO

Procede la Sala Fija de Decisión No. 004¹ del Tribunal Administrativo de Bolívar a resolver los recursos de apelación presentados por el accionante ² y el accionado³, contra el proveído del trece (13) de diciembre de dos mil veintiuno (2021), proferido por el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Cartagena, por medio del cual se declaró en desacato judicial al señor Lizardo Sáenz Urda, en su calidad de Presidente de la Mesa Directiva del Concejo Municipal de Achí, por el incumplimiento del fallo dictado el primero (01) de octubre de dos mil veintiuno (2021)⁴; en consecuencia de lo anterior, se dispuso sancionar al funcionario al pago de una multa equivalente a cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes y en caso de no pagar, conmutables con arresto de cinco (5) días.

III.- ANTECEDENTES

Mediante sentencia de acción de cumplimiento del 23 de agosto de 2021⁵, proferido por el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Cartagena, se decidió negar la presente acción por no existir incumplimiento del acto demandado. Contra la anterior decisión, el accionante interpuso impugnación,

¹ Esta decisión se toma virtualmente en aplicación del artículo 4 del ACUERDO PCSJA20-11521 de 19 de marzo de 2020 del CSJ que autorizó a los Tribunales del país para hacer reuniones de trabajo y sesiones virtuales.

² Doc. 33 exp. digital

³ Doc. 32 exp. digital

⁴Doc. 29 exp. digital

⁵ Doc. 11 exp. digital



13001-33-33-008-2021-00162-02

la cual fue resuelta por este Tribunal mediante proveído del 01 de octubre de 2021⁶, en la que se resolvió lo siguiente:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia de primera instancia, por las razones expuestas en este proveído, y en su lugar **DAR CUMPLIMIENTO** al proceso de elección de personero de ese municipio en el mes de noviembre de este año que fue inicialmente señalado por la Resolución No. 03 de 2019, emanada del Concejo Municipal, por lo aquí expuesto.

SEGUNDA: NOTIFÍQUESE a la parte demandante, al Concejo Municipal de Achí y al Alcalde Municipal del Achí-Bolívar, en las formas previstas en el artículo 22 de la Ley 393 de 1997.

TERCERO: Ejecutoriada esta sentencia, **REMÍTASE** el expediente al Juzgado de origen, previas las constancias a que haya lugar en los libros y sistemas de radicación judicial."

IV.- PROVIDENCIA CONSULTADA

El A-quo decidió de fondo el incidente de desacato a través de providencia del 13 de diciembre de 2021⁷, en la cual resolvió:

"RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR EN DESACATO al señor LIZARDO SAENZ URDA en calidad de presidente de la mesa directiva del Concejo Municipal de Achí- Bolívar, por el incumplimiento de la sentencia de acción de cumplimiento de fecha 01 de octubre de 2021 proferida por el Tribunal Administrativo de Bolívar, conforme las explicaciones dadas en este proveído.

SEGUNDO: SANCIONAR POR DESACATO al señor LIZARDO SAENZ URDA en calidad de presidente de la mesa directiva del Concejo Municipal de Achí- Bolívar, con cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes, conmutables con arresto de cinco (5) días en caso de no pagar. La imposición de esta sanción no exime del cumplimiento del fallo.

TERCERO: En caso de no ser apelada la presente decisión se dispondrá su consulta ante el superior jerárquico y se enviará el expediente a la oficina judicial de esta ciudad a efectos de que haga el reparto pertinente ante el Tribunal Superior."

El A-quo como fundamento de su decisión manifestó que, en primer lugar, el fallo de este Tribunal ordenó la continuidad de las etapas del proceso de elección de personero dentro del mes de noviembre de 2021, sin embargo, la entidad accionada en el trámite del incidente manifestó que el día 02 de noviembre de 2021, el Concejo Municipal tuvo sesión ordinaria y en ella se dispuso sesionar el día 26 del mismo mes y año para debatir el cumplimiento de la orden emitida en la sentencia de acción de cumplimiento. Es decir, la entidad accionada sesionó en dos oportunidades dentro del mes de noviembre, teniendo conocimiento del deber de cumplir la orden proferida por el Tribunal Administrativo de Bolívar, y pese a ello, no acató la sentencia, pues a la fecha en que se profirió dicho auto no había acatado la orden.

Agregó que, la anterior decisión le fue notificada al Concejo Municipal de Achí y pese a que el término se encontraba vencido no demostró haber dado

⁶ Doc. 19 exp. tribunal

⁷ Doc. 29 exp. digital

13001-33-33-008-2021-00162-02

cumplimiento a la orden; adicionalmente, el señor LIZARDO SÁENZ URDA tuvo conocimiento todo el tiempo del trámite de esta acción y no acreditó su acatamiento.

Destacó que, estaba satisfecho el elemento objetivo y subjetivo del incumplimiento, que hace viable la imposición de una sanción. El primero, esto es el elemento objetivo, se acredita por el solo hecho que no se ha continuado con el proceso de elección del personero, lo cual no exige mayor discusión. Mientras que el segundo elemento, el subjetivo, se evidencia al instante en que el Concejo Municipal de Achí- Bolívar tiene dos oportunidades para sesionar en el mes de noviembre y en ninguna de ellas procura dar cumplimiento a la orden del Tribunal, inclusive, en el informe rendido antes de dar inicio a este trámite incidental, la incidentada dice que no se pronunciaron sobre el cumplimiento de la sentencia de acción de cumplimiento porque se encontraba pendiente por resolver la aprobación de modificaciones del plan de desarrollo y la aprobación del presupuesto municipal de 2022, lo cual, en sentir del Concejo, reviste mayor importancia para el cumplimiento de los fines esenciales del estado y la satisfacción de la comunidad.

Por otro lado, expuso que si bien el 26 de noviembre de 2021, el Concejo accionado sesionaría para debatir el cumplimiento de la sentencia, a la fecha del auto impugnado y no rindió informe sobre los avances de dicha sesión.

V.- RECURSO DE APELACIÓN

5.1. Lizardo Sáenz Urda, en calidad de presidente del Concejo Municipal de Achí⁸.

Adujo que, el deber de dar continuidad al proceso de convocatoria no despoja las facultades que tiene la administración de corregir irregularidades que se presenten en el marco de una actuación administrativa en aplicación del artículo 41 de la Ley 1437 de 2011. Indicó que, la jurisprudencia del Consejo de Estado, permite la posibilidad de subsanar y revocar los actos de los concursos de méritos cuando la empresa seleccionada en el concurso no es la idónea. En ese orden de ideas, en sesión del 6 de noviembre de 2021, la plenaria decidió modificar la agenda de la Corporación e incluir el estudio de la solicitud, y darle plazo al aspirante para que ejerciera su derecho de defensa, por lo que en sesión del 16 de noviembre de 2021 se autorizó la corrección de las irregularidades y revocar el concurso de méritos.

Respecto a los motivos para expedir dicha resolución, manifestó que, evidenciaron la falta de publicidad de los actos precontractuales y contractuales de la selección del contratista, toda vez que hubo falsedad en

⁸ doc. 32 Exp. digital

13001-33-33-008-2021-00162-02

la fase de elección del operador, pues el mismo se justificó en que habían sido remitidos cartas de invitación a distintas instituciones, sin embargo, la Universidad Distrital Francisco José de Caldas certificó que no había recibida solicitud alguna, lo que constituye una irregularidad que afecta el concurso.

Agregó que, el acto que corrigió las irregularidades cuenta con presunción de legalidad, por no haber sido dejado sin efecto.

Adicionalmente, manifestó que la decisión de corrección de irregularidades se toma por medio de la plenaria, y se materializa por la Mesa Directiva, por lo que alegó no poder responder unilateralmente por las decisiones que adopta en pleno el Concejo Municipal, por lo que la valoración subjetiva del A-quo no fue adecuada. Por otro lado, la decisión del Tribunal no fue dirigida al Presidente de la Corporación, sino al Concejo Municipal.

Finalizó poniendo de presente que, su periodo venció el 31 de diciembre de 2021, por lo que no es el llamado a responder.

5.2. Accionante⁹

Como motivo de inconformidad, solicitó que se conmine al pago de la suma de cinco millones de pesos, en cuanto se establezca la fecha en que debe el servidor público, pagar a favor del erario público y que se establezca como sanción principal el arresto por seis (6) meses en los términos de ley; además que se vincule a los integrantes de la mesa directiva del Concejo accionado, así como a los concejales integrantes del mismo.

VI.- ACTUACIÓN PROCESAL EN SEGUNDA INSTANCIA

Por reparto realizado el 24 de enero de 2022¹⁰, le correspondió a este Despacho el conocimiento del presente asunto. Por lo anterior, el término con el que cuenta este Tribunal para decidir este trámite comenzó a correr el 25 de enero de 2022, tal y como lo establece el artículo 29 de la Ley 393 de 1997, en concordancia con el artículo 320 y 328 del C.G.P.

VII.-CONSIDERACIONES

7.1.- Competencia

Este Tribunal es competente para conocer del presente incidente de desacato de acción de cumplimiento en **SEGUNDA INSTANCIA**, según lo establecido por artículo 29 de la Ley 393 de 1997, el cual dispone que las sanciones impuestas por el juez mediante el trámite incidental de desacato, de no ser apelada se

⁹ Doc. 33 exp. digital

¹⁰ "50ActaReparto"



13001-33-33-008-2021-00162-02

consultará con el superior jerárquico quien decidirá dentro de los tres (3) días siguientes si debe revocar o no la sanción.

Así las cosas, siendo esta Corporación el superior jerárquico del Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Cartagena, y habiéndose interpuestos las impugnaciones por parte de los actores procesales, se aplicará por remisión del artículo 30 de la Ley 393 de 1997, lo regulado en los artículos 320 y 328 del C.G.P., y el artículo 243 del C.P.A.C.A., en cuanto a la apelación de autos. Habiéndose resuelto el tema de la competencia, procede esta Magistratura a realizar el estudio de fondo.

7.2. Problema Jurídico

Teniendo en cuenta los supuestos narrados en el asunto *sub examine*, para esta Corporación, el problema jurídico, se centra en determinar si:

¿El Concejo Municipal de Achí, ha dado cumplimiento a las órdenes dictadas en el fallo del 1 de octubre de 2021, correspondiente a dar cumplimiento al proceso de elección de personero de ese municipio en el mes de noviembre de este año que fue inicialmente señalado por la Resolución No. 03 de 2019, en la forma en que fue dispuesto o si, por el contrario, hay lugar a declarar el incumplimiento y desacato del funcionario incidentado?

Para llegar a la solución de lo planteado, se abordará el siguiente hilo conductor: i) Finalidad del incidente de desacato.; (ii) iii) Caso concreto.

7.3.- Finalidad del incidente de desacato.

la Corte Constitucional en sentencia C- 157 de 1998, expresó, respecto al objeto y finalidad de la acción de cumplimiento, lo siguiente:

“El objeto y finalidad de la acción de cumplimiento es otorgarle a toda persona, natural o jurídica, e incluso a los servidores públicos, la posibilidad de acudir ante la autoridad judicial para exigir la realización o el cumplimiento del deber que surge de la ley o del acto administrativo y que es omitido por la autoridad, o el particular cuando asume este carácter. De esta manera, la referida acción se encamina a procurar la vigencia y efectividad material de las leyes y de los actos administrativos, lo cual conlleva la concreción de principios medulares del Estado Social de Derecho, que tienden a asegurar la vigencia de un orden jurídico, social y económico justo.

...La acción de cumplimiento está orientada a darle eficacia al ordenamiento jurídico a través de la exigencia a las autoridades y a los particulares que desempeñen funciones públicas, de ejecutar materialmente las normas contenidas en las leyes y lo ordenado en los actos administrativos, sin que por ello deba asumirse que está de por medio o comprometido un derecho constitucional fundamental. En efecto, la misma Ley 393 de 1997 en su artículo 90, señala que la acción de cumplimiento es improcedente cuando de lo que se trate sea de la protección de derechos fundamentales, pues de acudirse a dicha acción con este propósito a la



13001-33-33-008-2021-00162-02

respectiva solicitud debe dársele el trámite prevalente correspondiente a la acción de tutela".

Respecto a los mecanismos legales instaurados para procurar la materialización de la sentencia de acción de cumplimiento, tenemos que el artículo 25 de la ley 393 de 1997 dispone en su tenor literal lo siguiente:

"Cumplimiento del Fallo. En firme el fallo que ordena el cumplimiento del deber omitido, la autoridad renuente deberá cumplirlo sin demora.

Si no lo hiciere dentro del plazo definido en la sentencia, el Juez se dirigirá al superior del responsable y le requerirá para que lo haga cumplir y abra el correspondiente procedimiento disciplinario contra aquél. Pasados cinco (5) días ordenará abrir proceso contra el superior que no hubiere procedido conforme a lo ordenado y adoptará directamente todas las medidas para el cabal cumplimiento del mismo. El Juez podrá sancionar por desacato al responsable y al superior hasta que éstos cumplan su sentencia. Lo anterior conforme a lo dispuesto en el artículo 30 de la presente Ley.

De todas maneras, el Juez establecerá los demás efectos del fallo para el caso concreto y mantendrá la competencia hasta que cese el incumplimiento".

A su vez, el artículo 29 ibídem establece un trámite incidental de desacato para garantizar el acatamiento de las órdenes impartidas en estas acciones constitucionales, el cual reza que:

"Artículo 29º.- Desacato. El que incumpla orden judicial proferida con base en la presente Ley, incurrirá en desacato sancionable de conformidad con las normas vigentes, sin perjuicio de las sanciones disciplinarias o penales a que hubiere lugar. La sanción será impuesta por el mismo Juez mediante trámite incidental; de no ser apelada se consultará con el superior jerárquico quien decidirá dentro de los tres (3) días siguientes si debe revocar o no la sanción. La apelación o la consulta se hará en el efecto suspensivo".

7.4. Caso concreto

Encuentra esta Sala que, mediante sentencia del 23 de agosto de 2021, el Juzgado Octavo Administrativo de Cartagena, denegó la presente acción por no demostrarse el incumplimiento de la resolución demandada. La anterior decisión fue objeto de recurso por parte del demandante, y resuelto por esta Corporación mediante sentencia del 01 de octubre de 2021, la cual ordenó lo siguiente:

"PRIMERO: REVOCAR la sentencia de primera instancia, por las razones expuestas en este proveído, y en su lugar **DAR CUMPLIMIENTO** al proceso de elección de personero de ese municipio en el mes de noviembre de este año que fue inicialmente señalado por la Resolución No. 03 de 2019, emanada del Concejo Municipal, por lo aquí expuesto.

SEGUNDA: NOTIFÍQUESE a la parte demandante, al Concejo Municipal de Achí y al Alcalde Municipal del Achí-Bolívar, en las formas previstas en el artículo 22 de la Ley 393 de 1997.



13001-33-33-008-2021-00162-02

TERCERO: Ejecutoriada esta sentencia, **REMÍTASE** el expediente al Juzgado de origen, previas las constancias a que haya lugar en los libros y sistemas de radicación judicial."

En virtud a la orden anterior, y ante el incumplimiento de la accionada, el actor elevó solicitud de incidente de desacato, el cual fue resuelto por el A- a través de providencia del 13 de diciembre de 2021¹¹:

"PRIMERO: DECLARAR EN DESACATO al señor LIZARDO SAENZ URDA en calidad de presidente de la mesa directiva del Concejo Municipal de Achi- Bolívar, por el incumplimiento de la sentencia de acción de cumplimiento de fecha 01 de octubre de 2021 proferida por el Tribunal Administrativo de Bolívar, conforme las explicaciones dadas en este proveído.

SEGUNDO: SANCIONAR POR DESACATO al señor LIZARDO SAENZ URDA en calidad de presidente de la mesa directiva del Concejo Municipal de Achi- Bolívar, con cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes, conmutables con arresto de cinco (5) días en caso de no pagar. La imposición de esta sanción no exime del cumplimiento del fallo".

Previo a resolver el asunto en comento, se debe anotar que el incidente de desacato persigue, además de establecer si se ha dado cumplimiento a la orden judicial, verificar si la sanción impuesta por el juez del desacato es proporcional, adecuada y si respeta el debido proceso del incidentado, es decir, si se surten en debida forma todas las etapas del trámite incidental.

Así las cosas, una vez revisado el expediente, se tiene que el señor Lizardo Sáenz Urda en calidad de presidente de la mesa directiva de la entidad accionada el día 16 de noviembre de 2021¹², presentó incidente de nulidad contra el auto que admitió el presente incidente de desacato, en el mismo manifestó que el día 02 de noviembre de la misma anualidad remitió a este Tribunal oficio donde remitía el cronograma de las sesiones donde se incluía el cumplimiento del fallo en comento. De igual forma, puso de presente que, el fallo objeto de cumplimiento estableció como periodo de ejecución el mes de noviembre del mismo año, sin que en dicha fecha hubiese fenecido. Indicó que, el A-quo desconoció el plazo otorgado por la sentencia.

La anterior solicitud, fue denegada por el A-quo el 19 de noviembre de 2021¹³, aduciendo que a través del auto que abrió el presente incidente de desacato, en su parte resolutive se ordenó i) correr traslado para que ejerza su derecho de defensa; ii) requerir el cumplimiento de la resolución No. 03 de 2019, emanada del La Mesa Directiva del Concejo Municipal de Achi; iii) requerir para que se abra el procedimiento disciplinario contra el responsable del incumplimiento; y iv) solicitar al incidentado para que informe si adelantó gestión alguna en cumplimiento del Fallo proferido en su contra. El hecho de haberse aperturado el incidente de desacato no implica necesariamente que

¹¹ Doc. 29 exp. digital

¹² doc. 23 exp. digital

¹³ doc. 24 exp. digital

13001-33-33-008-2021-00162-02

dicho trámite vaya a culminar con una sanción, puesto que, si ese Despacho encontraba válidas las argumentaciones que rindiera la accionada, podía abstenerse de sancionar.

Se encuentra que, durante el trámite del incidente, el accionante radicó memorial de fecha 30 de noviembre de 2021¹⁴, en el que manifestaba que a la fecha el Concejo Municipal de Achí no había dado cumplimiento al fallo judicial, siendo este día, la fecha final.

Teniendo en cuenta lo expuesto, debe entrar la Sala a verificar el contenido de la orden impartida en el fallo, y comprobar si al sancionado le correspondía dar cumplimiento a la misma, desde luego, teniendo presente que para poder sancionar por desacato se requiere acreditar el aspecto objetivo y subjetivo del comportamiento.

Así las cosas, se procede a verificar la procedencia de la sanción impuesta por el Juez a quo al señor LIZARDO SÁENZ URDA, Presidente del Concejo Municipal de Achí, analizando la concurrencia de los elementos objetivo y subjetivo en el sub lite, tal como quedó señalado en el marco normativo y jurisprudencial de la presente providencia.

En ese sentido, se hallan aportadas al plenario, las siguientes pruebas:

- Memorial radicado el 04 de noviembre de 2021 por el señor Fredy José Bastida Martínez, en calidad de concejal, en el que puso de presente proposiciones ante la Mesa Directiva del Concejo Municipal, para el cumplimiento de la sentencia judicial¹⁵.
- Memorial radicado por el Concejo Municipal de Achí el 02 de noviembre de 2021 ante este Tribunal, en el que adjuntó el cronograma de sesiones, avizorándose que el 26 de noviembre de dicha anualidad se debatiría el cumplimiento de la sentencia judicial¹⁶.
- En fecha 12 de enero de 2022, el señor Lizardo Sáenz Urda radicó solicitud de revocatoria de sanción, en el que anexó Resolución No. 05 de 17 de noviembre de 2021, *“Por medio del cual se ordena la corrección de irregularidades y revocatoria de un concurso de meritos”*¹⁷.

De las pruebas antes relacionadas, y de lo manifestado en los distintos escritos allegados en este incidente de desacato, se advierte que efectivamente el Concejo Municipal de Achí no ha dado cumplimiento a la sentencia emitida por este Tribunal el 01 de octubre de 2021, en el que se ordenó DAR

¹⁴ Doc. 27 exp. digital

¹⁵ doc. 22 fol. 4-5 exp. digital

¹⁶ doc. 23 fls. 8 exp. digital

¹⁷ doc. 32 fols. 10-45 exp. digital

13001-33-33-008-2021-00162-02

CUMPLIMIENTO al proceso de elección de personero de ese municipio en el mes de noviembre de este año que fue inicialmente señalado por la Resolución No. 03 de 2019, emanada del Concejo Municipal. En la misma sentencia, se indicó que debían ejecutarse las etapas pendientes estipuladas en dicho acto administrativo como es en primer lugar, la verificación de si hubo reclamaciones contra los resultados de la prueba objetiva, etapa que debe surtirse previamente a la fijación y realización de la prueba subjetiva-entrevista, y las posteriores a esta.

Lo anterior, debido a que el 02 de noviembre de 2021 ante este Tribunal, el sancionado radicó escrito en el que adjuntó el cronograma de sesiones, avizorándose que el 26 de noviembre de dicha anualidad se debatiría el cumplimiento de la sentencia judicial¹⁸; sin embargo, mediante Resolución No. 05 de 17 de noviembre de 2021, *"Por medio del cual se ordena la corrección de irregularidades y revocatoria de un concurso de méritos"*¹⁹, la entidad accionada revocó la convocatoria para la elección del concurso de méritos para la elección de personero municipal, así como también, dejó sin efectos todo lo actuado en el marco de dicha convocatoria, entre otras. En ese sentido, no se acreditó el acatamiento de la sentencia del 01 de octubre de 2021, por haberse revocado el acto administrativo objeto de cumplimiento, configurándose el elemento objetivo.

En lo que atañe al elemento subjetivo, se estima que, efectivamente, como lo sostuvo el Juez de primer grado, le correspondía el cumplimiento de la orden judicial en una parte al Presidente del Concejo Municipal de Achí LIZARDO SÁENZ URDA, el cual actuaba como representante de dicha Corporación para el mes de noviembre de 2021, (periodo en que debía darse cumplimiento a la sentencia del 01 de octubre de 2021), la cual no pudo ejecutarse por la omisión de dicho funcionario. Por lo que se confirmará el elemento subjetivo atribuido a este.

Sin embargo, a juicio de esta Sala el elemento subjetivo debió estudiarse desde el punto de vista de todas las personas encargadas del cumplimiento efectivo de la orden judicial, teniendo en cuenta que la sentencia del 01 de octubre de 2021 fue dirigida a toda la Corporación, como se pasa a explicar:

La Resolución No. 03 del 26 de noviembre de 2019²⁰, en el párrafo primero de su considerando, indicó que la Plenaria del Concejo Municipal de Achí autorizó a la Mesa Directiva para adelantar el concurso de méritos para la conformación de la lista de elegibles y la designación de personero municipal, de igual forma, en los párrafos 4 y 5, se avizora que le corresponde a dicha

¹⁸ doc. 23 fls. 8 exp. digital

¹⁹ doc. 32 fols. 10-45 exp. digital

²⁰ Fols. 39 doc. 01 exp. tribunal

13001-33-33-008-2021-00162-02

Mesa la relación de las pruebas objetivas, calificación de las hojas de vida, la conformación de la lista de elegibles, y la prueba subjetiva; posterior a ello, la plenaria elegirá al personero.

En ese orden de ideas, las etapas que debían ejecutarse, estipuladas en el acto administrativo demandado como es en primer lugar, la verificación de si hubo reclamaciones contra los resultados de la prueba objetiva, etapa que debe surtirse previamente a la fijación y realización de la prueba subjetiva-entrevista, y las posteriores a esta, le compete a la Mesa Directiva del Concejo Municipal de Achí, quienes para el periodo del año 2021 estaba conformada de la siguiente forma²¹:

- Primer vicepresidente: Lizardo Sáenz Urda
- Segundo vicepresidente: Alberto Cañavera Arrieta
- Tercera vicepresidente: Rosa Emilia Tovar Rodelo

En ese orden de ideas, al ser la Mesa Directiva la competente para adelantar las actuaciones faltantes en el acto demandado, conforme a las delegaciones antes expuestas, resulta pertinente ordenar de manera oficiosa por parte de esta Sala que, el A-quo proceda a dar apertura a incidente de desacato a los demás miembros restantes de la Mesa Directiva, esto es: (i) Segundo vicepresidente: Alberto Cañavera Arrieta y (ii) Tercera vicepresidente: Rosa Emilia Tovar Rodelo; tal como lo solicitó el actor al presentar el incidente e insistió en su apelación.

Lo anterior, teniendo en cuenta que las responsabilidades son personales y en este caso, el elemento subjetivo recae sobre la totalidad de las personas antes referenciadas, por lo que se hace indispensable su vinculación al presente trámite incidental, esto es, en el marco del debido proceso y derecho de defensa que les asiste a los mismos.

Ahora bien, respecto a los fundamentos de la impugnación del accionante, se permite esta Sala aclarar lo siguiente:

Sea lo primero indicar que, la Ley 393 de 1997 establece en su artículo 29²² el desacato a orden judicial en el trámite de una acción de cumplimiento, indicando en la misma que las sanciones serán impuestas conforme con las

²¹ ver fol. 45 doc 32 exp. digital

²² **“Artículo 29°.- Desacato. El que incumpla orden judicial proferida con base en la presente Ley, incurrirá en desacato sancionable de conformidad con las normas vigentes, sin perjuicio de las sanciones disciplinarias o penales a que hubiere lugar. La sanción será impuesta por el mismo Juez mediante trámite incidental; de no ser apelada se consultará con el superior jerárquico quien decidirá dentro de los tres (3) días siguientes si debe revocar o no la sanción. La apelación o la consulta se hará en el efecto suspensivo.”**



13001-33-33-008-2021-00162-02

normas vigentes, en este caso, el artículo 44 del C.G.P., el cual establece los poderes correccionales del juez, indicando en su numeral 3:

*“3. Sancionar con multas **hasta** por diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes (smlmv) a sus empleados, a los demás empleados públicos y a los particulares que sin justa causa incumplan las órdenes que les imparta en ejercicio de sus funciones o demoren su ejecución”.*

Si bien, los concejales no son empleados públicos, los mismos si ostentan la calidad de servidores públicos de elección popular. En efecto, el artículo 123 de la Carta Política adopta la denominación genérica de servidores públicos para referirse a las personas que prestan sus servicios al Estado. Según esa norma, los servidores públicos comprenden las siguientes categorías: la de los miembros de las corporaciones públicas, la de los empleados públicos y la de los trabajadores oficiales, siendo los concejales un servidor público de la especie de miembro de corporación Pública²³.

En ese orden de ideas, le resulta aplicable al presente asunto dicha normativa, sin que la misma contemple la suma en pesos solicitado por el accionante, máxime si el artículo 44 nos remite al artículo 59²⁴ de la Ley 270 de 1996, para la cuantificación de las sanciones, dejándolo al arbitrio del juez. Por lo que esta Sala, no encuentra razones para su modificación, así como tampoco justifica el accionante su incremento.

En cuanto a la solicitud de imposición de arresto por el término de 6 meses, este último, solo está contemplada por el mismo artículo 44 en numeral 1, para los casos en que se falten el respeto en el ejercicio de sus funciones o en razón de ellas, o que obstaculicen la realización de una audiencia, situaciones que no se configuran dentro del presente asunto; así como tampoco, establece dicha norma que sean computables como lo estableció el A-quo, por lo que esta Sala modificará en ese sentido el ordinal primero de la parte resolutive del auto apelada, en el sentido de imponer solo el pago de la multa.

Llama la atención de esta Corporación que, en el cronograma de sesiones allegado junto con el memorial radicado el 02 de noviembre de 2021 ante este Tribunal, se citó para “debatir” el cumplimiento de la sentencia judicial el día 26 de noviembre de 2021; sin embargo, el 06 de noviembre la plenaria decidió

²³ ver: Concepto 91781 de 2015 Departamento Administrativo de la Función Pública*20156000091781*, Radicado No.: 20156000091781, Fecha: 01/06/2015

²⁴ ARTÍCULO 59. DEL CONTENIDO DE LOS ACTOS SANCIONATORIOS. La determinación de la responsabilidad de que tratan los artículos anteriores la harán las autoridades competentes en providencia motivada en la que se precisarán los hechos que la generan, los motivos y circunstancias para la cuantificación de las indemnizaciones a que haya lugar y los elementos utilizados para la dosimetría sancionatoria. Así mismo, en ella se señalarán los medios de impugnación y defensa que procedan contra tales actos, el término que se disponga para ello y la autoridad ante quien deban intentarse.

13001-33-33-008-2021-00162-02

modificar dicho cronograma para estudiar una solicitud de revocatoria directa (prueba que no fue allegada), y sin agenda previa el 16 de noviembre de la misma anualidad se autorizó por parte de la plenaria para que la junta directiva corrigiera las irregularidades y revocara el concurso de méritos, ejecutándose dicha orden mediante la Resolución No. 05 de 17 de noviembre de 2021, "*Por medio del cual se ordena la corrección de irregularidades y revocatoria de un concurso de méritos*"²⁵, la cual dejó sin efecto alguno el acto administrativo objeto de cumplimiento en el presente asunto.

Se resalta que, lo anterior, no fue puesto en conocimiento por parte del Presidente del Concejo Municipal señor LIZARDO SÁENZ URDA, el 16 de noviembre de 2021, cuando radicó la solicitud de incidente de nulidad, así como tampoco, con los memoriales radicados posteriormente en el curso del trámite incidental, máxime si tenía pleno conocimiento de la sentencia judicial proferida por esta Corporación. Adicionalmente, tampoco acompañó el acta de la sesión plenaria del Concejo Municipal de Achí del 16 de noviembre donde este aprobó el contenido de lo que más tarde se plasmó en la Resolución 05 del 17 de noviembre del año anterior. De igual forma, no se tuvo en cuenta por parte de la Mesa Directiva la solicitud presentada por el Concejal Fredy José Bastidas Martínez quien puso de presente el cumplimiento de la sentencia, para lo cual propuso la modificación del orden del día de las sesiones del mes de noviembre de 2021, pero extrañamente el 16 de noviembre fue modificado el orden del día de esas sesiones, y en vez de acatar la sentencia, lo que hicieron fue desconocer el contenido de la misma.

Conforme a lo anterior, y en virtud a lo dispuesto en el artículo 29 de la Ley 393 de 1997, se ordenará por parte de esta Corporación, se compulse copias a la Procuraduría Provincial de Magangué o a quien corresponda, para que investigue las actuaciones surtidas durante el concurso de méritos de elección de personero municipal de Achí, por las razones aquí expuestas.

Así las cosas, se encuentran satisfechos los elementos objetivos y subjetivos del incumplimiento, que hace viable la imposición de la sanción, pese a que, la finalidad del incidente de desacato como es, el cumplimiento de una orden judicial, no se cumpla, conforme a las razones antes expuestas.

En razón de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Bolívar,

RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR el ordinal segundo del auto del 13 de diciembre de 2021, el cual quedará así:

²⁵ doc. 32 fols. 10-45 exp. digital

"(...)

SEGUNDO: SANCIONAR POR DESACATO al señor LIZARDO SAENZ URDA en calidad de presidente de la mesa directiva del Concejo Municipal de Achí- Bolívar, con cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

(...) ."

SEGUNDO: ADICIONAR el auto del 13 de diciembre de 2021, el cual quedará así:

"TERCERO: DAR APERTURA al incidente de desacato a las siguientes personas: Alberto Cañavera Arrieta y Rosa Emilia Tovar Rodelo, como miembros de la Mesa Directiva del Concejo Municipal de Achí, en calidad de segundo vicepresidente y tercera vicepresidente, en el marco del debido proceso y derecho de defensa que les asiste a los mismos, por las razones expuestas en la parte considerativa.

CUARTO: COMPULSESE copias a la Procuraduría Provincial de Magangué o a quien corresponda para que investigue las actuaciones surtidas durante el concurso de méritos de elección de personero municipal de Achí, por las razones aquí expuestas.
(...)".

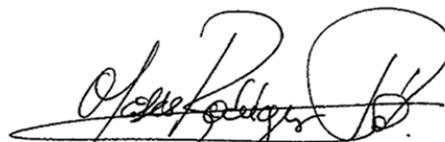
TERCERO: CONFIRMAR en todo lo demás.

CUARTO: Ejecutoriada esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones en el sistema de judicial Siglo XXI- TYBA.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia: El proyecto de esta providencia fue estudiado y aprobado en sala No.001 de la fecha.

LOS MAGISTRADOS



MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ



EDGAR ALEXI VASQUEZ CONTRERAS



JEAN PAUL VÁSQUEZ GÓMEZ