

Cartagena de Indias D.T. y C., dieciséis (16) de mayo de dos mil veintidós (2022)

I.- IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES

Medio de control	Observaciones
Radicado	13-001-23-33-000-2021-00584-00
Accionante	Gobernación de Bolívar
Accionado	Acuerdo No. 011 de 2021 Municipio de San Martín de Loba
Tema	Validez del acuerdo por medio del cual se adopta la política pública para la generación de oportunidades inclusivas hacia las personas con discapacidad en el municipio de San Martín de Loba (Bolívar).
Magistrado Ponente	Jean Paul Vásquez Gómez

II.- PRONUNCIAMIENTO

1. La Sala de Decisión No. 6 del Tribunal Administrativo de Bolívar¹ procede a dictar sentencia de única instancia en el asunto de la referencia.

III.- ANTECEDENTES

Contenido: 3.1. Posición de la parte demandante; 3.2. Posición de la parte demandada; y 3.3. trámite procesal desarrollado.

3.1. Posición de la parte demandante

2. El 30 de septiembre de 2021², el Gobernador de Bolívar, a través de su Secretario de Interior presentó observaciones contra el Acuerdo 011 de 24 de junio de 2021 “*Por medio del cual se adopta la política pública para la generación de oportunidades inclusivas hacia las personas con discapacidad en el municipio de San Martín de Loba*”
3. En el escrito de observaciones se planteó que el citado acuerdo es violatorio de la norma que a continuación se transcribe³:

“ARTÍCULO 73 de la Ley 136 de 1994 - Debates. Para que un proyecto sea Acuerdo, debe aprobarse en dos debates celebrados en distintos días. El proyecto será presentado en la Secretaría del Concejo, la cual lo repartirá a la comisión correspondiente donde se surtirá el primer debate. La Presidencia del Concejo designará un ponente para primero y segundo debate. El segundo debate le corresponderá a la sesión plenaria.

Los proyectos de acuerdo deben ser sometidos a consideración de la plenaria de la corporación tres días después de su aprobación en la comisión respectiva.

El proyecto de acuerdo que hubiere sido negado en primer debate podrá ser nuevamente considerado por el Concejo a solicitud de su autor, de cualquier otro concejal, del gobierno municipal o del vocero de los proponentes en el caso de la iniciativa popular. Será archivado el proyecto que no recibiére aprobación y el aprobado en segundo debate lo remitirá la mesa directiva al alcalde para su sanción”

4. Como **hechos relevantes**⁴ se expuso de manera preliminar, que el proyecto de acuerdo agotó sus debates reglamentarios entre el 7 y el 8 de septiembre de 2021.

¹ Esta decisión se toma mediante Sala virtual en aplicación del artículo 4 del ACUERDO PCSJA20-11521, expedido el 19 de marzo de 2020 y Acuerdo 006 de 2021 dictado por la Sala Plena del Tribunal Administrativo de Bolívar.

² Archivo digital “02ActadeReparto”

³ Folios 3 – 4, Archivo digital “01Demanday Anexos”

⁴ Folios 2 – 6, Archivo digital “01ExpedientePrimeraInstancia”

Medio de control	Observaciones
Radicado	13001-33-33-008-2021-00584-00
Accionante	Gobernación de Bolívar
Accionados	Acuerdo No. 011 de 2021 Municipio de San Martín de Loba
Decisión	Declara invalidez Acuerdo
Página	Página 2 de 6

5. (1) Señaló que para que un proyecto sea acuerdo, debe aprobarse en 2 debates celebrados en días distintos y sometidos a consideración de la plenaria de la corporación administrativa a 3 días de su aprobación por la comisión respectiva.

6. (2) Se refirió a la expedición irregular como causal de nulidad, cuando se desconocen normas que regulan los requisitos de formación del acto administrativo, afirmando que en el caso particular del Acuerdo 11 de 2021 de San Martín de Loba, se desconoció el término mínimo de 3 días establecido en el artículo 73 de la Ley 136 de 1994; pues si el primer debate tuvo lugar el 7 de septiembre de 2021, los 3 días debían contarse desde la media noche de ese día y hasta la media noche del 10 de septiembre de 2021, es decir, debió realizarse a partir del 11 de septiembre de 2021, y no el 8 de ese mes y año como ocurrió.

3.2. Posición de la demandada

7. Vencido el término de fijación en lista, el **Municipio de San Martín de Loba** no presentó⁵ escrito de oposición a las observaciones del Gobernador del Departamento de Bolívar, tampoco hizo lo propio el Concejo Municipal de San Martín de Loba.

3.3. Trámite procesal desarrollado

8. El 13 de marzo de 2022⁶ se admitió la observación que presentó el Gobernador de Bolívar – a través de su secretario de Interior -, providencia que se notificó por estado electrónico⁷, procediéndose con la respectiva fijación en lista hasta el 29 de abril de 2022⁸.

IV.– CONTROL DE LEGALIDAD

9. Agotadas las etapas procesales propias de esta instancia, sin que se adviertan motivos de nulidad que puedan invalidar total o parcialmente lo actuado, se procede a decidir la controversia suscitada entre las partes.

V.– CONSIDERACIONES

Contenido: 5.1 Competencia; 5.2. Síntesis de la controversia y problema jurídico; 5.3. Tesis de la Sala; 5.4. Metodología y estructura de la decisión; 5.5. Marco normativo y jurisprudencial aplicables; 5.6. Caso concreto: análisis crítico de las pruebas frente al marco normativo.

5.1. Competencia

10. Esta Corporación es **competente** para conocer el asunto, por disposición del artículo 151.2 del CPACA, el cual dispone que los Tribunales Administrativos conocen en única instancia de las observaciones que formulen los gobernadores de los departamentos acerca de la constitucionalidad y legalidad de los acuerdos municipales.

⁵ Archivo digital: "06InformeSecretarial"

⁶ Archivo digital "04AutoAdmite"

⁷ Archivo digital "05ComunicaciónEstado"

⁸ Archivo digital: "Fijaciónenlista"

Medio de control	Observaciones
Radicado	13001-33-33-008-2021-00584-00
Accionante	Gobernación de Bolívar
Accionados	Acuerdo No. 011 de 2021 Municipio de San Martín de Loba
Decisión	Declara invalidez Acuerdo
Página	Página 3 de 6

5.2. Síntesis de la controversia y problema jurídico de instancia

11. La Gobernación de Bolívar consideró que se debe declarar la invalidez del Acuerdo No. 011 de 2021⁹, pues con el mismo se desconoció el procedimiento establecido en el artículo 73 de la Ley 136 de 1994, razón por la cual, el problema jurídico a resolver se circunscribe a determinar, si resulta procedente declarar la invalidez de la citada normativa local, de conformidad con la norma que se invoca como violada.

5.2. Tesis de la Sala

12. La Sala estima que deberá declararse la invalidez del citado acuerdo, pues su aprobación ante el respectivo concejo municipal deviene en ilegal; al desatender el procedimiento previsto en el artículo 73 de la Ley 136 de 1994.

5.4. Metodología y estructura de la decisión

13. Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala identificará las normas y jurisprudencia aplicables (5.5) luego, estudiará el caso concreto (5.6.)

5.5. Marco normativo y jurisprudencial respecto a contratos de prestación de servicio y la relación laboral.

14. La Ley 136 de 1994 *"por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios"*, en lo relativo a los debates que deben mediar para que un proyecto sea acuerdo, establece lo siguiente:

"ARTÍCULO 73. Debates. Para que un proyecto sea Acuerdo, debe aprobarse en dos debates celebrados en distintos días. El proyecto será presentado en la Secretaría del Concejo, la cual lo repartirá a la comisión correspondiente donde se surtirá el primer debate. La Presidencia del Concejo designará un ponente para primero y segundo debate. El segundo debate le corresponderá a la sesión plenaria.

Los proyectos de acuerdo deben ser sometidos a consideración de la plenaria de la corporación tres días después de su aprobación en la comisión respectiva.

El proyecto de acuerdo que hubiere sido negado en primer debate podrá ser nuevamente considerado por el Concejo a solicitud de su autor, de cualquier otro concejal, del gobierno municipal o del vocero de los proponentes en el caso de la iniciativa popular. Será archivado el proyecto que no recibiére aprobación y el aprobado en segundo debate lo remitirá la mesa directiva al alcalde para su sanción."

15. Al respecto, la Sala también trae a colación la ley 4 de 1913¹⁰ en sus artículos 59, 61 y 62, pues establecen la forma como deben atenderse los plazos, tratándose de normas que llevan consigo el ingrediente temporal:

"Artículo 59: Todos los plazos de días, meses o años, de que se haga mención legal, se entenderá que terminan a la medianoche de último día del plazo. Por año y por mes se entienden los del calendario común, y por día el espacio de veinticuatro horas, pero en la ejecución de las penas se estará a lo que disponga la ley penal"

Artículo 61: Cuando se dice que una cosa debe observarse desde tal día, se entiende que ha de observarse desde el momento siguiente a la medianoche del día anterior; y cuando se dice

⁹ "Por medio del cual se adopta la política pública para la generación de oportunidades inclusivas hacia las personas con discapacidad en el municipio de San Martín de Loba"

¹⁰ "Sobre régimen político y municipal."

Medio de control Observaciones
Radicado 13001-33-33-008-2021-00584-00
Accionante Gobernación de Bolívar
Accionados Acuerdo No. 011 de 2021 Municipio de San Martín de Loba
Decisión Declara invalidez Acuerdo
Página 4 de 6

que debe observarse hasta tal día, se entiende que ha de observarse hasta la medianoche de dicho día.

Artículo 62 En los plazos de días que se señalen en las leyes y actos oficiales, se entienden suprimidos los feriados y de vacantes, a menos de expresarse lo contrario. Los de meses y años se computan según el calendario; pero si el último día fuere feriado o de vacante, se extenderá el plazo hasta el primer día hábil."

16. El Consejo de Estado en sentencia de 14 de mayo de 2015¹¹, dentro de un asunto donde definió una irregularidad circunscrita a los plazos que la norma prevé, expresó:

"...la irregularidad en que incurrió el Concejo Municipal fue que el primer debate al proyecto de Acuerdo 022, si lo realizó el día 25 de noviembre, el segundo debate debió haberlo llevado a cabo a partir del 1 de diciembre de 2009, como quiera que el jueves 26, el viernes 27 y el lunes 30 de noviembre correspondían a los tres días que debió esperar para que se discutiera en segundo debate con mayor profundidad y análisis, el proyecto de acuerdo."

17. En relación con el vicio de expedición irregular en que incurren los acuerdos municipales, cuandoquiera que se desconocen los requisitos, condiciones, etapas y términos previstas por el legislador para su deliberación y aprobación, la jurisprudencia del honorable Consejo de Estado ha sido contundente en su declaratoria. Así, por ejemplo, en Sentencia de 23 de agosto de 2019, radicación número: 73001-23-31-000-2010-00358-01, la Sección Primera del Alto Tribunal señaló:

"en cuanto al segundo argumento de impugnación consistente en que el vicio de procedimiento no tiene la virtualidad suficiente para declarar la nulidad del acuerdo demandado, la Sala recuerda que de conformidad con el artículo 84 del CCA, la nulidad procederá no sólo cuando los actos administrativos infrinjan las normas en que deberían fundarse, sino también cuando hayan sido expedidos por funcionarios u organismos incompetentes, o **en forma irregular**, o con desconocimiento del derecho de audiencias y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias del funcionario o corporación que los profirió.

Al respecto, se ha sostenido que la expedición irregular como causal de nulidad se configura **cuando se desconocen las normas que regulan los requisitos de formación del acto administrativo, lo cual comprende las etapas previas a su expedición, esto es, los requerimientos relativos a la forma en que deben materializarse.**

En cuanto al procedimiento para su expedición, esta Corporación ha indicado que: "una vez establecido por el ordenamiento jurídico él debe ser estrictamente observado, ya que **si bien las autoridades administrativas han sido dotadas de ciertas competencias para producir decisiones obligatorias en los distintos ámbitos de sus actuaciones, dichas decisiones, que son la finalidad a la que apunta su actuación, deben producirse mediante un camino predeterminado por la ley**"¹²

Asimismo, ha señalado que las formalidades son exigibles para brindar seguridad tanto al administrado como a la administración. Al administrado por cuanto se le garantiza que la autoridad está actuando en ejercicio de sus funciones y está cumpliendo el trámite dispuesto de manera objetiva para esa actuación, impidiendo arbitrariedades que puedan generarse con dicha actuación; y a la administración por cuanto le permite actuar de manera eficaz, eficiente y con mayor certeza en la forma en que debe ser adelantada la actuación (...)

En este sentido, para la Sala **los términos otorgados para debatir los proyectos de acuerdo se establecieron con el propósito de analizar el articulado y la exposición de motivos para que en las sesiones respectivas los concejales debatan con conocimiento pleno los proyectos de acuerdo, tiempo en el cual se les da la oportunidad de controvertir, discutir, reflexionar y**

¹¹ Radicación No. 85001-23-31-000-2010-00075-01

¹² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia de 13 de mayo de 2009. Radicación No. 11001-03-26-000-2004-00020-00(27832).

Medio de control	Observaciones
Radicado	13001-33-33-008-2021-00584-00
Accionante	Gobernación de Bolívar
Accionados	Acuerdo No. 011 de 2021 Municipio de San Martín de Loba
Decisión	Declara invalidez Acuerdo
Página	Página 5 de 6

ponderar eventuales desacuerdos de los opositores. Por lo tanto, el desconocimiento de dichos términos acarrea un vicio de procedimiento y de formación del acto administrativo”¹³

18. A partir del marco normativo y jurisprudencia antes citado, a continuación, la Sala procederá al análisis del caso concreto.

5.6. Caso concreto: análisis de legalidad luego de confrontar el procedimiento agotado para el proyecto de norma local con la norma que se invoca vulnerada.

19. El Gobernador de Bolívar –a través del secretario de Interior del Departamento–, consideró que debe declararse la invalidez del Acuerdo 011 de 2021 del Municipio de San Martín de Loba, por considerar que el mismo desconoció el artículo 73 de la Ley 136 de 1994, pues de la disposición trascrita se puede establecer que, son requisitos necesarios para la aprobación de un proyecto de Acuerdo: (a) que se apruebe en dos debates, los cuales deberán realizarse en distintos días; (b) el primer debate debe surtirse ante la comisión correspondiente; (c) el segundo debate se llevará a cabo en sesión plenaria.

20. Además del anterior procedimiento, la citada norma establece que el respectivo proyecto, debe ser sometido a consideración de la plenaria de la corporación, **tres (3) días después** de su aprobación en la comisión respectiva.

21. Al respecto, sea lo primero señalar que a folio 14 del expediente digital se observa certificación suscrita por la secretaria del Concejo Municipal de San Martín de Loba, en la que consta que el Acuerdo No. 11 de 2021 recibió dos debates reglamentarios extraordinarios aprobados en sesiones: “PRIMER DEBATE: 07 DE SEPTIEMBRE DE 2020 SEGUNDO DEBATE: 08 DE SEPTIEMBRE DE 2020”. De igual manera quedó acreditado, que el debate del 7 de septiembre de 2021 se realizó a las 02:00 p.m., con participación de 3 integrantes de la *Comisión Primera* ; mientras que el que se llevó a cabo el 8 de ese mismo mes y año, inició en sesión con 11 concejales del Municipio de San Martín de Loba, a las 10:00 am.¹⁴

22. De lo anterior se desprende que en el trámite de aprobación del Acuerdo No. 011 de 2021, no se cumplió con lo establecido en el artículo 73 de la Ley 136 de 1994, pues dicha norma consagra expresamente el término que debe transcurrir entre el debate del proyecto de Acuerdo (a cargo de la comisión correspondiente) y el segundo debate (ante la sesión plenaria); verificándose en el particular, que, sin superarse un día, se sometió a consideración de la plenaria del Concejo Municipal de San Martín de Loba; sin que hubieren transcurrido los 3 días previstos por el ordenamiento entre uno y otro evento, resultando forzoso concluir que, el Acuerdo cuestionado se aprobó omitiendo la normatividad que le era aplicable, lo que conlleva necesariamente a decretar la invalidez del mismo.

23. La Sala destaca, que el reproche y el argumento de invalidez no acoge una mera ritualidad o formalidad temporal, pues tal y como lo ha señalado la jurisprudencia del Consejo de Estado, los términos previstos para el debate de proyectos se establecieron con el propósito de garantizar una efectiva y sana

¹³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Sentencia de 23 de agosto de 2019, radicación número: 73001-23-31-000-2010-00358-01. En el mismo sentido, véase también de esa sección, Sentencia de 24 de enero de 2013. Radicado: 85001-23-31-000-2010-00029-01

¹⁴ Folio 30 y 33 archivo digital: “DemandayAnexos”.



Medio de control Observaciones
Radicado 13001-33-33-008-2021-00584-00
Accionante Gobernación de Bolívar
Accionados Acuerdo No. 011 de 2021 Municipio de San Martín de Loba
Decisión Declara invalidez Acuerdo
Página 6 de 6

deliberación, donde pueda analizarse sin ligerezas todo el articulado normativo y la exposición de sus motivos, sobre un ejercicio de ponderación de eventuales desacuerdos que surjan con el contenido mismo de la potencial norma local; de manera que el desconocimiento de tales términos genera un vicio en su perfeccionamiento, mismo que se advierte en el asunto de la referencia.

VI.- DECISIÓN

24. En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión No. 6 del Tribunal Administrativo de Bolívar, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: Declarar la **INVALIDEZ POR ILEGALIDAD** del Acuerdo No. 011 de 2021 “por medio del cual se adopta la política pública para la generación de oportunidades inclusivas hacia las personas con discapacidad en el municipio de San Martín de Loba”.

SEGUNDO: Ordenar que por Secretaría se comuniquen esta determinación a la Gobernación de Bolívar, al presidente del Concejo Municipal de San Martín de Loba y al Alcalde del Municipio de San Martín de Loba.

TERCERO: Ejecutoriada esta providencia, por Secretaría enviar el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones en Justicia Web TYBA.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia: El proyecto de esta providencia fue estudiado y aprobado en sala No. 006 de la fecha.


JEAN PAUL VÁSQUEZ GÓMEZ
MAGISTRADO



LUÍS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ
Magistrado



OSCAR IVAN CASTAÑEDA DAZA
Magistrado