



ACTOS DE EJECUCIÓN - No son objeto de control ante la jurisdicción contencioso administrativa / ACTO DE EJECUCIÓN – Es susceptible de control de legalidad cuando excede la decisión a ejecutar / DEVOLUCIÓN DEL EXPEDIENTE – Para revisar la admisibilidad de la demanda

Sería del caso decidir sobre el recurso de apelación formulado (...) contra el auto admisorio de la demanda, proferido el 28 de mayo del año en curso por el Tribunal Administrativo de Bolívar, mediante el cual se niega la medida cautelar, si no fuera porque el Despacho observa frente al sub judice un nuevo análisis en relación con uno de los actos demandados y, si es el caso, adecuación del medio de control respecto del otro. (...). La jurisprudencia de esta Corporación se ha pronunciado en el sentido que los actos de ejecución, no son objeto de control por la jurisdicción contenciosa administrativa pues, en ellos no se concreta una función administrativa o electoral, que pueda ser cuestionada y revisada sino que obedece al acatamiento de una orden proferida por una autoridad con jurisdicción frente a la cual no existe competencia de esta jurisdicción para controvertir las motivaciones y las órdenes impartidas. No obstante esta Corporación ha admitido que si el supuesto “acto de ejecución” excede, parcial o totalmente, lo dispuesto en la sentencia o en otro acto administrativo que se pretende ejecutar – en otras palabras, si se excede la decisión a ejecutar -, es procedente ejercer el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, al haberse creado, modificado o extinguido una situación jurídica diferente y, por ende, al haberse generado un verdadero acto administrativo susceptible del control de legalidad. (...). Para dar cumplimiento a la sentencia de tutela [T-132 de 2019], el Concejo Distrital expidió dos Resoluciones: 062 y 063 del 5 de abril de 2019. (...). De la lectura de la anterior resolución [062 del 5 de abril de 2019], se desprende que, contrario a exteriorizar una verdadera voluntad de la administración, la decisión de “cumplir lo ordenado por la Corte Constitucional” y “tomar medidas pertinentes para darle reintegro al demandante”, no corresponden sino a la ejecución de una orden proferida por el juez de tutela. (...). Conforme con lo expuesto en la Resolución 063, se observan consecuencias frente al cumplimiento de lo decidido en la tutela T-132 de 2019, porque se ordenó que se realizara un trámite administrativo al señor Dagoberto Macías Cabrera para garantizarle el debido proceso y es precisamente por este trámite que el señor Macías Cabrera consideró que se le violaron los derechos de defensa, contradicción y debido proceso, lo que motivó la interposición de la demanda de la referencia y su insistencia en que se decretara la medida cautelar solicitada. Por lo tanto, el Tribunal Administrativo de Bolívar debe realizar un nuevo análisis de los actos administrativos demandados, a fin de identificar si existe una circunstancia autónoma, independiente o nueva respecto de lo resuelto en la sentencia T-132/19, que en caso de constatarse podría llevar a concluir que la decisión censurada aunque contiene aspectos de mera ejecución, pudiera incorporar hechos nuevos o situaciones jurídicas susceptibles de control judicial y determinar el mecanismo idóneo. Es deber precisar que la Jurisdicción Contencioso Administrativa está instituida para conocer de las controversias y litigios originados en actos administrativos, es decir, aquellos que exteriorizan la voluntad de la administración y que se expiden con la finalidad de producir efectos jurídicos sin que dicha declaración de voluntad se pueda catalogar dentro de otra categoría del acto jurídico, que podría ser en la de ejecución. Los actos de ejecución conforme con la jurisprudencia no tienen control judicial salvo: i) Cuando el acto desconozca el alcance del fallo, ii) crea situaciones jurídicas nuevas o distintas y iii) el acto esté en contravía con la providencia que ejecuta, hipótesis que podría ser susceptible de revisión mediante la acción de nulidad y restablecimiento del derecho.



NOTA DE RELATORIA: En cuanto a que los actos de ejecución no son objeto de control por la jurisdicción contenciosa administrativa, consultar: Consejo de Estado, Sección Quinta, auto del 20 de noviembre de 2013, radicación 08001-23-31-000-2013-00430-01, C.P. Alberto Yepes Barreiro. Respecto de la procedencia para ejercer el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho cuando el acto de ejecución excede, parcial o totalmente, lo dispuesto en la sentencia o en otro acto administrativo que se pretende ejecutar, consultar, entre otros: Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia del 31 de marzo de 2011, radicación 08001-23-31-000-2010-01230-01 (AC), C.P. Susana Buitrago Valencia. Con respecto a que la jurisdicción contenciosa administrativa conoce de los actos en que la administración exterioriza su voluntad sin que ésta pueda catalogarse en los actos de ejecución, consultar: Consejo de Estado, Sección Quinta, providencia del 14 de febrero de 2013, radicación 27001-23-31-000-2012-00069-01, C.P. Alberto Yepes Barreiro. En cuanto a que los actos de ejecución no tienen control judicial y sus salvedades, consultar: Consejo de Estado, Sección Quinta, providencia del 31 de marzo de 2011. Radicación número: 08001-23-31-000-2010-01230-01 (AC), C.P. Susana Buitrago Valencia.

FUENTE FORMAL: LEY 1437 DE 2011 - ARTÍCULO 43 / LEY 1437 DE 2011 - ARTÍCULO 75 / LEY 1437 DE 2011 - ARTÍCULO 104 / LEY 1437 DE 2011 - ARTÍCULO 207

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN QUINTA

Consejera Ponente: ROCÍO ARAÚJO OÑATE

Bogotá, D.C., nueve (9) de agosto de dos mil diecinueve (2019)

Radicación número: 13001-23-33-000-2019-00264-01

Actor: DAGOBERTO MACÍAS CABRERA

Demandado: WILSON ERNESTO TONCEL OCHOA – CONCEJAL DEL MUNICIPIO DE CARTAGENA DE INDIAS

Referencia: NULIDAD ELECTORAL - ACTOS DE EJECUCIÓN - NULIDAD ELECTORAL- DEVUELVE EXPEDIENTE

AUTO QUE DEVUELVE EXPEDIENTE

OBJETO DE LA DECISIÓN

Sería del caso decidir sobre el recurso de apelación formulado por el actor Dagoberto Macías Cabrera, representado legalmente por la Dra. Kellynda



Labarde Trocha¹, contra el auto admisorio de la demanda, proferido el 28 de mayo del año en curso por el Tribunal Administrativo de Bolívar, mediante el cual se niega la medida cautelar, si no fuera porque el Despacho observa frente al *sub judice* un nuevo análisis en relación con uno de los actos demandados y, si es el caso, adecuación del medio de control respecto del otro.

I. ANTECEDENTES

1.1 La demanda

1. El señor Dagoberto Macías Cabrera, actuando a través de apoderado judicial, presentó demanda² en ejercicio del medio de control de nulidad electoral consagrado en el artículo 139 de la Ley 1437 de 2011, para que se declare la nulidad parcial de las resoluciones No. 062 *“Por medio de la cual se cumple una orden judicial y se dictan otras disposiciones en el Concejo Distrital de Cartagena de Indias”* y No. 063 *“Por medio del cual se recompone el listado de la bancada del partido Cambio Radical, se hace un llamado a ocupar las curules y se dictan otras disposiciones en el Concejo Distrital de Cartagena de Indias”* del 5 de abril de 2019, proferidas por el Presidente del Concejo Distrital de Cartagena. En el mismo libelo genitor, el demandante solicitó como medida cautelar la suspensión provisional de las resoluciones en mención.

1.2 Hechos

2. El 30 de marzo de 2017, la Contraloría Distrital de Cartagena de Indias le informó al Concejo Distrital de Cartagena de Indias, sobre la decisión de declarar fiscalmente responsable al concejal del Partido Cambio Radical, Carlos Alberto Barrios Gómez. En razón al mencionado fallo de responsabilidad fiscal y a la comunicación hecha por la Contraloría Distrital, la Presidencia del Concejo expidió la Resolución No. 047 *“Mediante la cual se da cumplimiento al Fallo de Responsabilidad Fiscal Proferido por la Contraloría de Cartagena, dentro del Proceso Radicado No. 028 de 2014”* del 6 de abril de 2017, en ella resolvió declarar la cesación en sus funciones como concejal al señor Barrios Gómez, acto recurrido en reposición, el cual fue resuelto a través de la Resolución No. 052 del 8 de abril de 2017, confirmando la decisión adoptada.

3. Ante la vacante que se presentó conforme a las Resoluciones No. 047 y 052 de 2017, el señor Wilson Toncel Ochoa en su calidad de miembro del partido Cambio Radical y al estar en la lista de no elegidos en orden de votación que le seguía en forma sucesiva y descendiente al señor Barrios Gómez, presentó acción de tutela con radicación No. 13001408801120177800 contra el Concejo Distrital de Cartagena de Indias, para que se le convocara a ocupar la curul que está vacante, petición que fue acogida por el Juez 11 Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Cartagena mediante fallo del 10 de mayo de 2017, la cual dispuso

¹ Folios 211 a 222 Cuaderno Medida Cautelar 1.

² Folios 1 a 161 Cuaderno 1.



dar posesión al señor Wilson Toncel Ochoa, dado que la presidencia del Concejo Distrital, conforme al formulario E – 26 había solicitado a la Registraduría Nacional del Estado Civil, expidió la Resolución No. 059 *“Por medio de la cual se da cumplimiento a un fallo judicial de Tutela y se suple una vacancia para el periodo Constitucional 2016 – 2019 en el Concejo Distrital de Cartagena de Indias y se dictan otras disposiciones”* del 11 de mayo de 2017. En razón de lo anterior, el señor Toncel Ochoa ocupó la vacante del partido Cambio Radical que dejó Barrios Gómez.

4. El 21 de junio de 2018, el Concejal del mismo Partido Cambio Radical, señor Vicente Blel Scaf, presentó renuncia al cargo que venía ejerciendo, la cual fue aceptada en sesión plenaria del concejo y materializada a través de la Resolución No. 098 del 22 de junio de 2018, corregida por la Resolución No. 101 de 2018, generándose una vacancia absoluta en esa curul. Como se debía llamar en lista a quien seguía en votación al concejal Wilson Toncel Ochoa, la Presidencia solicitó nuevamente a la Registraduría Nacional el acta E – 26 y la certificación en la que consta el cómputo de los votos del Partido.

5. La Registraduría Nacional del Estado Civil a través de oficio No. 001980 de 25 de junio de 2018 entregó al Concejo Distrital de Cartagena de Indias el formulario E-26 y la certificación en la que consta el cómputo de los votos del partido Cambio Radical. Conforme con estos documentos indicó que quien seguía en la lista de manera descendente era el señor Dagoberto Macías Cabrera, por lo que el presidente de la corporación a través de la Resolución No. 105 *“Por medio de la cual se suple una curul que tiene vacancia absoluta en el Concejo Distrital de Cartagena de Indias”* del 26 de junio de 2018, suplió la vacancia absoluta llamando a ocupar la curul al señor Macías Cabrera.

6. En contraste, la Corte Constitucional a través de la Sentencia T – 132 del 27 de marzo de 2019 determinó que el Concejo Distrital de Cartagena de Indias, vulneró el derecho al debido proceso administrativo del señor Carlos Alberto Barrios Gómez, ya que no se inició un procedimiento administrativo con la finalidad de permitirle ejercer su derecho de defensa y contradicción en el trámite de cumplimiento de los fallos de responsabilidad fiscal. Por ende, resolvió suspender los efectos de las resoluciones 047 y 052 del Concejo Distrital *“hasta que finalicen los procesos contenciosos administrativos adelantados por Carlos Alberto Barrios Gómez”* contra las decisiones de carácter fiscal³ y también ordenó al presidente de dicha corporación que en 48 horas contadas a partir de la notificación de la providencia reintegrara a Barrios Gómez al cargo de concejal por el periodo 2016-2019.

7. El Presidente del Concejo Distrital, para dar cumplimiento a lo resuelto por la Corte Constitucional en la sentencia T – 132 de 2019, realizó un procedimiento administrativo previo en el que otorgó 24 horas para que ejerzan el derecho de defensa y contradicción los señores Dagoberto Macías Cabrera y Wilson Toncel Ochoa, también expidió la Resolución No. 062 *“Por medio de la cual se cumple*

³ Folio 087 Cuaderno Medida Cautelar 1.



una orden judicial y se dictan otras disposiciones en el Concejo Distrital de Cartagena de Indias” del 5 de abril de 2019, que dispuso suspender los efectos de las Resoluciones No. 047 y 052 de 2017 y ordenó tomar las medidas pertinentes para reintegrar al cargo al concejal del Partido Cambio Radical, al señor Carlos Barrios Gómez.

8. En el mismo sentido, el Presidente del Concejo Distrital de Cartagena de Indias expidió también la Resolución No. 063 *“Por medio del cual se recompone el listado de la bancada del partido Cambio Radical, se hace un llamado a ocupar las curules y se dictan otras disposiciones en el Concejo Distrital de Cartagena de Indias”* del 5 de abril de 2019 que resolvió: i) reintegrar al señor Carlos Barrios Gómez, ii) recomponer la lista de la bancada del partido Cambio Radical, iii) llamar a Wilson Ernesto Toncel Ochoa a ocupar la curul del partido Cambio Radical por ser el candidato a la corporación que le sigue en lista a Carlos Barrios Gómez, iv) excluir del llamado a lista al señor Dagoberto Macías Cabrera y v) enviar copia al partido Cambio Radical, al Consejo Nacional Electoral, la Registraduría Nacional del Estado Civil y a la Corte Constitucional.⁴

1.3 Concepto de violación

9. El actor alega que le fue violado el derecho de defensa y contradicción dentro del trámite administrativo desplegado para dar cumplimiento al fallo de tutela T-132 de 2019.

10. Precisa que se dio una clara extralimitación de funciones por parte del Presidente del Concejo Distrital de Cartagena de Indias, al expedir las Resoluciones 062 y 063 del 5 de abril de 2019, porque la corporación no actuó como lo establecen las normas de procedimiento, ni garantizó ni salvaguardó a los interesados sus derechos de defensa. Por ello, al retirarlo de su cargo como concejal violó la presunción de legalidad de la que goza la Resolución No. 105 de 2018, porque los efectos de este acto no fueron suspendidos por la sentencia T-132 de 2019.

11. Fundamentó su desacuerdo alegando que se le desconocieron supuestos fácticos, jurídicos y probatorios que de bulto indicaban que las resoluciones 062 y 063 son ostensiblemente ilegales. Ello porque entre otras cosas se dio un desbordado cumplimiento a la sentencia T-132 de 2019 al dar inicio a un *“supuesto “tramite y/o procedimiento administrativo” que tenía como aparente fin, darle cumplimiento a lo ordenado en la Sentencia T-132/2019..., es decir, el proferimiento de las Resoluciones aquí demandadas y la posesión del citado señor se dio sin que siquiera se hubiesen cumplido las escizas (sic) veinticuatro (24) horas que le fueron otorgadas...”*⁵

12. Enfatiza que no fue verdad que haya ejercido su derecho de defensa y contradicción porque antes que el término de 24 horas culminara, ya el señor

⁴ Folios 093 – 094 Cuaderno Medida Cautelar 1.

⁵ Folio 031 Cuaderno medida cautelar1



WILSON ERNESTO TONCEL OCHOA estaba posesionado como concejal, por lo tanto lo excluyeron como concejal de forma irregular.

13. El actor alega igualmente sobre las consecuencias de extender los efectos de un fallo de tutela a un tercero que no intervino ni hizo parte en el trámite de la tutela T-132-2019.

14. Finalmente, el actor señala que la expedición de las resoluciones No. 062 y 063 fue irregular con base en todo lo expuesto y por ello existe una falsa motivación de las mismas, configurándose una desviación de las atribuciones propias del presidente del Concejo Distrital de Cartagena de Indias.

15. En síntesis y con fundamento a los anteriores argumentos para el actor es diáfana la violación del artículo 29⁶ y 209⁷ de la Constitución Política.

1.4 Actuaciones procesales

1.4.1 Auto admisorio y suspensión provisional

16. Por auto de 28 de mayo de 2019⁸, el Magistrado Ponente del Tribunal Administrativo de Bolívar, admitió la demanda de nulidad electoral y negó la medida de suspensión provisional, puesto que no se encuentra acreditado que de no otorgarse la suspensión del acto se causaría un perjuicio irremediable. Además, que al realizar un estudio somero de las normas superiores, no se acreditó que éste se haya proferido con una palpable violación de las normas invocadas.

1.4.2. Recurso de apelación

⁶Artículo 29: El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.

En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.

Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.

Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso”.

⁷Artículo 209: La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones.

Las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado. La administración pública, en todos sus órdenes, tendrá un control interno que se ejercerá en los términos que señale la ley”.

⁸ Folios 204 a 210 cuaderno medida cautelar 1.



17. El 4 de junio del año en curso, el demandante interpuso recurso de apelación⁹, indicando que mientras decide el fondo del asunto, puede perder la oportunidad de ocupar la curul, limitándosele el periodo institucional en la Corporación Pública y afectándosele irremediablemente su derecho a desempeñar de manera efectiva esta dignidad pública.

18. En el mismo sentido, el actor expuso que el artículo 29 de la Constitución Política le fue violado al infringir su derecho de defensa y de contradicción dentro del trámite administrativo desplegado para dar cumplimiento al fallo de tutela T-132 de 2019, precisando que son las resoluciones 047 y 052 de 2017 a las cuales se les debe suspender sus efectos.

19. Precisa el actor que se da una clara extralimitación de funciones por parte del Presidente del Concejo Distrital de Cartagena de Indias, al expedir las resoluciones 062 y 063 del 5 de abril de 2019.

1.4.3. Auto que concede recurso de apelación

20. Mediante auto del 14 de junio de 2019¹⁰, el Magistrado Ponente del Tribunal concedió el recurso de apelación, por haber sido interpuesto en término.

II. CONSIDERACIONES

2.1 Competencia

21. La Magistrada Ponente es competente para dictar este auto de acuerdo con lo establecido en el artículo 125¹¹ de la Ley 1437 de 2011, que regula la competencia para proferir autos interlocutorios y de trámite en los procesos contenciosos administrativos¹².

2.2 Cuestión preliminar

⁹ Folios 211 a 222 cuaderno medida cautelar 1.

¹⁰ Folio 288 y vuelto cuaderno medida cautelar 1.

¹¹ "Artículo 125. De la expedición de providencias. Será competencia del juez o Magistrado Ponente dictar los autos interlocutorios y de trámite; sin embargo, en el caso de los jueces colegiados, las decisiones a que se refieren los numerales 1, 2, 3 y 4 del artículo 243 de este Código serán de la sala, excepto en los procesos de única instancia. Corresponderá a los jueces, las salas, secciones y subsecciones de decisión dictar las sentencias. Los autos que resuelvan los recursos de súplica serán dictados por las salas, secciones y subsecciones de decisión con exclusión del Magistrado que hubiere proferido el auto objeto de la súplica".

¹² Sobre el particular ver entre otras providencias. Consejo de Estado. Sección Quinta, auto de fecha 16 de julio de 2014. C.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez. Rad. 11001-03-28000-2013-00024-00; auto de 3 de octubre de 2016. Magistrada Ponente. Rocío Araújo Oñate, Rad 70001-23-33-000-2016-00047-01 y auto del 26 de julio de 2016. Magistrada Ponente Rocío Araújo Oñate, Rad: 05001-23-33-000-2015-02579-01.



22. Sea lo primero advertir que el artículo 207 del CPACA¹³ regula las oportunidades en las cuales el juez ejerce el control de legalidad con el objeto de sanear todos aquellos vicios que originen nulidades es del caso dar aplicación a dicha norma pues prima facie se observa la necesidad que el a-quo competente para admitir la demanda revise esta providencia.

2.3. Del objeto de la jurisdicción de lo contencioso administrativo

23. La jurisdicción de lo contencioso administrativo de conformidad con el artículo 104¹⁴ de la Ley 1437 de 2011, está instituida para conocer de las controversias y litigios originados en actos administrativos, es decir, aquellos que exteriorizan la **voluntad** de la administración y que se expiden con la finalidad de producir efectos jurídicos.

24. En la legislación colombiana no existe una definición de acto administrativo¹⁵, sin embargo, los artículos 43¹⁶ y 75¹⁷ de la Ley 1437 de 2011 establecen criterios para su interpretación y en particular la segunda disposición es clara respecto de la improcedencia de recursos contra los actos de ejecución, que son actos

¹³ “Artículo 207: Agotada cada etapa del proceso, el juez ejercerá el control de legalidad para sanear los vicios que acarreen nulidades, los cuales, los cuales, salvo que se trate de hechos nuevos, no se podrán alegar en las etapas siguientes”

¹⁴ “**ARTÍCULO 104. DE LA JURISDICCIÓN DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.** La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo está instituida para conocer, además de lo dispuesto en la Constitución Política y en leyes especiales, de las controversias y litigios originados en actos, contratos, hechos, omisiones y operaciones, sujetos al derecho administrativo, en los que estén involucradas las entidades públicas, o los particulares cuando ejerzan función administrativa.

Igualmente conocerá de los siguientes procesos:

1. Los relativos a la responsabilidad extracontractual de cualquier entidad pública, cualquiera que sea el régimen aplicable.
2. Los relativos a los contratos, cualquiera que sea su régimen, en los que sea parte una entidad pública o un particular en ejercicio de funciones propias del Estado.
3. Los relativos a contratos celebrados por cualquier entidad prestadora de servicios públicos domiciliarios en los cuales se incluyan o hayan debido incluirse cláusulas exorbitantes.
4. Los relativos a la relación legal y reglamentaria entre los servidores públicos y el Estado, y la seguridad social de los mismos, cuando dicho régimen esté administrado por una persona de derecho público.
5. Los que se originen en actos políticos o de gobierno.
6. Los ejecutivos derivados de las condenas impuestas y las conciliaciones aprobadas por esta jurisdicción, así como los provenientes de laudos arbitrales en que hubiere sido parte una entidad pública; e, igualmente los originados en los contratos celebrados por esas entidades.
7. Los recursos extraordinarios contra laudos arbitrales que definen conflictos relativos a contratos celebrados por entidades públicas o por particulares en ejercicio de funciones propias del Estado.

PARÁGRAFO. Para los solos efectos de este Código, se entiende por entidad pública todo órgano, organismo o entidad estatal, con independencia de su denominación; las sociedades o empresas en las que el Estado tenga una participación igual o superior al 50% de su capital; y los entes con aportes o participación estatal igual o superior al 50%.

¹⁵ MARIENHOFF, Miguel. Tratado de Derecho Administrativo, Tomo II, Editorial Abeledo – Perrot, Buenos Aires. “Sobre tales bases, por acto administrativo ha de entenderse toda declaración, disposición o decisión de la autoridad estatal en ejercicio de sus propias funciones administrativas, productora de un efecto jurídico”.

¹⁶ **ARTÍCULO 43. ACTOS DEFINITIVOS.** Son actos definitivos los que decidan directa o indirectamente el fondo del asunto o hagan imposible continuar la actuación.

¹⁷ **ARTÍCULO 75. IMPROCEDENCIA.** No habrá recurso contra los actos de carácter general, ni contra los de trámite, preparatorios, o de ejecución excepto en los casos previstos en norma expresa.



destinados a hacer efectiva una voluntad previa, como lo es el cumplimiento de una sentencia.

25. La jurisprudencia¹⁸ de esta Corporación se ha pronunciado en el sentido que los actos de ejecución, no son objeto de control por la jurisdicción contenciosa administrativa pues, en ellos no se concreta una función administrativa o electoral, que pueda ser cuestionada y revisada sino que obedece al acatamiento de una orden proferida por una autoridad con jurisdicción frente a la cual no existe competencia de esta jurisdicción para controvertir las motivaciones y las órdenes impartidas.

26. No obstante esta Corporación ha admitido que si el supuesto “*acto de ejecución*” excede, parcial o totalmente, lo dispuesto en la sentencia o en otro acto administrativo que se pretende ejecutar – en otras palabras, si se excede la decisión a ejecutar -, es procedente ejercer el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, al haberse creado, modificado o extinguido una situación jurídica diferente y, por ende, al haberse generado un verdadero acto administrativo susceptible del control de legalidad¹⁹.

2.4. Caso concreto

27. Para dar cumplimiento a la sentencia de tutela, el Concejo Distrital expidió dos Resoluciones: 062 y 063 del 5 de abril de 2019. En relación con la primera, es decir con la Resolución No. 062 “*Por medio de la cual se cumple una orden judicial y se dictan otras disposiciones en el Concejo Distrital de Cartagena de Indias*”, resuelve:

“ARTICULO PRIMERO: Cúmplase lo ordenado por la H. Corte Constitucional a través de la sentencia T -132/2019 y por tal razón, suspender los efectos de las resoluciones No. 047 y la resolución No. 052 de 2017.

ARTICULO SEGUNDO: Tómese las medidas administrativas pertinentes, para darle reintegro al cargo del concejal por el Partido Cambio Radical, al señor CARLOS BARRIOS GÓMEZ.

ARTICULO TERCERO: La presente resolución, rige a partir de la fecha de su expedición”²⁰

¹⁸ . Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, Magistrado ponente: Alberto Yepes Barreiro, Auto del 20 de noviembre de 2013. Radicación número: 08001-23-31-000-2013-00430-01.

¹⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, Magistrada ponente: Susana Buitrago Valencia, Sentencia del 31 de marzo de 2011. Radicación número: 08001-23-31-000-2010-01230-01 (AC). Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, Consejera Ponente: Ligia López Díaz, providencia del 30 de marzo de 2006, Radicación número: 25000-23-27-000-2005-01131-01(15784); Sentencia del 15 de noviembre de 1996, exp. 7875 C.P. Consuelo Sarria Olcos.

²⁰ Folios 089 – 090 Cuaderno medida cautelar No. 1.



28. De la lectura de la anterior resolución, se desprende que, contrario a exteriorizar una verdadera voluntad de la administración, la decisión de “*cumplir lo ordenado por la Corte Constitucional*” y “*tomar medidas pertinentes para darle reintegro al demandante*”, no corresponden sino a la ejecución de una orden proferida por el juez de tutela.

29. No obstante, en relación con la Resolución No. 063 “*Por medio de la cual se recompone el listado de la bancada del partido Cambio Radical, se hace un llamado a ocupar las curules y se dictan otras disposiciones en el Concejo Distrital de Cartagena de Indias*”, consagra consecuencias frente a la ejecución de la orden del juez de tutela tal y como se explica en el siguiente cuadro comparativo:

SENTENCIA JUDICIAL	UNO DE LOS ACTOS DEMANDADOS – Resolución 063 de 2019 del 5 de abril	DEMANDA
<p>PRIMERO. REVOCAR los fallos proferidos por el Juzgado Cuarto Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Cartagena de Indias, el 27 de abril de 2018, y por el Juzgado Primero Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de la misma ciudad, el 10 de julio de la mencionada anualidad, los cuales declararon improcedente el amparo de la referencia y, en su lugar, TUTELAR TRANSITORIAMENTE los derechos fundamentales al debido proceso administrativo y a desempeñar cargos públicos de Carlos Alberto Barrios Gómez.</p>		
<p>SEGUNDO. SUSPENDER LOS EFECTOS de las resoluciones 047 y 052 de 2017 expedida por el Concejo Distrital de</p>	<p>ARTICULO PRIMERO: Reintégrese al señor CARLOS BARRIOS GÓMEZ, a la curul partido Cambio Radical, que venía ocupando, de</p>	<p>Una vez el señor DAGOBERTO MACÍAS CABRERA tuvo conocimiento de la orden impartida por parte de la Corte</p>



Cartagena de Indias hasta que finalicen los procesos contenciosos adelantados por Carlos Alberto Barrios Gómez con ocasión de su retiro del servicio y, en consecuencia ORDENAR al presidente de dicha corporación política que proceda, en el término de cuarenta y ocho (48) horas contado a partir de la notificación de esta providencia, a reintegrar al mencionado ciudadano al cargo de concejal de la ciudad para el periodo constitucional comprendido entre los años 2016 y 2019.

conformidad con la parte considerativa de la presenta resolución.

ARTICULO SEGUNDO: Recompóngase la lista que conforma la bancada del Partido Cambio Radical, según el orden descendente empezando por el candidato que haya obtenido el mayor número de votos preferentemente conforme al formulario E-26 a partir de la renuncia del señor VICENTE BLEL SCAFF así:

Candidato	No. votos
LUIS JAVIER CASSIANI VALIENTE	8.808
ANTONIO SALIM GUERRA TORRES	7.310
CARLOS ALBERTO BARRIOS GÓMEZ	6.419
WILSON ERNESTO TONCEL OCHOA	5.630

ARTICULO TERCERO: Llámese al señor WILSON ERNESTO TONCEL OCHOA, identificado con la cédula de ciudadanía No. 9.237.356 de Cartagena a ocupar la curul del Partido Cambio Radical, por ser el candidato a la Corporación Concejo Distrital de Cartagena

Constitucional en la sentencia T 132/2019, el día 3 de abril de 2019 siendo las 11:00 horas, presentó al señor OSCAR ALFONSO MARÍN VILLALBA, en su calidad de Presidente del Concejo Distrital de Cartagena, un memorial mediante el cual, le previno anticipadamente de la consecuencias de aplicar los efectos de la decisión judicial impartida en el fallo en alusión en contra de terceros no vinculados al expediente T. 6.447.4222.

“Sin embargo, el día 4 de abril de 2019, en horas de la tarde, más exactamente a las 3:15 p.m. mi poderdante recibió el oficio adiado 3 de abril de 2019, mediante el cual el Concejo Distrital de Cartagena de Indias por conducto de la señora Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de dicha corporación le comunicó que “se está dando inicio al trámite y/o procedimiento administrativo que tiene como fin darle cumplimiento a la sentencia de tutela T 132/2019”.²² (sic)

²² Folio 098 Cuaderno medida cautelar 1.



	<p>de Indias, que le sigue en lista a CARLOS BARRIOS GÓMEZ, y désele posesión en el cargo.</p> <p>ARTICULO CUARTO: Por Secretaría General de la corporación exclúyase del llamado a lista al señor DAGOBERTO MACIAS CABRERA, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta resolución.</p> <p>ARTICULO QUINTO: La presente resolución, rige a partir de la fecha de su expedición.</p> <p>ARTICULO SEXTO: Envíese copia íntegra de la presente resolución al Partido Cambio Radical, al Consejo Nacional Electoral, a la Registraduría Nacional del Estado Civil y la H. Corte Constitucional, para su conocimiento.</p> <p>21</p>	
--	--	--

30. Conforme con lo expuesto en la Resolución 063, se observan consecuencias frente al cumplimiento de lo decidido en la tutela T-132 de 2019, porque se ordenó que se realizara un trámite administrativo al señor Dagoberto Macías Cabrera para garantizarle el debido proceso y es precisamente por este trámite que el señor Macías Cabrera consideró que se le violaron los derechos de defensa, contradicción y debido proceso, lo que motivó la interposición de la demanda de la referencia y su insistencia en que se decretara la medida cautelar solicitada. Por lo tanto, el Tribunal Administrativo de Bolívar debe realizar un nuevo análisis de los actos administrativos demandados, a fin de identificar si existe una circunstancia autónoma, independiente o nueva respecto de lo resuelto en la sentencia T-132/19, que en caso de constatarse podría llevar a concluir que la decisión censurada aunque contiene aspectos de mera ejecución, pudiera incorporar hechos nuevos o situaciones jurídicas susceptibles de control judicial y determinar el mecanismo idóneo.

²¹ Folios 093 – 094 cuaderno medida cautelar 1.



31. Es deber precisar que la Jurisdicción Contencioso Administrativa está instituida para conocer de las controversias y litigios originados en actos administrativos, es decir, aquellos que exteriorizan la voluntad de la administración y que se expiden con la finalidad de producir efectos jurídicos sin que dicha declaración de voluntad se pueda catalogar dentro de otra categoría del acto jurídico, que podría ser en la de ejecución.²³

32. Los actos de ejecución conforme con la jurisprudencia no tienen control judicial salvo: i) Cuando el acto desconozca el alcance del fallo, ii) crea situaciones jurídicas nuevas o distintas y iii) el acto esté en contravía con la providencia que ejecuta, hipótesis que podría ser susceptible de revisión mediante la acción de nulidad y restablecimiento del derecho.²⁴

En mérito de lo expuesto, se

III. RESUELVE:

Por secretaría y de manera inmediata devuélvase al Tribunal Administrativo de Bolívar, el expediente No. 13001-23-33-000-2019-00264-01, para que revise la admisibilidad de esta demanda y, si es del caso, determine al tenor del artículo 171 de la Ley 1437 de 2011 el medio de control correspondiente, con base a lo expuesto a la parte motiva.

CÚMPLASE

ROCÍO ARAÚJO OÑATE
Magistrada

²³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, Magistrado Ponente: Alberto Yepes Barreiro, providencia del 14 de febrero de 2013. Radicación número: 27001-23-31-000-2012-00069-01.

²⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, Magistrada Ponente: Susana Buitrago Valencia, providencia del 31 de marzo de 2011. Radicación número: 08001-23-31-000-2010-01230-01 (AC)