

ASUNTOS TERRITORIALES – Regulación y reglamentación / PROYECTO DE ACUERDO – Término legal para su aprobación. Participación ciudadana / DEBATES – Para que un proyecto sea acuerdo / CONCEJO MUNICIPAL – Inobservancia del término de tres días que debe mediar entre los dos debates para aprobación de un acuerdo / EXPEDICIÓN IRREGULAR DEL ACTO ADMINISTRATIVO / REITERACION DE JURISPRUDENCIA

Como se desprende de la norma en cita [artículo 73 de la Ley 136 de 1994], para que un proyecto sea acuerdo, debe aprobarse en dos (2) debates, celebrados en distintos días. Se tiene que el proyecto deberá ser presentado en la Secretaría del Concejo, la cual lo repartirá a la comisión correspondiente donde se surtirá el primer debate y, el segundo debate le corresponderá a la sesión plenaria. De conformidad con lo anterior, los proyectos de acuerdo deben ser sometidos a consideración de la plenaria de la corporación administrativa tres (3) días después de su aprobación en la comisión respectiva. [...] En el sub lite la Sala encuentra demostrado que el Concejo Municipal de San Sebastián de Mariquita, el 19 de noviembre de 2009 expidió el Acuerdo 050, “[...] por medio de la cual se faculta a la señora personera para ajustar la planta de cargos de la personería municipal de San Sebastián de Mariquita y se otorgan otras facultades [...]”. Se tiene que al proyecto de acuerdo le correspondió el número 071 de 3 de noviembre de 2009 (folio 38 del cuaderno 1). Igualmente, se desprende del acervo probatorio que, a través del Acta 006 de la Comisión II Permanente de Gobierno de fecha 11 de noviembre de 2009, suscrita por el Presidente y el Secretario del Concejo, se deja constancia que en esa fecha se realizó el primer debate del proyecto (folios 2 y 3 del cuaderno de pruebas). Por su parte, en el Acta 071 de la Plenaria de la Corporación Pública – Quinta Sesión Ordinaria del Cuarto Período de Sesiones, de fecha 12 de noviembre de 2009, se dejó constancia que se realizó el segundo debate y aprobación del proyecto (folios 4 a 14 del cuaderno de pruebas). Así pues, la Sala advierte que el Concejo del Municipio de San Sebastián de Mariquita aprobó el día 12 de noviembre de 2009, en segundo debate, el proyecto de Acuerdo 071 de 2009, esto es, sin que hubieran transcurrido los tres (3) días a que hace alusión el inciso 3º del artículo 73 de la Ley 136 de 1994, cuya contabilización debe efectuarse después de la discusión surtida al proyecto en la Comisión permanente de Gobierno, la que ocurrió el día 11 de noviembre de 2009. En efecto, si el primer debate en la Comisión II Permanente de Gobierno se llevó a cabo el 11 de noviembre de 2009, el segundo debate debió haberse realizado a partir del 15 de noviembre de 2009, toda vez que el viernes 12, el sábado 13 y el domingo 14, correspondían a los tres (3) días que según el artículo 73 de la Ley 136 de 1994 ha debido esperar la Corporación para que se discutiera en segundo debate.

FUENTE FORMAL: LEY 136 DE 1994 – ARTÍCULO 73 / LEY 4 DE 1913 – ARTÍCULO 61

NORMA DEMANDADA: ACUERDO 050 DE 2009 (19 de noviembre) CONCEJO MUNICIPAL DE SAN SEBASTIÁN DE MARIQUITA TOLIMA (Anulado)

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN PRIMERA

Consejero ponente: ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDÉS

Bogotá D.C., veintitrés (23) de agosto de dos mil diecinueve (2019)

Radicación número: 73001-23-31-000-2010-00358-01

Actor: ESTEFANÍA FLORIAN RODRÍGUEZ

Demandado: CONCEJO MUNICIPAL DE SAN SEBASTIÁN DE MARIQUITA – MUNICIPIO DE SAN SEBASTIÁN DE MARIQUITA

Referencia: ACCIÓN DE NULIDAD

Tema: REITERACIÓN JURISPRUDENCIAL – PROYECTO DE ACUERDO – TÉRMINO LEGAL PARA SU APROBACIÓN – DEBATES – INOBSERVANCIA DEL TÉRMINO DE TRES DÍAS QUE DEBE MEDIAR ENTRE LOS DOS DEBATES PARA APROBACIÓN DE UN ACUERDO

Referencia: SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por el apoderado del municipio de **San Sebastián de Mariquita**, parte demandada en el proceso de la referencia, en contra de la sentencia de 11 de marzo de 2014 proferida por el Tribunal Administrativo del Tolima, a través de la cual se declaró la nulidad del Acuerdo 050 de 19 de noviembre de 2009, “[...] por medio del cual se faculta a la señora personera para ajustar la planta de cargos de la personería municipal de San Sebastián de Mariquita y se otorgan otras facultades [...]”.

I.- ANTECEDENTES

I.1.- La demanda

Mediante escrito radicado ante la Secretaría del Tribunal Administrativo de Antioquia, la ciudadana **Estefanía Florian Rodríguez** presentó demanda en ejercicio de la acción de nulidad consagrada en el artículo 84 del Código Contencioso Administrativo – CCA, en contra del Concejo Municipal de San Sebastián de Mariquita, con miras a obtener las siguientes declaraciones y condenas:

“[...] Declarar la simple nulidad del Acuerdo del Concejo Municipal de San Sebastián de Mariquita, Acuerdo No. 050 de Noviembre de 2009 “POR MEDIO DEL CUAL SE FACULTA A LA SEÑORA PERSONERA PARA AJUSTAR LA PLANTA DE CARGOS DE LA PERSONERÍA MUNICIPAL DE SAN SEBASTIÁN DE MARIQUITA Y SE OTORGAN OTRAS FACULTADES [...]”.

I.2.- Los hechos

La parte actora manifestó que el 19 de noviembre de 2009, el Concejo Municipal de San Sebastián de Mariquita expidió el Acuerdo Municipal 050 del 2009¹.

Señaló que el primer debate para la expedición del citado Acuerdo se llevó a cabo el 11 de noviembre de 2009 y, el segundo, el 12 de noviembre de la misma anualidad.

Advirtió que no se cumplió con el término de tres (3) días establecido en el artículo 73 de la Ley 136 de 1994² para aprobación del proyecto de acuerdo en segundo debate, en tanto que la fecha correspondiente para dar cumplimiento a dicho precepto era el 14 de noviembre de 2009.

I.3.- Los fundamentos de derecho y el concepto de violación

La demandante estimó que con ocasión de la expedición del Acuerdo 050 de 19 de noviembre de 2009 se desconocieron los artículos 6°, 121 y 313 de la Constitución Política, así como el artículo 73 de la Ley 136 de 1994 y como sustento de ello formuló el cargo atinente a la expedición irregular del acto administrativo acusado.

Sostuvo que el acto demandado vulneró el procedimiento de aprobación del acuerdo, toda vez que “[...] *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 [...]*”.

Precisó que la resolución fue expedida irregularmente por cuanto se aprobó por los Concejales del Municipio de Mariquita el 12 de noviembre de 2009, esto es, cuando no habían pasado los tres días de que trata el precepto en cita.

II.- CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

¹ “Por medio de la cual se faculta a la señora personera para ajustar la planta de cargos de La Personería Municipal de San Sebastián de Mariquita y se otorgan otras facultades”.

² “Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios”.

El municipio de San Sebastián de Mariquita³, en memorial visible a folios 125 y 126 del expediente (Cdn. 1), presentó escrito de contestación de la demanda, en el cual se limitó a solicitar la práctica de unas pruebas.

III.- SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante providencia de fecha 11 de marzo de 2014⁴, el Tribunal Administrativo del Tolima declaró la nulidad del Acuerdo 050 de 19 de noviembre de 2009.

En sustento de su decisión, inicialmente, transcribió los artículos 73 y siguientes de la Ley 136 de 1994⁵, los cuales señalan el trámite de aprobación de los proyectos de acuerdo, y con fundamento en los mismos señaló que dichos proyectos deben estar sometidos a dos sesiones para su estudio y aprobación, a saber: (i) primer debate ante la comisión designada previamente por la Secretaría del Concejo y; (ii) segundo debate en la plenaria de la Corporación Pública que se debe realizar tres (3) días después de ser debatido y aprobado en la Comisión designada.

El *a quo* encontró que el primer debate ante la Comisión designada del Proyecto de Acuerdo 071 de 2009⁶, que luego dio origen al Acuerdo 050 de 2009, se llevó a cabo el 11 de noviembre de 2009 según Acta 006⁷ de la Comisión II Permanente de Gobierno.

Sin embargo, verificó que la plenaria de la Corporación Pública se efectuó el 12 de noviembre de 2009, según el Acta 071⁸, por lo que se realizó con anterioridad a lo dispuesto en el artículo 73 de la Ley 136 de 1994.

Advirtió que la sesión del segundo debate ha debido efectuarse el día 14 de noviembre de 2009, correspondiente al término de tres (3) días que dispone la norma en estudio. En este sentido, consideró que el Acuerdo 050 de 2009 es contrario al ordenamiento jurídico al haberse realizado sin observancia del procedimiento previamente establecido.

³ Folios 125 y 126 del cuaderno 1.

⁴ Folios 138 a 145 del cuaderno 1.

⁵ Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios

⁶ “Por medio del cual se ajusta la planta de cargos de la Personería Municipal de San Sebastián de Mariquita – Tolima y se otorgan unas facultades”

⁷ Noviembre 11 de 2009

⁸ Noviembre 12 de 2009

Adicionalmente, expuso que en virtud de lo señalado en el artículo 24 de la Ley 136 de 1994, omitir el cumplimiento de los requisitos establecidos en la ley para el trámite de los proyectos de acuerdo genera invalidez del acto.

Por lo demás, consideró que “[...] el término señalado no es una mera formalidad sino que su objetivo es que durante ese tiempo los concejales estudien y analicen el proyecto de acuerdo para garantizar un proceso de reflexión como presupuesto fundamental una organización como el Concejo Municipal [...]”.

Finalmente, aseveró que los actos expedidos en ejercicio de las facultades entregadas en el acto administrativo demandado no se ven afectados, toda vez que se trata se situaciones que se encuentran consolidadas.

IV.- RECURSO DE APELACIÓN

En escrito visible a folios 149 a 156 del cuaderno 1º del expediente, el apoderado del municipio de San Sebastián de Mariquita apeló la sentencia de instancia exponiendo los siguientes motivos de inconformidad:

Afirmó que el Tribunal Administrativo del Tolima erró en la interpretación rigorista que realizó sobre el problema jurídico planteado, toda vez que no tuvo en cuenta que el término establecido en el artículo 73 de la Ley 136 de 1994 no es perentorio, sino que, por el contrario, corresponde a un mínimo de tiempo que debía transcurrir para la aprobación de un acuerdo.

Expuso que no puede admitirse que toda actuación administrativa que se aparta de lo contemplado en una previsión legal resulte violatoria del ordenamiento jurídico, toda vez que dicha decisión puede no tener significado o incidencia de alguna clase en las garantías de las personas interesadas en el proceso o en la definición de sus derechos.

Señaló que el Tribunal decretó la nulidad con fundamento en el principio de instrumentalización de las formas en la expedición de las leyes, para lo cual consideró que el proceso de formación de las normas territoriales se rige por reglas similares, para lo cual transcribió apartes de la sentencia C-008 de 2003 proferida por la Corte Constitucional, relacionada con dicho principio.

En el mismo sentido, transcribió apartes de la sentencia C-737 de 2001 de la misma Corporación, para resaltar que su aplicación dirige a que las formas procesales deben interpretarse teleológicamente al servicio de un fin sustantivo, es decir, al valor material pretendido sin que ello vaya en detrimento del respeto a las normas procesales.

Por otra parte, precisó que en el caso bajo estudio no se tuvieron en cuenta los considerandos del acto acusado y procedió a transcribirlos para indicar que el acuerdo demandado sólo regló lo establecido en otros acuerdos y las normas legales enunciadas en él.

Manifestó que la omisión de los tres días tuvo origen en la urgencia manifestada por la Personera Municipal para proveer el cargo por cuanto estaba próxima a entrar en vigencia la ley de garantías.

Finalmente, sostuvo que se debe aclarar la decisión de instancia en tanto que la misma resulta ambigua, por cuanto por un lado señaló que los actos expedidos en ejercicio de las facultades conferidas en el Acuerdo municipal no se ven afectados por la decisión y, por otro, anuló el Acuerdo 050 de 2009.

V.- TRÁMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

El recurso de apelación fue concedido por el magistrado sustanciador de la primera instancia mediante auto de 22 de abril de 2014⁹.

Remitido y repartido el proceso entre los diferentes Despachos que integran la Sección Primera, a través de auto del 14 de enero de 2015 se admitió el recurso de apelación presentado por la parte demandada¹⁰.

⁹ Folios 158 del cuaderno 1.

VI.- ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Mediante providencia de 6 de julio de 2015¹¹, el Despacho sustanciador corrió traslado a las partes por el término de diez (10) días para que presentaran alegatos de conclusión, y al Ministerio Público para que rindiera concepto, frente a lo cual los sujetos procesales guardaron silencio.

VIII.- CONSIDERACIONES DE LA SALA

VII.1.- Competencia

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 129 del Código Contencioso Administrativo – CCA, la Sección Primera del Consejo de Estado es competente para decidir los recursos de apelación interpuestos en contra de las sentencias dictadas en primera instancia por los Tribunales Administrativos.

VII.2.- Acto Administrativo cuestionado

Con el fin de analizar el acto administrativo demandado a continuación la Sala transcribirá su contenido:

***[...] ACUERDO No. 050 DE 2009
(19 DE NOVIEMBRE DE 2009)***

***POR EL CUAL SE FACULTA A LA SEÑORA PERSONERA PARA
AJUSTAR LA PLANTA DE CARGOS DE LA PERSONERÍA MUNICIPAL DE
SAN SEBASTIAN DE MARIQUITA TOLIMA Y SE OTORGAN UNAS
FACULTADES.***

¹⁰ Folio 4 del cuaderno 2.

¹¹ Folio 7 del cuaderno 2.

EL HONORABLE CONCEJO MUNICIPAL DE SAN SEBASTIÁN DE MARIQUITA - TOLIMA, en uso de sus facultades constitucionales y legales en especial las conferidas por la ley 136 de 1994 y,

CONSIDERANDO

Que mediante Acuerdo Municipal No. 003 del 14 de abril del 2004, se Adoptó la Estructura Administrativa, la Nomenclatura y Clasificación de cargos, de la Planta de Personal de la Personería Municipal de San Sebastián de Mariquita -Tolima,

Que el mencionado Acuerdo Municipal estableció en su artículo DECIMO PRIMERO, la Clasificación de los cargos de, la Personería Municipal de conformidad con las disposiciones legales que se encontraban vigentes para la época, esto es, el Decreto 1569 de 1998.

Que el Decreto 785 del año 2005, estableció el nuevo sistema de nomenclatura y clasificación de cargos, agrupando los niveles administrativo, auxiliar y operativo en el nivel asistencial, modificando nombres y códigos de los cargos.

Que de conformidad con los artículos 16, 20 y 21 de la norma en mención, se establecieron nuevos nombres y clasificación de empleos así como equivalencias de los empleos de que trata el Decreto 1569 de 1998 en los niveles administrativos, auxiliar y operativo del nivel asistencial.

Que el mencionado Decreto 785 del año 2005, estableció en sus artículos 27 y 29, la obligatoriedad de todas las autoridades territoriales de adecuar y ajustar las plantas de personal y los manuales específicos de funciones y requisitos mínimos, al año siguiente de la vigencia de la norma, para efectos de la aplicación del sistema de nomenclatura y clasificación de empleos, exigencia a la que aún no se ha dado cumplimiento.

Que el cargo de auxiliar administrativo es un cargo de carrera que se encuentra vacante en la Personería Municipal desde el año 2005 por cuanto esta Entidad también sufrió las restricciones presupuestales del proceso de Reestructuración de Pasivos al que se vio sometido toda la administración Municipal de Mariquita.

Que para proveer el cargo se hace necesario obtener concepto previo y favorable de la Comisión Nacional del Servicio Civil, Entidad que ha exigido el ajuste de la planta de personal actualizando su código y grado.

Que igualmente dentro del proceso de implementación del MECI: 1000:2005, se hace necesario ajustar dicha planta para el desarrollo del Subsistema de Estructura Organizacional acorde con las nuevas disposiciones legales.

Que el numeral 9º. De el (sic) artículo 32 de la ley 136 de 1994, determina como atribución del Concejo Municipal, la de Organizar la Personería Municipal y dictar las normas necesarias para su funcionamiento.

Que el numeral 11 del artículo 178 de la ley 136 de 1994 prevé como funciones del Personero, la de presentar al Concejo Municipal, proyectos de acuerdo sobre materias de su competencia.

Por lo anterior se,

ACUERDA:

ARTÍCULO PRIMERO: Se faculta a la señora personera para ajustar la "planta de cargos de la Personería Municipal de San Sebastián de Mariquita Tolima, dando aplicación al nuevo sistema de Nomenclatura y clasificación de empleos establecido en el Decreto 785 el año 2005.

ARTÍCULO SEGUNDO: La nomenclatura y Clasificación de cargos y grados de la Personería Municipal de San Sebastián de Mariquita Tolima, será la siguiente:

CARGO	NIVEL	CÓDIGO	GRADO
PERSONERA	DIRECTIVO	015	01
AUXILIAR ADMINISTRATIVO	ASISTENCIAL	407	01

ARTICULO TERCERO: FACULTAR a la Personera Municipal para que mediante Decreto, actualice el manual de funciones y requisitos mínimos para la provisión del cargo de Auxiliar administrativo de acuerdo con las nuevas competencias y las disposiciones legales respectivas.

ARTÍCULO CUARTO: FACULTAR a la personera Municipal para que de acuerdo con la capacidad presupuestal, fije la asignación salarial para el cargo de Auxiliar Administrativo, de acuerdo con el nivel, código y grado que para el efecto determinan las disposiciones legales vigentes.

PARÁGRAFO PRIMERO: *A demás se hace necesario obtener el concepto previo y favorable de la comisión nacional al servicio civil.*

PARÁGRAFO SEGUNDO: *Las facultades anteriores serán estrictamente para dar cumplimiento del articulado del presente acuerdo.*

ARTÍCULO QUINTO: *Todas las acciones que tome la personería municipal para el presente acuerdo sean ajustadas de acuerdo a la ley.*

ARTÍCULO SEXTO: *El presente Acuerdo rige a partir de su sanción y publicación, deroga los artículos DÉCIMO PRIMERO Y DÉCIMO TERCERO del Acuerdo No. 003 del 2004, y las demás disposiciones que le sean contrarias.*

COMÚNIQUESE Y CÚMPLASE [...].”

VII.3.- Problema jurídico

De acuerdo con las prescripciones del artículo 357 del Código de Procedimiento Civil¹², aplicable por remisión del artículo 267 del Código Contencioso Administrativo, corresponde a la Sala determinar si confirma, modifica o revoca la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Tolima, a través de la cual se declaró la nulidad del Acuerdo Municipal 050 de 2009, expedido por el Concejo Municipal del Municipio de San Sebastián de Mariquita.

En los términos del recurso de apelación habrá de analizarse si el término establecido en el artículo 73 de la Ley 136 de 1994 era perentorio o sí, por el contrario, tal lapso corresponde a un tiempo mínimo que debe transcurrir para la aprobación de un proyecto acuerdo municipal. Igualmente se debe analizar si se configuró un vicio de procedimiento y si el mismo tiene la virtualidad suficiente para que se declare la nulidad del acuerdo demandado.

¹² Hoy inciso 1º del artículo 328 del Código General del Proceso. “[...] La apelación se entiende interpuesta en lo desfavorable al apelante, y por lo tanto el superior no podrá enmendar la providencia en la parte que no fue objeto del recurso, salvo que en razón de la reforma fuere indispensable hacer modificaciones sobre puntos íntimamente relacionados con aquélla. Sin embargo, cuando ambas partes hayan apelado o la que no apeló hubiere adherido al recurso, el superior resolverá sin limitaciones [...]”.

VII.4.- El caso concreto

Señala el recurrente, se reitera, que la sentencia debe ser revocada por cuanto el término establecido en el artículo 73 de la Ley 136 de 1994 no era perentorio sino un tiempo mínimo que debía transcurrir para la aprobación de un acuerdo.

Para resolver, sea lo primera señalar que el Tribunal Administrativo del Tolima consideró que el Concejo Municipal de San Sebastián de Mariquita desconoció lo dispuesto en el artículo 73 de la Ley 136 de 1994, norma que al tenor dispone 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 recibiere aprobación y el aprobado en segundo debate lo remitirá la mesa directiva al alcalde para su sanción.” (Resaltado fuera de texto)

Como se desprende de la norma en cita, para que un proyecto sea acuerdo, debe aprobarse en dos (2) debates, **celebrados en distintos días**. Se tiene que el proyecto deberá ser presentado en la Secretaría del Concejo, la cual lo repartirá a la comisión correspondiente donde se surtirá el primer debate y, el segundo debate le corresponderá a la sesión plenaria.

De conformidad con lo anterior, los proyectos de acuerdo deben ser sometidos a consideración de la plenaria de la corporación administrativa tres (3) días después de su aprobación en la comisión respectiva.

Dicha previsión legal es reproducida en el artículo 92 del Acuerdo 010 de 31 de agosto de 2007, expedido por el Concejo Municipal de San Sebastián de Mariquita, en los siguientes términos:

“Artículo 92. Iniciación del debate: Tres días después de su aprobación en la comisión respectiva, la plenaria podrá considerar el proyecto en segundo debate.

Después de leída la ponencia por el secretario, incluido el informe de minoría si lo hubiere, el ponente o el vocero de los ponentes explicará el significado y alcance del proyecto. A continuación podrán tomar la palabra los concejales y las autoridades municipales” (negritas fuera de texto).

Así mismo, el artículo 24 *ibídem*¹³, citado por el *a quo*, señala que las reuniones de los miembros del Concejo son inválidas si se efectúan fuera de las condiciones legales o reglamentarias, veamos:

“ARTÍCULO 24. INVALIDEZ DE LAS REUNIONES. Toda reunión de miembros del Concejo que con el propósito de ejercer funciones propias de la corporación, se efectúe fuera de las condiciones legales o reglamentarias, carecerá de validez y los actos que realicen no podrá dársele efecto alguno, y quienes participen en las deliberaciones serán sancionados conforme a las leyes” (negritas fuera de texto).

En el *sub lite* la Sala encuentra demostrado que el Concejo Municipal de San Sebastián de Mariquita, el 19 de noviembre de 2009 expidió el Acuerdo 050, “[...] por medio de la cual se faculta a la señora personera para ajustar la planta de cargos de la personería municipal de San Sebastián de Mariquita y se otorgan otras facultades [...]”.

Se tiene que al proyecto de acuerdo le correspondió el número 071 de 3 de noviembre de 2009 (folio 38 del cuaderno 1).

Igualmente, se desprende del acervo probatorio que, a través del Acta 006 de la Comisión II Permanente de Gobierno de fecha **11 de noviembre de 2009**, suscrita

¹³ El artículo 24 es reiterado en el artículo 6° del Acuerdo 010 de 31 de agosto de 2007, expedido por el Concejo Municipal de San Sebastián de Mariquita.

por el Presidente y el Secretario del Concejo, se deja constancia que en esa fecha se realizó el primer debate del proyecto (folios 2 y 3 del cuaderno de pruebas).

Por su parte, en el Acta 071 de la Plenaria de la Corporación Pública – Quinta Sesión Ordinaria del Cuarto Período de Sesiones, de fecha **12 de noviembre de 2009**, se dejó constancia que se realizó el segundo debate y aprobación del proyecto (folios 4 a 14 del cuaderno de pruebas).

Así pues, la Sala advierte que el Concejo del Municipio de San Sebastián de Mariquita aprobó el día 12 de noviembre de 2009, en segundo debate, el proyecto de Acuerdo 071 de 2009, esto es, sin que hubieran transcurrido los tres (3) días a que hace alusión el inciso 3º del artículo 73 de la Ley 136 de 1994, cuya contabilización debe efectuarse después de la discusión surtida al proyecto en la Comisión permanente de Gobierno, la que ocurrió el día 11 de noviembre de 2009.

En efecto, si el primer debate en la Comisión II Permanente de Gobierno se llevó a cabo el 11 de noviembre de 2009, el segundo debate debió haberse realizado a partir del 15 de noviembre de 2009, toda vez que el viernes 12, el sábado 13 y el domingo 14, correspondían a los tres (3) días que según el artículo 73 de la Ley 136 de 1994 ha debido esperar la Corporación para que se discutiera en segundo debate.

No debe olvidarse que de conformidad con el artículo 61 de la Ley 4ª de 1913 *“Cuando una cosa debe observarse desde tal día, se entiende que ha de observarse desde el momento siguiente a la medianoche; y cuando se dice que debe observarse hasta tal día, se entiende que ha de observarse hasta la medianoche de dicho día”*. Aunado a lo anterior, de conformidad con lo previsto en el inciso 2º del artículo 57 del Reglamento Interno del Concejo Municipal, durante los períodos de sesiones ordinarias ***[...] todos los días son hábiles para las reuniones del Concejo y sus comisiones. Los horarios serán señalados por los respectivos presidentes [...]*** (negrillas fuera de texto).

En este sentido, la interpretación realizada por el *a quo*, lejos de ser un análisis rigorista como lo sostiene el apoderado del Municipio, es una interpretación acorde con el sentido obvio y natural de las palabras y su aplicación resulta ajustada al ordenamiento jurídico, además consulta los principios de publicidad y la garantía del debido proceso que rigen los trámites de los acuerdos municipales.

En este mismo sentido, la Sala pone de relieve que en un caso de iguales supuestos fácticos y jurídicos, en sentencia de 24 de enero de 2013¹⁴, esta Sección consideró que los proyectos de acuerdo deben ser sometidos a consideración de la plenaria de la corporación tres (3) días después de su aprobación en la comisión respectiva. Tal decisión se prohija en esta oportunidad y es del siguiente tenor:

*“[...] considera la Sala equivocada la contabilización del término de tres (3) días que aparece en el memorial contentivo del recurso de apelación, **pues si la ponencia al proyecto de acuerdo se radicó el día 23 de Noviembre de 2009 y el primer debate tuvo lugar el día 26 de noviembre, ha de concluirse que al aprobarse en segundo debate el día 29 de noviembre, ese debate se surtió antes del vencimiento de los tres (3) días a que aluden los artículos 73 de la Ley 136 de 1994 y 92 del Reglamento Interno del Concejo Municipal de Hato Corozal, y no después de que dicho término hubiese transcurrido como en tales preceptos se dispone.***

Al respecto es preciso recordar lo que se establece en el artículo 61 de la Ley 4ª de 1913:

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

Es del caso precisar además, que de conformidad con lo previsto en el inciso tercero del artículo 57 del Reglamento Interno del Concejo Municipal, durante los periodos de sesiones ordinarias “[...] todos los días son hábiles para las reuniones del Concejo y sus comisiones. Los horarios serán señalados por los respectivos presidentes.”

En ese orden de ideas, las fechas a considerar en este caso, son las que aparecen mencionadas en el almanaque correspondiente al mes de noviembre de 2009:

¹⁴ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Sentencia del 24 de enero de 2013. Radicado: 85001-23-31-000-2010 00029-01 M.P. Guillermo Vargas Ayala. Actor: Álvaro Nieto Amaya

NOVIEMBRE DE 2009						
L	M	M	J	V	S	D
						1
2	3	4	5	6	7	8
9	10	11	12	13	14	15
16	17	18	19	20	21	22
23	24	25	26	27	28	29
30						

En virtud de lo anterior, si la ponencia fue radicada el día jueves 26 de noviembre de 2009, los tres días deben empezar a contarse a partir de la media noche de ese día y hasta la media noche del día domingo 29 de noviembre. Dicho de otra manera, el primer debate ha debido efectuarse a partir del día lunes 30 de noviembre, pero como ello no ocurrió, concluye la Sala que en el trámite de expedición del Acuerdo PTA-200-02-029 del 29 de noviembre de 2009, proferido por el Concejo Municipal Hato Corozal, el primer debate se surtió antes de finalizar el término de tres (3) días mencionado en los artículos 73 de la Ley 136 de 1994 y 92 del Reglamento Interno del Concejo Municipal de Hato Corozal.

A partir de los argumentos expuestos, concluye la Sala que la recurrente no logró demostrar que la providencia apelada sea contraria a derecho [...]” (negritas fuera de texto).

En este mismo sentido, en sentencia de 14 de mayo de 2015¹⁵, esta Sección sostuvo lo siguiente:

[...] Para el caso en estudio, la irregularidad en que incurrió el Concejo Municipal de Pore 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

¹⁵ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Sentencia del 14 de mayo de 2015. Radicado: 85001-23-31-000-2010-00075-01 M.P. Maria Claudia Rojas Lasso. Actor: Diomedes Vivas Martínez Y Omar Fuentes

para que se discutiera en segundo debate con mayor profundidad y análisis, el proyecto de acuerdo.

Finalmente la Sala tampoco acoge el argumento de inconformidad según el cual, el desconocimiento del término legal no vulneró el derecho de defensa y de contradicción de los opositores del proyecto, porque en el decir del apelante a pesar de que el escrito presentado por miembros de la comunidad de Pore en el que le solicitaban al Concejo Municipal se abstuviera de aprobar el proyecto de acuerdo presentado por el Alcalde, tiene fecha 9 de noviembre de 2009, apenas fue hasta el día 30 del mismo mes y año que lo presentaron formalmente ante el Concejo Municipal, siendo que para dicha fecha ya el proyecto de acuerdo había sido aprobado como Acuerdo.

Al respecto obra a folio 19 del cuaderno de primera instancia el oficio 001 del 09 de noviembre de 2009 suscrito por 28 ciudadanos habitantes del municipio de Pore, que efectivamente tiene firma de recibido por parte de la Secretaria del Concejo Municipal el día 30 de noviembre a las 9:10 am. en el que le expusieron al Presidente del cabildo, lo siguiente:

“Nosotros los firmantes, habitantes de este municipio le solicitamos muy respetuosamente, se nos informe oportunamente mediante un medio de comunicación, llámese, escrito, radial, telefónico o perifoneo etc, en el momento que a la Sala del recinto llegue un proyecto de acuerdo mediante el cual se solicita la aprobación de un endeudamiento de cualquier índole. De igual manera si esto llegase a suceder, le solicitamos darnos a conocer el ponente del proyecto, fecha y hora de las sesiones para debatir su aprobación y desde ya participación (sic) amablemente de la comunidad en el debate.

Invitamos a que el Honorable Concejo Municipal se pronuncie negativamente frente al proyecto si llegar al recinto, al igual que la comunidad en general expresa su inconformismo y un NO rotundo al endeudamiento.”

[...]

Con excepción de las personas con limitaciones físicas o sensoriales, las observaciones u opiniones presentadas deberán formularse siempre por escrito y serán publicadas oportunamente en la Gaceta del Concejo”.

De acuerdo con la norma transcrita en precedencia, observa la Sala que efectivamente el Concejo Municipal de Pore, contrario a lo esgrimido por el apelante, sí vulneró el derecho que tenían los habitantes de Pore de participar en el estudio y debate del proyecto de Acuerdo 022-2009, como quiera que dicha solicitud la radicaron ante la secretaría de la corporación territorial el día 30 noviembre de 2009, es decir, justo el día en que vencía el término de los tres días a partir de los cuales debía llevarse a cabo el segundo debate al proyecto de acuerdo, en la plenaria del Concejo.

Por tanto, el Concejo Municipal de Pore, tenía el deber de haberle informado a los habitantes de la entidad territorial tal y como lo habían solicitado, para que efectuaran sus observaciones respecto de la posibilidad de autorizar al alcalde municipal para que suscribiera un endeudamiento de tan alta cuantía, lo cual bien podría haber acontecido el mismo día 30 de noviembre o el 1º de diciembre de 2009, cuando se debió desarrollar el segundo debate.

En este sentido, se comparte la afirmación del a quo según la cual “Pero no puede pasar (sic) por alto la celeridad con la que se obró en esta ocasión y la parquísima exposición de los integrantes de la Comisión de Presupuesto en su ponencia para primer debate...”, afirmación que tiene su apoyo probatorio en el hecho de que para el día 23 de noviembre de 2009 -fecha en que fue recibido en el Concejo Municipal el proyecto de acuerdo 022 proveniente de la Alcaldía de Pore-, para ese mismo día le fue informado al burgomaestre lo siguiente:

[...]

La anterior prueba acredita la rapidez con que se adelantó el proceso de formación del acto acusado y que ya el crédito había sido autorizado por la entidad financiera, estando aún pendiente de surtirse el trámite de aprobación ante el concejo municipal.

*De acuerdo con lo expuesto en precedencia, el Concejo Municipal de Pore vulneró el término legal de los tres días que debía mediar cuanto menos entre el primer y el segundo debate al proyecto de Acuerdo que se tramitaba en el Concejo Municipal, circunstancia que condujo a que se le impidiera a la comunidad de Pore participar en la discusión del acto acusado, lo que constituye razón suficiente para confirmar el fallo apelado tal y como se **dispondrá en la parte resolutive de esta providencia 2009[...]**” (negrillas fuera de texto).*

Ahora bien, 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 [p]rocederá 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” (negrilla fuera del texto).

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”*¹⁶

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. Al respecto, esta Corporación expuso:

*“[...] cuando la ley establece requisitos de apariencia o formación de los actos administrativos, sean éstos de carácter general o de carácter particular y concreto, los mismos **se deben cumplir obligatoriamente**, cuando quiera que la Administración pretenda tomar una decisión que corresponda a aquellas que se hallan sometidas a tales requisitos, de tal manera que **su desconocimiento, conducirá a que se configure, precisamente, la causal de nulidad en estudio, es decir, expedición irregular del acto administrativo o vicios de forma [...]**”*¹⁷. (Resaltado fuera de texto)

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 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

¹⁶ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia del 13 de mayo de 2009. Radicado: 11001-03-26-000-2004-00020-00(27832). M. P.: Ramiro Saavedra Becerra. Actor: Consuelo Acuña Traslaviña.

¹⁷ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Sentencia del 28 de octubre de 1999. Radicado: 3443. M. P.: Juan Alberto Polo Figueroa. Actor: Edificio 9411 S.A.

y no una irregularidad no invalidante, como lo pretende hacer valer el recurrente, siendo por tanto procedente la anulación del acuerdo en cuestión, tal y como lo sostuvo el *a quo*.

Por otra parte, el recurrente señaló que el haber omitido el término de tres días que debe mediar entre los dos debates resultó por el *llamado de urgencia* realizado por la Personera Municipal ante el Concejo Municipal, dada la fecha de la entrada de la Ley de Garantías Electorales.

Revisados los antecedentes, la Sala encuentra que la iniciativa fue presentada ante el Concejo Municipal por la Personera Municipal, radicando la exposición de motivos y el proyecto de acuerdo con fecha 5 de noviembre de 2011.

Igualmente, se encuentra solicitud de aprobación del Proyecto de Acuerdo 071 de 2009 ante el Concejo Municipal por parte de la Personera Municipal, en la cual hace llamado de urgencia a su aprobación para remitirlo ante la Comisión Nacional del Servicio Civil y así solicitar autorización para proveer el cargo de auxiliar administrativo en su Despacho. Lo anterior en atención a que previamente dicha solicitud se le había negado por falta de requisitos que consistían en ajustar la planta de cargos en cuando a código y grado.

Al respecto, la Sala considera que la solicitud por parte de la personera para tramitar el proyecto de manera oportuna no es una justificación para omitir la aplicación de los términos legales que deben mediar entre los debates para la aprobación de los proyectos de acuerdo, en tanto la fecha de entrada de la Ley de Garantías Electorales no se encuentra establecida como una causal justificante para la inobservancia de los términos establecidos. Sumado a ello, se destaca que el ente territorial tuvo la oportunidad de presentar el proyecto de acuerdo en sesiones de febrero, mayo y agosto de 2009, en los términos del artículo 23 de la Ley 136 de 1994, pues **desde el 15 de diciembre de 2008**, la Comisión Nacional de Servicio Civil había requerido complementar la información a la Personera Municipal a través de comunicación 0-016474, según el escrito de solicitud de autorización de nombramiento de fecha 27 de noviembre de 2009.¹⁸

En lo atinente a la presunta omisión de analizar los antecedentes del acto administrativo así como la parte motiva del mismo, la Sala no encuentra que haya

¹⁸ Fl. 61 del Cuaderno 1.

sido un asunto planteado en la demanda ni tampoco que se haya esbozado en las oportunidades procesales previstas, para el efecto, en la primera instancia y, por ende, el mismo no fue examinado en la sentencia recurrida, de tal forma que un pronunciamiento sobre el mismo desbordaría el ámbito de su competencia funcional y desconocería las garantías constitucionales de contradicción y defensa, así como el principio de congruencia.

Sin embargo, y en gracia de discusión, la Sala advierte que el *a quo* sí tuvo en cuenta los antecedentes del acto administrativo, los cuales incluso se encuentran en la parte motiva del mismo, en tanto fue con fundamento en ellos que se concluyó que en la expedición del acto acusado se inobservaron los términos establecidos para su formación.

En lo atinente a que el acto jurídico sólo regló lo establecido en otros acuerdos y las normas legales enunciadas en el mismo, la Sala recuerda que el problema planteado se circunscribe a determinar si se observó el término que debe existir entre los debates necesarios para la expedición del acto administrativo y no en establecer si el reglamento reiteró o no lo dispuesto en otras disposiciones, tornándose en improcedente el argumento de alzada.

Finalmente, en torno al argumento asociado a que se aclare la afirmación del juez de instancia atinente a que las situaciones consolidadas no se ven afectadas con la decisión anulatoria, la Sala recuerda que si el demandante pretendía solicitar la aclaración de la sentencia debió acudir a la figura establecida en el artículo 309 del CPC¹⁹, en tanto que el recurso de apelación no es la instancia para pedir que se conceptúe sobre el alcance de la decisión recurrida y en tanto que la Sección Primera del Consejo de Estado no es un órgano consultivo.

En suma, la Sala, siguiendo el precedente jurisprudencial de la Sección Primera del Consejo de Estado, confirmará el fallo proferido en primera instancia debido a que el recurrente no desvirtuó la presunción de legalidad del acto acusado, tal y como en efecto se dispondrá en la parte resolutive de este proveído.

¹⁹ “La sentencia no es revocable ni reformable por el juez que la pronunció. Con todo, dentro del término de la ejecutoria, de oficio o a solicitud de parte, podrán aclararse en auto complementario los conceptos o frases que ofrezcan verdadero motivo de duda, siempre que estén contenidas en la parte resolutive de la sentencia o que influyan en ella. La aclaración de auto procederá de oficio dentro del término de su ejecutoria, o a petición de parte presentada dentro del mismo término. El auto que resuelva sobre la aclaración no tiene recursos”.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

F A L L A :

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de 11 de marzo de 2014, proferida por el Tribunal Administrativo del Tolima.

SEGUNDO: Ejecutoriada esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Tribunal de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

La anterior providencia fue leída, discutida y aprobada por la Sala en su sesión de la fecha.

OSWALDO GIRALDO LÓPEZ

Presidente

Consejero de Estado

(Ausente en comisión)

NUBIA MARGOTH PEÑA GARZÓN

Consejera de Estado

HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ

Consejero de Estado

ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDÉS

Consejero de Estado