

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE BOYACÁ

Tunja, 11 JUL 2018

Acción : Validez de Acuerdo Municipal
Demandante : Departamento de Boyacá
Demandado : Municipio de Chitaraque
Expediente : 15001-23-33-000-2018-00220-00

Magistrado Ponente : **Luís Ernesto Arciniegas Triana**

Procede la Sala de Decisión No. 2 de la Corporación a dictar sentencia de única instancia para resolver la demanda que ha dado origen al proceso de la referencia, instaurada por el Departamento de Boyacá en contra de la validez del Acuerdo No. 002 del 26 de febrero de 2018 *“Por medio del cual se deroga el acuerdo número 002 del 18 de febrero de 2009 y se determina el nuevo reglamento interno del Concejo Municipal de Chitaraque”*.

I. ANTECEDENTES

Pretende el actor que por esta Corporación se declare la invalidez de los artículos 25, 63, 103A, 103B, y 103C del Acuerdo No. 002 del 26 de febrero de 2018 expedido por el Concejo Municipal de Chitaraque.

Igualmente, solicita que se emita pronunciamiento frente a la situación planteada y a la actuación que debe surtir posteriormente el funcionario competente del municipio, ante lo expuesto en el concepto de violación.

II. HECHOS

El Concejo Municipal de Chitaraque expidió el Acuerdo Municipal No. 002 del 26 de febrero de 2018, el cual fue radicado en la Dirección Jurídica del Departamento de Boyacá el 9 de marzo de 2018.

Al realizar la revisión jurídica ordenada en el numeral 10 del artículo 305 de la Constitución Política, el Gobernador de Boyacá observa que el acto objeto de esta demanda es contrario a la Constitución Política y a la Ley.

Estima como normas violadas el artículo 24 de la Ley 136 de 1994, el artículo 2 de la Ley 1148 de 2007 y el artículo 150 de la Constitución Política.

Para explicar el concepto de violación, tomando como referente la normatividad invocada, manifiesta que el acuerdo objeto de revisión proferido por el Concejo Municipal de Chitaraque desconoce las normas antes descritas, por las siguientes razones:

- Señala respecto al artículo 25 del acuerdo demandado, que el Concejo Municipal lo sustenta con el artículo 8 del Decreto 2796 de 1994, reglamentado con el artículo 60 de la Ley 136 del mismo año, y que a la vez el Decreto 2796 de 1994 es reglamentario del Decreto 2626 que fue derogado una parte, y el artículo 60 de la Ley 136 de 1994 no tiene nada que ver con la sesión inaugural.

Así las cosas, aduce que el artículo 25 del acuerdo demandado es ilegal, toda vez que se sustenta en normatividad derogada y porque el periodo constitucional de los concejos inicia el 1° de enero y no el dos como lo refiere el artículo.

- El otro cargo planteado por la Gobernación de Boyacá se refiere a la presunta violación del artículo 24 de la Ley 136 de 1994 y del parágrafo 3° del artículo 2 de la Ley 1148 de 2007, al consagrar el acuerdo demandado en el

artículo 63 que *“con el voto afirmativo de las dos terceras partes de los Concejales miembros de la plenaria o de la comisiones permanentes, se podrá sesionar fuera de la sede oficial dentro de los respectivos periodos, para atender asuntos propios de las localidades... La sesión que se realice para tal fin generará pago de honorarios a los concejales asistentes, siempre y cuando se abra la sesión en el recinto oficial y se cierre en el mismo...”*, por cuanto la regla general es que se prohíbe realizar reuniones fuera de las condiciones legales y reglamentarias, salvo razones de orden público, amenazas o intimidación, circunstancias que no se consignan en el acto demandado, siendo por dicha razón ilegal la disposición que contempla las reuniones por fuera de la sede del Concejo y por lo mismo no se pueden cancelar.

- Respecto a los artículos 103 A y 103B dispone que son contrarios a lo previsto en el artículo 73 de la Ley 136 de 1994, toda vez que en los artículos demandados se establece que cuando un proyecto de acuerdo hubiere sido negado y ordenado su archivo en primer debate podrá ser nuevamente considerado por el Concejo Municipal, mediante recurso de apelación, contrario a lo señalado en la Ley en cita, en la que se prevé que cuando ocurre lo antes descrito, el proyecto de acuerdo se deberá presentar nuevamente.

- El último cargo es contra el artículo 103 C ya que el Concejo Municipal se abroga facultades que única y exclusivamente le corresponde al legislador, ya que le cambia todo el contenido del artículo 75 de la Ley 136 de 1994.

Por consiguiente, estima que los artículos en cita violan ostensiblemente los artículos 73 y 75 de la Ley 136 de 1994, como el numeral 1° del artículo 150 de la Constitución Política, pues es al Congreso de la República el que le compete expedir, modificar las leyes y no a los Concejos Municipales.

III. TRÁMITE PROCESAL

1. La demanda se presentó ante la Oficina Judicial de Tunja el 16 de abril de 2018 siendo admitida por el despacho mediante providencia del 20 de abril de 2018 (fl. 107), sometiéndola a las ritualidades propias del proceso previstas en el artículo 151 del C.P.A.C.A. y en el Decreto 1333 de 1986.

2. El apoderado del Municipio de Chitaraque se pronunció por fuera del término previsto en la fijación en lista (fl.110).

3. Mediante providencia del 15 de mayo de 2018 (fl. 121), se abrió el proceso a pruebas, tomándose con todo su valor probatorio los documentos aportados con el escrito demandatorio y su contestación. Sin término probatorio en tanto las pruebas se encuentran aportadas al proceso y las mismas satisfacen el objeto de la acción.

Se decide, previas estas,

IV- CONSIDERACIONES

1. PROBLEMA JURÍDICO. En esta oportunidad le corresponde abordar los siguientes problemas jurídicos planteados en contra de algunos artículos del Acuerdo N° 002 del 26 de febrero de 2018 *“Por medio del cual se deroga el acuerdo número 002 del 18 de febrero de 2009 y se determina el nuevo reglamento interno del concejo municipal de Chitaraque”*:

- ¿Puede el Concejo Municipal iniciar su periodo constitucional el 2 de enero de acuerdo con el artículo 25 del acuerdo demandado, que a la vez se sustenta en normatividad derogada?¹
- ¿Puede el Concejo Municipal realizar sesiones fuera de su sede oficial?

¹ Se tuvo como referente el fallo proferido por el MP José Ascención Fernández Osorio en la sentencia proferida el 8 de mayo de 2018 dentro de la validez de acuerdo radicada con el No. 2018-0020-00.

- ¿Puede el Concejo Municipal reconsiderar un proyecto de acuerdo previamente negado si su autor interpone recurso de apelación?
- ¿El Concejo Municipal se abrogó facultades en el artículo 103 C del acuerdo demandado, pues en el sentir del Departamento de Boyacá le cambió el contenido del artículo 75 de la Ley 136 de 1994?

De acuerdo con el problema jurídico planteado se abordará previamente i) de los límites del estudio del Juez en sede de validez, ii) de la sesión inaugural iii) las sesiones por fuera del recinto oficial del Concejo Municipal, iv) el procedimiento que rige la aprobación de los acuerdos municipales y por último, se descenderá al vi) caso concreto.

2. De los límites del estudio del juez en sede de validez¹

Los límites de la decisión están determinados por los argumentos del solicitante y de manera concreta por las razones de derecho de la solicitud de invalidez. Se plantea, pues, para el Tribunal la imposibilidad de un examen general de legalidad del acuerdo, ya que cuando en ejercicio del control de legalidad o constitucionalidad se revisa un acuerdo objetado por el Gobernador, el estudio que corresponde a la corporación se limitará a las razones expuestas en la solicitud de invalidez, frente a los preceptos constitucionales o legales por él invocados y con los cuales **se hace la confrontación.**

No corresponde en este procedimiento un análisis total ni oficioso de los acuerdos demandados, que agote las referencias a **la integridad de los preceptos constitucionales y/o legales y que verse sobre todos los posibles motivos de inconstitucionalidad o ilegalidad, formales y materiales, del**

¹ Tema abordado por la MP. Clara Elisa Cifuentes Ortiz en la sentencia de 26 de octubre de 2017, Demandante: Departamento de Boyacá, Demandado: Municipio de Tenza. Expediente: 15001-2333-000-2017-00637- 00 *"Invalidez Acuerdo Municipal No. 018 de 6 de julio de 2017"*

proyecto sometido a su estudio. Por ello es necesario establecer con toda claridad cuáles son los reproches del ejecutivo, atendiendo **exclusivamente aquellos aspectos a los que se contrajo el escrito de invalidez presentado por el Gobernador;** es este análisis y ningún otro el que permite determinar si la solicitud de invalidez puede ser acogida total o parcialmente.

Este es el mismo ejercicio que procede en sede de control constitucional. Según la Corte Constitucional C-1036 de 2003 de acuerdo con constante jurisprudencia² *“el examen que realiza la Corte de las disposiciones objetadas por el Presidente de la República, ante la insistencia del Congreso, por infringir la Constitución Política, se restringe a las normas controvertidas, a los cargos formulados por el objetante y los argumentos esgrimidos por el Congreso para justificar su insistencia, aspectos que son los que limitan el alcance la cosa juzgada constitucional (...).”* Resaltado fuera de texto.

Y en sentencia C- 256 de 1997 se precisó que *“(...) Considera la Corte que cuando, en ejercicio del control previo de constitucionalidad, ella revisa un determinado proyecto de ley objetado por el Presidente de la República, el examen que efectúa hace tránsito a cosa juzgada constitucional. No obstante, como las objeciones presidenciales no siempre recaen sobre la totalidad de las normas integrantes del proyecto y, si son de carácter formal, señalan apenas unos específicos motivos de violación de la Carta, los efectos de la cosa juzgada deben entenderse relacionados tan sólo con las razones expuestas por el Gobierno al objetar, con los preceptos constitucionales respecto de los cuales se ha hecho la confrontación y con los aspectos que han sido materia del análisis explícito efectuado por la Corte. Por tanto, la cosa juzgada es en tales casos relativa, pues la exequibilidad que se declara no proviene normalmente de un análisis total, que agote las referencias a la integridad de los preceptos constitucionales y que verse sobre todos los posibles motivos de inconstitucionalidad, formales y materiales, del proyecto sometido a su estudio.”* (Resaltado fuera de texto).

² Sentencias C-176, C-482, C-913, C-914 de 2002; C-1043 de 2000; C-256 de 1997, entre otras.

En suma, el control que corresponde ejercer al Tribunal en los casos de revisión de validez de acuerdos municipales no es de oficio ni comporta, por tanto, un cotejo con todo el ordenamiento en el que deben sustentarse; es por el contrario un control rogado que debe limitarse al examen de los cargos formulados en la respectiva solicitud sin que pueda extenderse a otras disposiciones que no fueran atacadas, ni comprender el análisis de normas cuya violación no fue invocada por el actor.

3. De la sesión Inaugural

Respecto al periodo constitucional, la Ley 136 de 1994, refiere lo siguiente:

“Artículo 50°.- Período de los concejales. Los concejales serán elegidos para un período de tres años **que se iniciará el primero de enero del año siguiente al de su elección** y concluirá el treinta y uno de diciembre del último año de dicho período...”

Por su parte, mediante el Decreto 2776 de 1994 se reglamentó por el gobierno nacional el Decreto 2626 de 29 de noviembre de 1994 *“por el cual se expide la compilación de las disposiciones constitucionales y legales vigentes para la organización y el funcionamiento de los municipios”*; en este se dispuso lo siguiente:

“Artículo 8°. Elección de funcionarios. De conformidad con lo dispuesto por el artículo 60 del Decreto-ley 2626 de 1994, los Concejos Distritales y Municipales, sin atender a su categoría, se instalarán el día dos (2) de enero correspondiente a la iniciación de sus períodos constitucionales, con los propósitos previstos en el artículo señalado.

...”

No obstante, la Corte Constitucional en sentencia proferida el 30 de marzo de 1995 declaró inexecutable el Decreto 2626 de 1994; sin embargo, agregó que *“cada una de las disposiciones legales que fueron recopiladas en dicho decreto mantienen su vigencia y obligatoriedad en los términos de la*

presente sentencia” es decir, que el Decreto 2796 de 1994³ se encuentra vigente no obstante la inexecutable del Decreto- Ley 2626 de 1994.

Sobre el asunto el Consejo de Estado⁴, en sentencia de 18 de noviembre de 1999, señaló lo siguiente:

“El decreto 2726 de 1994 fue expedido para reglamentar el decreto 2626 del mismo año, declarado inexecutable por la Corte Constitucional mediante la sentencia C-129 de 30 de marzo de 1995. Sin embargo, habida consideración de que el objeto de aquel decreto fue, según se dijo en el mismo, expedir “la compilación de las disposiciones constitucionales y legales vigentes para la organización y funcionamiento de los municipios” y de que, como dijo la Corte, “la declaratoria de inexecutable del decreto en mención, no acarrea per se que las disposiciones legales recopiladas en él desaparezcan del ordenamiento jurídico colombiano” sino por el contrario que “cada una de ellas, individualmente consideradas, exceptuando las que ya hubieran sido declaradas inexecutables, mantienen su vigencia y obligatoriedad”, debe entenderse que ese decreto es reglamentario de las disposiciones recopiladas, particularmente la Ley 136 de 1994, “por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios” (Subrayado fuera de texto)

Posteriormente, en sentencia del 17 de mayo de 2003 el Consejo de Estado puso de presente que de conformidad con los artículos 23 y 25 de la Ley 136 de 1994, la instalación de los concejos municipales tiene lugar dentro de los diez primeros días del primer año del periodo constitucional. Este término rige para todos los municipios, sin atender a sus categorías.

En otra oportunidad, la misma Corporación de lo contencioso administrativo, en sentencia del 19 de junio de 2008⁵ precisó que “*el cumplimiento del deber legal de tomar posesión dentro de los tres días siguientes al acto de instalación no está condicionado a la existencia de citación previa. El señalamiento de fecha con tres días de anticipación a que se refiere el artículo 35 de la Ley 136 se predica de la sesión en que tras de instalarse, los concejos elegirán a los funcionarios de su competencia dentro de los*

³ “por el cual se reglamenta parcialmente el Decreto-ley 2626 del 29 de noviembre de 1994”

⁴ Sala de lo Contencioso Administrativo, sección quinta, Consejero Ponente Mario Méndez, radicado 2303

⁵ Expediente 2006-00531 Actor: Álvaro Antonio Méndez. MP. Dr. Camilo Arciniegas Andrade

primeros diez días del mes de enero correspondiente a la iniciación de sus periodos constitucionales” (negrilla fuera de texto)

Para mayor comprensión, el artículo 23 de la Ley 136 de 1994, establece:

“Artículo 23°.- Período de sesiones. Los concejos de los municipios clasificados en categorías Especial, Primera y Segunda, sesionarán ordinariamente en la cabecera municipal y en el recinto señalado oficialmente para tal efecto, por derecho propio y máximo una vez por día, seis meses al año, en sesiones ordinarias así:

- a) **El primer período será en el primer año de sesiones, del dos de enero posterior a su elección,** al último día del mes de febrero del respectivo año”. (...) (Negrilla y subrayado fuera de texto)

Por su parte el artículo 35 de la Ley 136 de 1994 preceptúa:

“Artículo 35°.- Elección de funcionarios. Los concejos se **instalarán** y elegirán a los funcionarios de su competencia en **los primeros diez días del mes de enero correspondiente a la iniciación de sus periodos constitucionales,** previo señalamiento de fecha con tres días de anticipación. En los casos de faltas absolutas, la elección podrá hacerse en cualquier período de sesiones ordinarias o extraordinarias que para el efecto convoque el alcalde. (...) (Negrilla y subrayado fuera de texto)

Sobre lo anterior, el Consejo de Estado⁶ en la sentencia referida en líneas que anteceden, se pronunció así:

“(…) Existen diferencias en cuanto al número de sesiones ordinarias y épocas de las mismas en tratándose de concejos municipales correspondientes a municipios clasificados en categorías de especial, primera y segunda categoría, y los municipios clasificados en las demás categorías, **más no en cuanto a la fecha en que deben instalarse los concejos municipales. Fecha que debe ser acorde con la obligación de elegir, dentro de los diez primeros días del mes de enero, los funcionarios cuya elección corresponde al concejo,** tales como el personero municipal y el secretario de la corporación y que, por lo mismo, es **uniforme para todos los concejos municipales,** independientemente de la categoría a la que pertenezca el respectivo municipio (...)”

⁶ Expediente: 2001-00419 Actor Henry Manosalva. MP. Dra. Olga Inés Navarrete Barreto

Así las cosas, cabe la pregunta de cuándo se debe instalar el Concejo municipal que corresponde a un municipio clasificado en las demás categorías distinta a la especial y de la primera y segunda, pues, de otra parte, el artículo 35 de la Ley 136 de 1994 señala que los concejos se instalaran y elegirán a los funcionarios de su competencia en los primeros diez días del mes de enero correspondiente a la iniciación de sus periodos constitucionales, previo señalamiento de fecha con tres días de anticipación sin distinguir categorías de municipios, por lo que entiende la Sala, **la fecha en que debe hacerse la instalación de los concejos es la que indica el artículo 35; para los municipios de las categorías indicadas se instalan el 2 de enero del primer año siguiente la lea fecha de la elección** y dentro de los primeros diez días del mes de enero deben proceder a elegir funcionarios de su competencia”. (Negrilla fuera de texto)

Como la Ley 136 de 1994 no fue clara en cuanto a la fecha en la cual deben instalarse los Concejos Municipales, el Consejo de Estado en sentencia de 28 de abril de 2005⁷ interpretando de manera armónica los artículos 23 y 25 de la citada Ley, consideró los mismos argumentos de la sentencia varias veces citada en esta providencia, de fecha 19 de junio de 2008, es decir, **ratificó que la instalación de todos los concejos esta unificada y debe hacerse el 2 de enero del año siguiente a la elección**, salvo fuerza mayor o caso fortuito y en todo caso dentro de los 10 primeros días. La sala dijo en esa oportunidad lo siguiente:

“La instalación de los concejos municipales, según el artículo 35 de la Ley 135 de 1994, debe realizarse dentro de los diez (10) primeros días del mes de enero del año siguiente a la elección. Este término rige para todos los municipios, sin atender a sus categorías”

Ahora no puede perderse de vista, que no se está desconociendo el precepto del artículo 50 de la Ley 136 de 1994, como tampoco la modificación que introdujo a la Constitución Política el artículo 7° del Acto Legislativo 02 de 2002: “*El periodo de cuatro años de los miembros de las asambleas departamentales, concejos distritales y municipales y ediles se iniciara el 1 de enero del año 2004*”, por cuanto en tales normas se hace referencia al periodo para el cual fueron elegidos los concejales, sin embargo, como se anotó en

⁷ Expediente 2004-00774 MP Dr Camilo Arciniegas Andrade

líneas que anteceden existen normas específicas que hacen referencia a la instalación del cabildo municipal.

4. Las sesiones por fuera del recinto oficial del Concejo Municipal

La Ley 136 de 1994⁸, señala:

“Artículo 23°.- Período de sesiones. Los concejos de los municipios clasificados en categorías Especial, Primera y Segunda, sesionarán ordinariamente en la cabecera municipal y en el recinto señalado oficialmente para tal efecto, (...)

Los concejos de los municipios clasificados en las demás categorías, sesionarán ordinariamente en la cabecera municipal y en el recinto señalado oficialmente para tal efecto, (...).

El artículo 24 *ibídem*⁹ dispone que *“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”* (Negrilla fuera de texto).

Con posterioridad, la Ley 1148 de 2007 adicionó un párrafo al artículo 23 de la ley 136 de 1994 así:

“Artículo 2°. Adiciónese un párrafo al artículo 23 de la Ley 136 de 1994:

Parágrafo 3°. Cuando la Presidencia de la Corporación, por acto motivado declare que, por razones de orden público, intimidación o amenaza, no es posible que algunos miembros de los Concejos Municipales y Distritales concurren a su sede habitual, podrán participar de las sesiones de manera no presencial.

Para tal fin, los miembros del Concejo podrán deliberar y decidir por comunicación simultánea o sucesiva, utilizando para el efecto los avances tecnológicos en materia

⁸ Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios.

⁹ “Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios”

de telecomunicaciones tales como fax, teléfono, teleconferencia, videoconferencia, Internet, conferencia virtual y todos aquellos medios que se encuentren al alcance de los Concejales.

...” (Subrayado fuera de texto).

Sobre el particular, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado en providencia de 6 de diciembre de 2001, estimó sobre el segundo cargo analizado, lo siguiente:

En relación con las corporaciones de elección popular, el legislador señala el lugar en donde deben celebrarse las sesiones, careciendo de validez las actuaciones que se realicen en sitio diferente al de la sede oficial. Así, para el Congreso el constituyente fija como sede la capital de la república; para los concejos, el legislador la ubica en las cabeceras municipales, lo cual se explica porque para la elección cada municipio forma un círculo único; la cabecera es el centro del municipio y de su área urbana. Así lo señala el artículo 23 de la ley 136 de 1.994. No obstante, la obligatoriedad del ejercicio de funciones en la jurisdicción territorial respectiva, el legislador estableció principios que permiten el desempeño del empleo en lugar diferente. El cambio de sede para las deliberaciones de los concejos municipales tiene sustento legal en las disposiciones citadas¹⁰, cuando por la vía de la intimidación o amenazas o por cualquier hecho de violencia, se impida a los concejales reunirse a sesionar en la sede oficial de la cabecera municipal. En tal caso corresponde al presidente de la respectiva corporación fijar el lugar de reunión aún fuera de su jurisdicción. Por tanto, es viable jurídicamente el traslado de la sede oficial del concejo municipal...”¹¹ (subrayado fuera de texto).

Del mismo modo, en sentencia C- 008 de 2003, MP.: Rodrigo Escobar Gil, la Corte Constitucional hizo énfasis en que la grave afectación del orden público es requisito sine qua non para permitir reuniones no presenciales o fuera de la sede, en los siguientes términos:

“Respecto a las características de las reuniones corporativas, una primera lectura de las disposiciones constitucionales y legales citadas permiten señalar que, en principio, ellas deben ser presenciales y desarrollarse en la respectiva sede oficial, por ser ésta la forma más expedita de garantizar el verdadero debate democrático en cuanto ofrece mayores facilidades para la deliberación, la participación de la comunidad en las respectivas sesiones y para el ejercicio del control político directo. No obstante, resulta válido concluir que, si bien

¹⁰ Artículos 150. 6 y 140 de la Constitución Política. Artículo 111 de la Ley 418 de 1997

¹¹ Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, CP.: Augusto Trejos Jaramillo, providencia de seis (6) de diciembre de dos mil uno (2001), Radicación número: 1387.

éstas parten de la necesaria presencia de los miembros de las Corporaciones Públicas de elección popular en la sede oficial designada para el efecto, no es per se inconstitucional que, bajo condiciones de excepción donde está de por medio el funcionamiento de tales corporaciones y la propia institucionalidad democrática, las reuniones de éstas puedan llevarse a cabo por vías distintas - incluso no previstas por el Constituyente ni por el legislador ordinario- que en todo caso permitan garantizar las reglas básicas del juego democrático y político: el debate, la participación y la publicidad de los actos.

...

Ante la grave situación de orden público que afecta la República y atendiendo a su carácter excepcional y transitorio, no resulta contrario al principio democrático que se adopten medidas como es la de autorizar las reuniones no presenciales de los Concejos Municipales, admitiendo que sus miembros deliberen y decidan a través de las herramientas tecnológicas existentes en materia de telecomunicaciones, tales como fax, teléfono, teleconferencia, video conferencia, internet, conferencia virtual o vía 'vía chat', siempre que a través de su regulación sea posible asegurar la existencia del debate, la participación ciudadana, la publicidad de los actos, el principio de las mayorías y, en general, todas aquellas garantías propias del precitado principio democrático.

...

En cuanto la medida de autorizar este tipo de reuniones no presenciales es excepcional y transitoria; es decir, que sólo opera cuando por razones de orden público no es posible que los concejos sesionen en la sede habitual, y únicamente durante el tiempo que dure el estado de conmoción interior, es necesario, para evitar el uso inadecuado y desmesurado de la precitada medida, que su realización esté precedida de una declaración del Gobierno Nacional en la que se definan aquellas zonas del territorio donde el Estado no esté en capacidad de brindar una protección especial a los miembros de los Concejos Municipales amenazados, ni tampoco de garantizar las reuniones presenciales en las respectivas sedes” (subrayado fuera de texto).

Esta Corporación, Sala de Decisión 3, en sentencia de nulidad de 18 de marzo de 2009, estimó que las sesiones del Concejo Municipal de Chiquiza debían realizarse en el recinto destinado oficialmente para el efecto y no en cualquier lugar dentro del ente territorial, razón por la que se declaró la nulidad del Acuerdo 012 de 31 de mayo de 2001, proferido por la citada Corporación, mediante el cual se establecía su reglamento interno.

El Consejo de Estado, en sentencia de 15 de octubre de 2009 precisó que toda reunión de miembros del concejo que con el propósito de ejercer funciones propias de la corporación, se efectúe por fuera de las condiciones legales o reglamentarias, carecerá de validez y los actos que realicen no podrán dársele efecto alguno¹².

5. El procedimiento que rige la aprobación de los acuerdos municipales

El artículo 73 de la Ley 136 de 1994¹³, citado por el actor en calidad de norma infringida, consagra lo siguiente:

“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” (subrayado y negrilla fuera de texto).

Por expreso mandato de la disposición citada, para que un **proyecto pueda convertirse en acuerdo** es imprescindible que cumpla con los siguientes requisitos: (i) presentación del proyecto en la secretaría del concejo; (ii) que haya sido aprobado en primer debate en la correspondiente comisión permanente del concejo (iii) que haya sido aprobado en segundo debate en la plenaria de la corporación, **tres días después de su aprobación en la comisión respectiva**; y finalmente, (iv) **que haya obtenido la sanción del alcalde municipal.**

¹² Expediente: 2008-00855, M.P. Dra. Martha Sofía Sanz Tobón

¹³ “Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios”.

Efectivamente, consagra el artículo 76 ibídem, que aprobado en segundo debate **el proyecto de acuerdo** pasará dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes al alcalde para su sanción, oportunidad en la que podrá objetar los **proyectos** aprobados por el Concejo por motivos de inconveniencia o por ser contrarios a la Constitución, a la Ley y a las ordenanzas, disponiendo de cinco (5), diez (10) o veinte (20) días para devolverlo al Concejo Municipal.

En consecuencia, de las objeciones deberá darse traslado al concejo municipal para que las estudie y resuelva. Si el concejo no las admite, o rechaza, el **proyecto de acuerdo** deberá ser enviado al respectivo tribunal administrativo.

Adicionalmente, en el evento que el proyecto de acuerdo sea negado por parte del concejo municipal el artículo 75 de la citada Ley señala:

Artículo 75°.- Proyectos no aprobados. Los proyectos que no recibieren aprobación en primer debate durante cualquiera de los períodos de sesiones ordinarias y extraordinarias serán archivados y para que el Concejo se pronuncie sobre ellos deberán presentarse nuevamente (Negrilla y subrayado fuera de texto)

En relación con el término que debe transcurrir entre un debate y otro se hace particular énfasis en la necesidad de que los miembros de la corporación tengan el tiempo suficiente para conocer y estudiar los textos sometidos a su consideración, dado que es a través del debate que se hace efectivo el principio democrático en el proceso de formación de tales decisiones (art. 1º de la C.P.); en efecto, ese lapso mínimo de tiempo entre uno y otro debate permite llevar a cabo un ejercicio de razón pública, es un escenario propicio para la discusión, la controversia y la confrontación de las diferentes corrientes de pensamiento al interior de estas corporaciones.

Sobre el significado y alcance del debate, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha enfatizado que representa un requisito mínimo de

racionalidad deliberatoria y decisoria¹⁴. Y en cuanto al término que deben transcurrir entre uno y otro debate, ha señalado también que ese lapso busca asegurar que antes de votar un proyecto, los miembros de las corporaciones cuentan con el tiempo suficiente para estudiar su contenido y evaluar su conveniencia para que su decisión no sea el irreflexivo impulso de un “pupitrazo” sino el fruto de la persuasión racional en torno a los alcances de la iniciativa¹⁵.

Al respecto cabe recordar que el desconocimiento de un requisito de procedimiento para la formación de los acuerdos, puede no acarrear necesariamente su ilegalidad, cuando a pesar de ello se advierte que los valores y principios que con aquél se quieren salvaguardar no sufrieron menoscabo alguno.

Sin embargo, esta regla no opera tratándose del término que debe transcurrir para surtirse el segundo debate, por cuanto debe ser respetado, precisamente porque protege valores significativos de orden superior como el principio democrático. De esta manera, el procedimiento que rige la aprobación de los acuerdos, no es irrelevante y no puede ser ignorado por estas corporaciones administrativas de elección popular.

6. Solución del Caso Concreto

En el Acuerdo No. 002 del 26 de febrero de 2018 *“por medio del cual se deroga el acuerdo número 002 del 18 de febrero de 2009 y se determina el nuevo reglamento interno del Concejo Municipal de Chitaraque”*, se acordó lo siguiente:

¹⁴ Sentencia C-179 de 2002

¹⁵ Sentencia C-880 de 2003

ACUERDA

(...)

“ARTÍCULO 25: Sesión inaugural: En cumplimiento de lo estipulado en el artículo 8 del decreto 2796 de 1994, reglamentario del artículo 60 de la Ley 136 del mismo año, el concejo se instalará públicamente en sesión especial en el recinto del cabildo, el día dos (2) de enero correspondiente a la iniciación de su periodo constitucional y se ocupará exclusivamente de la elección de la mesa directiva y de los funcionarios que le corresponde. Para los efectos mencionados, el concejo se reunirá máximo hasta el diez (10) de enero, fecha en la cual clausurará este tipo de sesiones. (...)

(...)

ARTICULO 63: Sesiones especiales fuera de la sede: Con voto afirmativo de las dos terceras partes de los concejales miembros de la plenaria o de las comisiones permanentes, se podrá sesionar fuera de la sede oficial dentro de los respectivos periodos, para atender asuntos propios de las localidades, en el sitio que se determine en la proposición que se apruebe para tal fin, la cual deberá contener los asuntos a tratar como los cabildos abiertos que solicite la comunidad.

La sesión que se realice para tal fin generará pago de honorarios a los concejales asistentes, siempre y cuando se abra la sesión en el recinto oficial y se cierre en el mismo (...).

ARTICULO 103 A: Apelación de proyecto negado u ordenado su archivo: El proyecto de acuerdo que hubiere sido negado y ordenado su archivo en primer debate, podrá ser nuevamente considerado por el concejo **mediante el recurso de apelación**, a solicitud de su autor de cualquier concejal, del Gobierno Municipal o del vocero de los proponentes en el caso de la iniciativa popular (Art 73 Ley 136/94)

ARTICULO 103B: Tramite de la apelación: planteado el recurso dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de la decisión, el presidente de la comisión lo remitirá de inmediato al presidente del concejo, quien integrará, dentro de los tres (3) días siguientes, una comisión accidental para su estudio.

Esta comisión rendirá informe a la plenaria, dentro de los ocho (8) días hábiles siguientes. La plenaria, dentro de los dos (2) días hábiles siguientes, decidirá si acoge o rechaza la apelación. En el primer evento, la presidencia remitirá el proyecto a una comisión accidental o permanente que tenga relación o afinidad con el tema diferente de la de origen del proyecto, para que se surta el trámite de primer debate. Si fuere negada la apelación se procederá a su archivo definitivo.

ARTICULO 103C: Proyectos en tránsito – en Estudio: Son aquellos que reciben la aprobación en primer debate y queda pendiente el segundo debate para un nuevo periodo de sesiones del concejo un nuevo periodo constitucional, salvo cuando se cite a extraordinarias para dar continuidad al estudio y aprobación o negación del proyecto; cuando se trate de un nuevo periodo constitucional, se

repartirá de nuevo la ponencia y se nombrarán nuevos ponentes, si cambian los inicialmente designados (art 75 Ley 136 de 1994)”
(...)

Descendiendo al fondo del asunto, en esta oportunidad a la Sala le corresponde abordar los siguientes problemas jurídicos planteados en contra de algunos artículos del Acuerdo N° 002 del 26 de febrero de 2018 “*Por medio del cual se deroga el acuerdo número 002 del 18 de febrero de 2009 y se determina el nuevo reglamento interno del concejo municipal de Chitaraque*”:

- Primer cargo ¿Puede el Concejo Municipal iniciar su periodo constitucional el 2 de enero de acuerdo con el artículo 25 del acuerdo demandado, que a la vez se sustenta en normatividad derogada?
- Segundo cargo ¿Puede el Concejo Municipal realizar sesiones fuera de su sede oficial?
- Tercer cargo ¿Puede el Concejo Municipal reconsiderar un proyecto de acuerdo previamente negado si su autor interpone recurso de apelación?
- Cuarto cargo ¿El Concejo Municipal se abrogó facultades en el artículo 103 C del acuerdo demandado, pues en el sentir del Departamento de Boyacá le cambió el contenido del artículo 75 de la Ley 136 de 1994?

Respecto al **primer cargo** referente a la sesión inaugural, se observa que en el artículo 25 del Acuerdo 002 de 2018 se prevé que el concejo se instalará públicamente en sesión especial en el recinto del cabildo el 2 de enero correspondiente a la iniciación de su periodo constitucional.

En virtud de lo anterior, y una vez expuestas las consideraciones respectivas, se **declarará la validez del artículo 25 del Acuerdo 002 de 26 de febrero de**

2018, como quiera que **la instalación de todos los concejos esta unificada y debe hacerse el 2 de enero del año siguiente a la elección**, salvo fuerza mayor o caso fortuito y en todo caso dentro de los 10 primeros días, de conformidad con el artículo 35 de la Ley 136 de 1994.

Luego, es claro que lo estipulado por el concejo municipal de Chitaraque, en cuanto a la instalación de las sesiones, se encuentra dentro del término legal y no transgrede preceptos legales ni constitucionales.

En relación con el **segundo cargo**, se observa que el artículo 63 del acuerdo demandado señala que se podrán realizar sesiones fuera de la sede oficial de la Corporación, para atender asuntos propios de las localidades.

En este orden de ideas, la Sala declarará la invalidez del artículo 63 del Acuerdo 002 de 26 de febrero de 2018, que consigna que el Concejo Municipal de Chitaraque podrá sesionar ordinariamente fuera de la sede oficial para atender asuntos propios de las localidades; y que los concejales que participen en dichas sesiones tendrían derecho al reconocimiento y pago de honorarios por las siguientes razones:

Las reuniones de los Concejos Municipales se deben efectuar dentro de las **condiciones legales** o reglamentarias, de conformidad con el artículo 24 de la Ley 136 de 1994. Así pues, el artículo 23 ibídem dispone que los concejos municipales sesionaran ordinariamente en la cabecera municipal y **en el recinto señalado oficialmente para tal efecto**, en aras de garantizar el debate democrático. No obstante, la citada Ley autoriza excepcionalmente que los miembros de los concejos municipales puedan participar de las sesiones de manera no presencial **por razones de orden público, intimidación o amenaza**.

Luego, excepcionalmente se podrá sesionar por fuera de la sede oficial del Concejo Municipal, cuando esté de por medio el funcionamiento de los

mismos, por razones de **orden público, intimidación, amenaza o violencia**, con fundamento en los artículo 150.6¹⁶ y 140¹⁷ de la Constitución Política.

Por las razones expuestas, se declarará la invalidez del artículo 63 del Acuerdo 002 de 26 de febrero de 2018, porque se está consignando la posibilidad de sesionar fuera de la sede del Concejo Municipal **por razones diferentes al orden público, intimidaciones, o violencia**, única excepción que es contemplada por la Constitución y la ley para que se pueda sesionar en un lugar distinto al oficial.

Respecto al **tercer cargo** por la presunta violación del artículo 73 de la Ley 136 de 1994, la Sala estima que los artículos 103 A y 103B del Acuerdo 002 de 26 de febrero de 2018 incorporan la opción de presentar recurso de apelación cuando el proyecto de acuerdo hubiere sido negado y ordenado su archivo en primer debate, situación que **no está prevista en los artículos 73 ni 75 de la Ley 136 de 1994**, por lo que se declarará su invalidez por las siguientes razones:

Efectivamente, en el artículo 75 de la Ley 136 de 1994 se contempla que en caso de ser negado el proyecto procede lo siguiente:

“Proyectos no aprobados. Los proyectos que no recibieren aprobación en primer debate durante cualquiera de los períodos de sesiones ordinarias y extraordinarias serán archivados y para que el Concejo se pronuncie sobre ellos deberán presentarse nuevamente” (negrilla fuera de texto)

Así las cosas, observa la Sala que los artículos demandados transgreden lo establecido en los citados artículos, al establecer un recurso de apelación que no es procedente en el evento que sea negado el proyecto de acuerdo en primer debate, toda vez que el procedimiento adecuado es que se presente nuevamente el

¹⁶Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones: ...6. Variar, en circunstancias extraordinarias y por graves motivos de conveniencia pública, la actual residencia de los altos poderes nacionales.

¹⁷ El Congreso tiene su sede en la capital de la República. Las cámaras podrán por acuerdo entre ellas trasladar su sede a otro lugar y, en caso de perturbación del orden público, podrán reunirse en el sitio que designe el presidente del Senado.

proyecto ante el concejo para su revisión, por tal motivo se declarará la invalidez de los artículos 103 A y 103B del Acuerdo 002 de 26 de febrero de 2018.

En cuanto, al **cuarto cargo** formulado por la Gobernación de Boyacá consistente en que el Concejo Municipal se abroga facultades que única y exclusivamente le corresponde al legislador, al definir en el artículo 103 C los proyectos en tránsito como aquellos que “...reciben la aprobación en primer debate y queda pendiente el segundo debate para un nuevo periodo de sesiones del concejo o un nuevo periodo constitucional, salvo cuando se cite a extraordinarias para dar continuidad al estudio y aprobación o negación del proyecto; cuando se trate de un nuevo periodo constitucional, se repartirá de nuevo la ponencia y se nombraran nuevos ponentes, si cambian los inicialmente designados”, pues en el sentir del Departamento de Boyacá se cambió el contenido del artículo 75 de la Ley 136 de 1994.

La Sala observa que el artículo 103 C se fundamenta en el artículo 75 de la Ley 136 de 1994 que efectivamente habla de otro asunto, es decir, del relativo a la suerte que tienen los proyectos no aprobados en primer debate y no de los “*proyectos en Tránsito*”. Luego la Sala no estima que se haya pretendido cambiar el contenido de la mentada disposición jurídica, simplemente es citada.

Empero, la Sala si observa que el artículo 103 C desconoce el artículo 73 de la Ley 136 de 1994, indicado por la Gobernación de Boyacá como una de las normas violadas. Efectivamente, la Sala observa que dicha disposición desconoce el trámite de aprobación de un acuerdo municipal, en particular el tiempo que debe mediar del primer al segundo debate.

Por expreso mandato de la disposición citada, para que un proyecto pueda convertirse en acuerdo es imprescindible que cumpla con los siguientes requisitos: (i) presentación del proyecto en la secretaría del concejo; (ii) que haya sido aprobado en primer debate en la correspondiente comisión

permanente del concejo (iii) que haya sido aprobado en segundo debate en la plenaria de la corporación, **tres días después de su aprobación en la comisión respectiva**; y finalmente, (iv) que haya obtenido la sanción del alcalde municipal.

En relación con el término que debe transcurrir entre un debate y otro se hace particular énfasis en la necesidad de que los miembros de la corporación tengan el tiempo suficiente para conocer y estudiar los textos sometidos a su consideración, dado que es a través del debate que se hace efectivo el principio democrático en el proceso de formación de tales decisiones (art. 1° de la C.P.); en efecto, **ese lapso mínimo de tiempo entre uno y otro debate** permite llevar a cabo un ejercicio de razón pública, es un escenario propicio para la discusión, la controversia y la confrontación de las diferentes corrientes de pensamiento al interior de estas corporaciones, **que no puede dilatarse en el tiempo en virtud del principio de eficacia y menos que el proyecto de acuerdo quede en tránsito bien sea para un nuevo periodo de sesiones del Concejo o de un nuevo periodo constitucional.**

Por lo expuesto, se declarará la invalidez del artículo 103 C del Acuerdo 002 de 2018.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal contencioso Administrativo de Boyacá, Sala de Decisión No. 2, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO. DECLARAR LA VALIDEZ del artículo 25 del Acuerdo N°. 002 de 26 de febrero de 2018, por las razones expuestas.

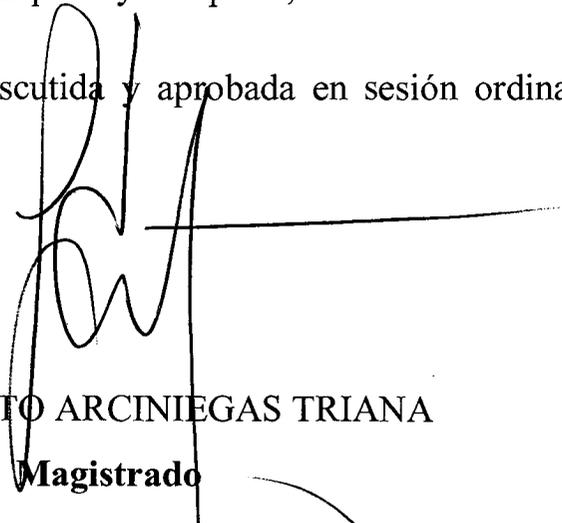
SEGUNDO. DECLARAR LA INVALIDEZ de los artículos 63, 103 A, 103B y 103C del Acuerdo N° 002 de 26 de febrero de 2018, por las razones expuestas.

TERCERO. Comuníquese esta determinación al Departamento de Boyacá, al Presidente del Concejo y al Alcalde Municipal de Chitaraque.

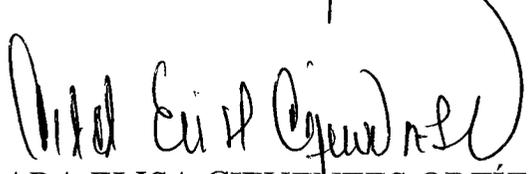
En firme esta providencia procédase a su archivo dejando las anotaciones y constancias de rigor.

Notifíquese y cúmplase,

La anterior providencia fue discutida y aprobada en sesión ordinaria de la fecha.



LUÍS ERNESTO ARCINIEGAS TRIANA
Magistrado



CLARA ELISA CIFUENTES ORTÍZ
Magistrada



JOSÉ ASCENCIÓN FERNÁNDEZ OSORIO
Magistrado

INSTRUMENTO DE NOTIFICACION
DE BOYACA
NOTIFICACION POR ESTADO
El auto anterior se notifica por estado
No 114 de hoy. 2018
EL SECRETARIO