



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL MAGDALENA
Despacho 004

Santa Marta, siete (7) de abril de dos mil veintiuno (2021)

Trámite especial:	Validez de acuerdo municipal
Radicación:	47-001-2333-000-2021-00011-00
Demandante:	Departamento del Magdalena
Demandado:	Municipio de Guamal —Observaciones de constitucionalidad/legalidad al Acuerdo 008 de 4 de diciembre de 2020, proferido por el Concejo Municipal.

Procede el Tribunal Administrativo del Magdalena, en única instancia, a decidir sobre la validez del Acuerdo 008 de 4 de diciembre de 2020, *“por el cual se establecen las asignaciones civiles de la planta de personal del Concejo y la Personería del Municipio de Guamal Magdalena para la vigencia fiscal del año 2021”*, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 10 del artículo 305 superior en concordancia con lo establecido en los artículos 120 y 121 del Decreto 1333 de 1986, previo los siguientes:

I. ANTECEDENTES

1.1 La solicitud de invalidez del acuerdo municipal

El gobernador del departamento del Magdalena, mediante escrito allegado por buzón electrónico el 18 de enero de 2021, solicitó al Tribunal Administrativo del Magdalena que decida sobre la invalidez del Acuerdo 008 de 4 de diciembre de 2020, expedido por el Concejo del Municipio de Guamal y sancionado por el alcalde de este mismo Municipio, para tal fin formula la siguiente:

1.1.1. Pretensiones.

Que se declare la invalidez del Acuerdo 008 de 4 de diciembre de 2020, por violar el proceso que regula la formación de los acuerdos municipales.

1.1.2. Situación fáctica expuesta en la solicitud.

1.1.2.1 Reseña el ente territorial demandante que, de acuerdo con los documentos remitidos por el Municipio de Guamal, el acuerdo en mención fue sancionado por el alcalde el 4 de diciembre de 2020.

1.1.2.2 Se asegura que el primer debate se verificó el sábado 21 de noviembre de 2020, mientras que el segundo debate en la plenaria de la Corporación se dio el 24 de ese mismo mes y año, dejándose de observar los términos señalados en el artículo 73 de la Ley 136 de 1994.

1.1.2.3 Entre el 21 y el 24 de noviembre de 2020, que se surtieron los dos debates en el Concejo de aquel Municipio, dice la parte invalidante, no transcurrieron tres días hábiles, tal como así lo disponen los artículos 59 y 62 de la Ley 4 de 1013, es decir que los días que se cuentan entre un debate y otro no son calendarios, sino hábiles, por ello, en el caso bajo estudio solo hubo un (1) día hábil.

1.1.2.4 También se asevera que el cuestionado acto fue recibido, sancionado y publicado en el mismo día, todo lo cual resulta irregular, *“puesto que, no es corriente que esto suceda en un solo momento, de una parte y de otra, que de acuerdo a la norma que regula el trámite, este acto jurídico deberá publicarse en el respectivo diario o gaceta, o emisora local o regional, al día siguiente de su sanción y no el mismo día como se indica en la certificación haber ocurrido, sin perjuicio que no se indica porque (sic) medio se realizó la publicación del Acuerdo”*.

Adicionalmente se indica que tampoco se remitió oportunamente para su sanción, pues si su último debate se dio el 24 de noviembre de 2020, el término máximo para su sanción es 5 días hábiles después, los cuales se cumplieron el 1 de diciembre de ese mismo, pero aquel acto solo ocurrió hasta el 4 de diciembre de 2020, es decir que no se respetaron las etapas propias para la expedición y validez del acto.

1.2 Trámite de la solicitud de invalidez del acuerdo municipal.

Recibido por reparto el expediente de la referencia, mediante providencia de 1 de febrero de 2021, se admitió la solicitud formulada por el gobernador del departamento del Magdalena, se ordenó la notificación a las partes y al Ministerio Público, para que dentro de los 10 días siguientes se pronunciaran sobre la validez o no del acuerdo sometido a estudio.

La notificación personal se efectuó, según se observa en la respectiva constancia, el 18 de febrero de 2021, mientras que la fijación en lista se realizó entre el 2 y el 15 de marzo de 2021.

1.3 Informes solicitados.

Dentro del referido auto admisorio se dispuso que la Alcaldía, Concejo y Personería del Municipio de Guamal, rindieran informe sobre el trámite del Acuerdo 008 de 2020, sin embargo, transcurrido el plazo tanto de la notificación como de la fijación en lista, ninguno de los representantes de las entidades antes señaladas ni el Ministerio Público, se pronunciaron, lo que presupone que se tome la decisión que en derecho corresponda con los elementos aportados por la Gobernación del Departamento del Magdalena.

II. CONSIDERACIONES

2.1 Límites al estudio de la solicitud.

El numeral 10 del artículo 305 de la Constitución Política de Colombia de 1991, le otorga al gobernador la competencia para *“revisar los actos de los concejos municipales y de los alcaldes y, por motivos de inconstitucionalidad o ilegalidad, remitirlos al Tribunal competente para que decida sobre su validez”*, trámite especial que se encuentra desarrollado en los artículos 119, 120 y 121 del Decreto 1333 de 1986, se trata entonces de un procedimiento, o como dice la Corte Constitucional, *“un ejercicio preventivo, que procede antes de entrar en vigencia el respectivo acto, precisamente para evitar que si es contrario a la Constitución y a la ley produzca efectos, aunque sea por un corto tiempo. Este mecanismo, prevé un agente intermedio, el gobernador, entre el productor del acto, en el caso que nos ocupa el concejo municipal, y el ente judicial al que le corresponde definir sobre su validez, el Tribunal de lo Contencioso Administrativo”*¹.

Así las cosas, la solicitud para que se decida sobre la validez de un acuerdo municipal, pese que es un examen previo de constitucionalidad o de legalidad, pedido sólo por el gobernador, dista de ser igual al medio de control de nulidad previsto en el artículo 137 de la Ley 1437 de 2011, esto por cuanto, este último tiene como *“finalidad la tutela del orden jurídico”*, esto es, *“que prevalezca la defensa de*

¹ Sentencia C-869-99.

la legalidad abstracta sobre los actos de la administración de inferior categoría"², por lo que puede ser formulada la demanda por cualquier persona.

Las anteriores apreciaciones para señalar que si bien es cierto el Tribunal debe decidir sobre la validez del acuerdo municipal, este no tiene la virtud de un estudio de legalidad a la luz de la totalidad de las disposiciones vigentes, sino reducido a las exposiciones que en la solicitud presentó el gobernador del Magdalena, pues este es el límite del análisis que debe efectuar esta Corporación a fin de determinar si el acuerdo acusado es válido o no.

2.2 Problema jurídico.

En este asunto deberá el Tribunal determinar si como lo sostiene el gobernador del Departamento del Magdalena debe invalidarse el Acuerdo 008 de 4 de diciembre de 2020, por contravenir el artículo 73 de la Ley 136 de 1994, comoquiera que entre uno y otro de los debates reglamentarios no transcurrieron tres días que para todos los efectos debe entenderse como hábiles, o si por el contrario, las razones del gobernador se encuentran infundadas, pues hace una interpretación que no se compadece con lo previsto en el artículo que le sirve de soporte a la solicitud.

2.3 Tesis del Tribunal.

Se accederá a la invalidez solicitada por el gobernador del Departamento del Magdalena, toda vez que le asiste razón en que el debate dado por el Concejo Municipal de Guamal se incumplieron los términos señalados en el inciso 3 del artículo 73 de la Ley 136 de 1993, pero no por las razones anotadas por este en cuanto se deben contabilizar como días hábiles, sino porque efectivamente los tres días, que son comunes, no fueron respetados, en tanto aquella corporación administrativa estaba obligada a realizar el segundo debate observando cada uno de los días que integran aquel plazo deben ser días consumados, sin que los días en que se celebran las sesiones en los Concejos Municipales, puedan incidir en el conteo de dicho término, como en efecto sucedió, circunstancia que dispensa a esta Corporación de realizar cualquier otro estudio, pues tal incumplimiento implica la invalidez del señalado acuerdo.

² Ib.

2.4 Razones jurídicas y jurisprudenciales que sustentan la tesis.

2.4.1 Del trámite del acuerdo municipal.

El Título XI de la Constitución Política de Colombia, desarrolla todo cuanto concierne a la organización territorial, admitiendo, a través del artículo 287, que las entidades territoriales —departamento y municipios, entre otros— “gozan de autonomía para la gestión de sus intereses”, por ello pueden gobernarse por autoridades propias, ejercen las competencias que les correspondan, amén de administrar los recursos y establecer los tributos necesarios para el cumplimiento de sus funciones, entre otros derechos.

Dentro de esas autoridades en el régimen municipal se destaca el concejo, corporación político administrativa, que además de ejercer control político sobre la administración municipal, le corresponde, según lo dispone el artículo 311 superior, las siguientes atribuciones:

“ARTICULO 313. *Corresponde a los concejos:*

1. *Reglamentar las funciones y la eficiente prestación de los servicios a cargo del municipio.*
2. *Adoptar los correspondientes planes y programas de desarrollo económico y social y de obras públicas.*
3. *Autorizar al alcalde para celebrar contratos y ejercer pro tempore precisas funciones de las que corresponden al Concejo.*
4. *Votar de conformidad con la Constitución y la ley los tributos y los gastos locales.*
5. *Dictar las normas orgánicas del presupuesto y expedir anualmente el presupuesto de rentas y gastos.*
6. *Determinar la estructura de la administración municipal y las funciones de sus dependencias; las escalas de remuneración correspondientes a las distintas categorías de empleos; crear, a iniciativa del alcalde, establecimientos públicos y empresas industriales o comerciales y autorizar la constitución de sociedades de economía mixta.*
7. *Reglamentar los usos del suelo y, dentro de los límites que fije la ley, vigilar y controlar las actividades relacionadas con la construcción y enajenación de inmuebles destinados a vivienda.*
8. *Elegir Personero para el período que fije la ley y los demás funcionarios que ésta determine.*
9. *Dictar las normas necesarias para el control, la preservación y defensa del patrimonio ecológico y cultural del municipio.*
10. *Las demás que la Constitución y la ley le asignen (...).*

La Ley también les ha entregado funciones o competencias a los concejos municipales, una de esas leyes refiere a las normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios, contenida en la Ley 136 de 1994, allí se previó como funciones de los concejos las siguientes según enseña el artículo 32, norma que prescribe:

“ARTÍCULO 32. ATRIBUCIONES. <Artículo modificado por el artículo 18 de la Ley 1551 de 2012. El nuevo texto es el siguiente:> *Además de las funciones que se le señalan en la Constitución y la ley, son atribuciones de los concejos las siguientes.*

1. *Disponer lo referente a la policía en sus distintos ramos, sin contravenir las leyes y ordenanzas, ni los decretos del Gobierno Nacional o del Gobernador respectivo.*

2. Exigir informes escritos o citar a los secretarios de la Alcaldía, Directores de departamentos administrativos o entidades descentralizadas del orden municipal, al contralor y al personero, así como a cualquier funcionario municipal, excepto el alcalde, para que haga declaraciones orales sobre asuntos relacionados con la marcha del municipio.

Igualmente los concejos municipales podrán invitar a los diferentes funcionarios del Orden Departamental, así como a los representantes legales de los organismos descentralizados y de los establecimientos públicos del orden nacional, con sedes en el respectivo departamento o municipio, en relación con temas de interés local.

3. Reglamentar la autorización al alcalde para contratar, señalando los casos en que requiere autorización previa del Concejo.

4. Autorizar al alcalde para delegar en sus subalternos o en las juntas administradoras locales algunas funciones administrativas distintas de las que dispone esta ley.

5. Determinar la nomenclatura de las vías públicas y de los predios o domicilios.

6. Establecer, reformar o eliminar tributos, contribuciones, impuestos y sobretasas, de conformidad con la ley.

7. Velar por la preservación y defensa del patrimonio cultural.

8. Organizar la contraloría y la personería y dictar las normas necesarias para su funcionamiento.

9. Dictar las normas de presupuesto y expedir anualmente el presupuesto de rentas y gastos, el cual deberá corresponder al plan municipal o distrital de desarrollo, teniendo especial atención con los planes de desarrollo de los organismos de acción comunal definidos en el presupuesto participativo y de conformidad con las normas orgánicas de planeación.

10. Fijar un rubro destinado a la capacitación del personal que presta su servicio en la administración municipal.

11. Garantizar el fortalecimiento de la democracia participativa y de los organismos de acción comunal.

12. Citar a control especial a los Representantes Legales de las empresas de servicios públicos domiciliarios, sean públicas o privadas, para que absuelvan inquietudes sobre la prestación de servicios públicos domiciliarios en el respectivo Municipio o Distrito.

(...)"

Para desarrollar y ejercer las atribuciones que les han asignado a los concejos municipales, estos se encuentran autorizados para expedir actos administrativos reglados, llamados acuerdos, tal como así lo prevé el artículo 71 de la citada ley, tales acuerdos en condición de proyectos pueden ser presentados, entre otros, por iniciativa de los concejales y otros, por iniciativa privativa del alcalde, estos corresponden a los numerales 2, 3 y 6 del artículo 313 superior.

Los proyectos serán acuerdos, después de surtir el siguiente trámite, según se expresa en los artículos 71 a 83, en los siguientes términos:

"ARTÍCULO 71. INICIATIVA. Los proyectos de acuerdo pueden ser presentados por los concejales, los alcaldes y en materias relacionadas con sus atribuciones por los personeros, los contralores y las Juntas Administradoras Locales. También podrán ser de iniciativa popular de acuerdo con la Ley Estatutaria correspondiente.

PARÁGRAFO 1o. Los acuerdos a los que se refieren los numerales 2o., 3o., y 6o., del artículo 313 de la Constitución Política, sólo podrán ser dictados a iniciativa del alcalde.

PARÁGRAFO 2o. Serán de iniciativa del alcalde, de los concejales o por iniciativa popular, los proyectos de acuerdo que establecen la división del territorio municipal en comunas y corregimientos y la creación de Juntas Administradoras Locales.

ARTÍCULO 72. UNIDAD DE MATERIA. Todo proyecto de acuerdo debe referirse a una misma materia y serán inadmisibles las disposiciones o modificaciones que no se relacionen con ella. La presidencia del Concejo rechazará las iniciativas que no se avengan con este precepto pero sus decisiones serán apelables ante la corporación.

Los proyectos deben ir acompañados de una exposición de motivos en la que se expliquen sus alcances y las razones que los sustentan.

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.

ARTÍCULO 74. TRÁMITES DEL PLAN DE DESARROLLO. <Artículo modificado por el artículo 21 de la Ley 1551 de 2012. El nuevo texto es el siguiente:> El trámite y aprobación del plan de desarrollo municipal deberá sujetarse a lo que disponga la ley orgánica de planeación.

En todo caso, mientras el concejo aprueba el plan de desarrollo, el respectivo alcalde podrá continuar con la ejecución de planes y programas del plan de desarrollo anterior.

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.

ARTÍCULO 76. SANCIÓN. Aprobado en segundo debate un proyecto de acuerdo, pasará dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes al alcalde para su sanción.

ARTÍCULO 77. DE LA PARTICIPACIÓN CIUDADANA EN EL ESTUDIO DE PROYECTOS DE ACUERDO. Para expresar sus opiniones, toda persona natural o jurídica, podrá presentar observaciones sobre cualquier proyecto de acuerdo cuyo estudio y examen se esté adelantando en alguna de las comisiones permanentes. La mesa directiva del Concejo dispondrá los días, horarios y duración de las intervenciones, así como el procedimiento que asegure el debido y oportuno ejercicio de este derecho. Para su intervención el interesado deberá inscribirse previamente en el respectivo libro de registro que se abrirá para tal efecto.

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.

ARTÍCULO 78. OBJECIONES. El alcalde puede objetar los proyectos de acuerdo aprobados por el Concejo por motivos de inconveniencia o por ser contrarios a la Constitución, la ley y las ordenanzas.

El Alcalde dispone de cinco días para devolver con objeciones un proyecto de no más de veinte artículos, de diez días cuando el proyecto sea de veintiuno a cincuenta artículos y hasta de veinte días cuando el proyecto exceda cincuenta artículos.

Si el Concejo no estuviere reunido, el alcalde está en la obligación de convocarlo en la semana siguiente a la fecha de las objeciones. Este período de sesiones no podrá ser superior a cinco días.

ARTÍCULO 79. OBJECIONES POR INCONVENIENCIA. <Artículo subrogado por el artículo 40. de la Ley 177 de 1994. El nuevo texto es el siguiente:> Si la plenaria del Concejo rechazare las objeciones por inconveniencia, el Alcalde deberá sancionar el proyecto en un término no mayor de ocho (8) días. Si no lo sanciona, el Presidente de la Corporación procederá a sancionarlo y publicarlo.

ARTÍCULO 80. OBJECIONES DE DERECHO. Si las objeciones jurídicas no fueren acogidas, el alcalde enviará dentro de los diez días siguientes, el proyecto acompañado de una exposición de motivos de las objeciones al Tribunal Administrativo que tenga jurisdicción en el municipio. Si el Tribunal las considera fundadas, el proyecto se archivará. Si decidiere que son infundadas, el alcalde sancionará el proyecto dentro de los tres días siguientes al recibo de la comunicación respectiva. Si el tribunal considera parcialmente viciado el proyecto, así lo indicará al Concejo para que se reconsidere. Cumplido este trámite, el proyecto se remitirá de nuevo al Tribunal para fallo definitivo.

ARTÍCULO 81. PUBLICACIÓN. <Ver Notas del Editor> Sancionado un acuerdo, este será publicado en el respectivo diario, o gaceta, o emisora local o regional. La publicación deberá realizarse dentro de los diez días siguientes a su sanción.

ARTÍCULO 82. REVISIÓN POR PARTE DEL GOBERNADOR. Dentro de los cinco (5) días siguientes a la sanción, el alcalde enviará copia del acuerdo al gobernador del departamento para que cumpla con la atribución del numeral diez (10) del artículo 305 de la Constitución. La revisión no suspende los efectos de los acuerdos.

ARTÍCULO 83. OTRAS DECISIONES DEL CONCEJO. Las decisiones del Concejo que no requieran acuerdo se adoptarán mediante resoluciones y proposiciones que suscribirán la mesa directiva y el secretario de la corporación".

Sobre el proyecto de acuerdo como expresión de la voluntad de la administración, es decir como un acto administrativo, el Consejo de Estado en sentencia de 7 de diciembre de 2011³, explicó la producción de este, así:

"Los acuerdos municipales constituyen la forma a través de la cual los concejos adoptan las decisiones a su cargo. Su naturaleza jurídica es la de ser actos administrativos.

De acuerdo con las disposiciones contenidas en los artículos 71 y siguientes de la ley 136 de 2 de junio de 1994, la expedición de un acuerdo municipal constituye un trámite administrativo complejo en el que deben agotarse varias etapas y concurren distintas autoridades (iniciativa, debate, sanción del Alcalde, publicación, revisión por parte del Gobernador).

Como en la expedición de un acuerdo municipal concurren distintas autoridades (concejo, alcalde y gobernador del departamento), este acto administrativo ha sido calificado como complejo².

Esta Corporación ha sostenido, en materia de actos administrativos complejos, que la validez de este tipo de decisiones está sometida a la concurrencia de las voluntades que participan en su conformación:

"... si no confluyen tales manifestaciones de voluntad, el acto no surge a la vida jurídica y, por ende, no puede válidamente producir efectos en derecho, ni crear situaciones jurídicas particulares y concretas"³.

El requisito de la sanción al que se encuentran sometidos ciertos actos, como los acuerdos municipales y las ordenanzas departamentales, constituye un presupuesto de validez. Así, refiriéndose en particular a las ordenanzas de las asambleas departamentales, pero bajo un presupuesto que resulta claramente aplicable al caso de los acuerdos de los concejos municipales, lo estableció esta Corporación:

³ Sección Segunda, consejero ponente: Luis Rafael Vergara Quintero, radicación número: 68001-23-15-000-2002-00630-01, número interno: 1571-08.

"La sanción es parte integrante de la Ordenanza, es un presupuesto para la validez del acto administrativo en cuyo proceso de formación concurren las voluntades de la corporación que la expide y del órgano que la sanciona, que comúnmente es el Gobernador del Departamento y excepcionalmente el Presidente de la misma Asamblea, voluntades que se fusionan para producir un acto único. La Ordenanza es por eso un acto complejo, porque consta de una serie de actos que concurren a integrar la voluntad administrativa dirigida a un mismo fin.

Así, pues, cuando, por ejemplo, se considera que está viciada de ilegalidad la sanción de una ordenanza, se debe demandar la ordenanza por la ilegalidad de su sanción, pues esta es parte integrante de ese acto administrativo complejo. La ordenanza y su sanción forman un solo acto".

Ahora bien, la publicación es otra etapa en el proceso de expedición de los acuerdos municipales y es un requisito indispensable para la ejecutoriedad de los mismos (artículo 81 de la ley 136 de 1994).

El artículo 116 del decreto 1333 de 25 de abril de 1986, señala que los acuerdos municipales producen la plenitud de sus efectos a partir de la fecha de su publicación:

Los acuerdos expedidos por los Concejos y sancionados por los alcaldes se presumen válidos y producen la plenitud de sus efectos a partir de la fecha de su publicación a menos que ellos mismos señalen fecha posterior para el efecto" (negritas del texto)

2.4.2 Sesiones del concejo municipal.

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 23 de la Ley 136 de 1994, los concejos tendrán los siguientes periodos de sesiones:

"ARTICULO 23. PERIODO 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.

El segundo y tercer año de sesiones tendrá como primer período el comprendido entre el primero de marzo y el treinta de abril;

b) El segundo período será del primero de junio al último día de julio;

c) El tercer período será del primero de octubre al treinta de noviembre, con el objetivo prioritario de estudiar, aprobar o improbar el presupuesto municipal.

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, por derecho propio, cuatro meses al año y máximo una vez (1) por día así: febrero, mayo, agosto y noviembre.

Si por cualquier causa los concejos no pudieran reunirse ordinariamente en las fechas indicadas, lo harán tan pronto como fuere posible, dentro del período correspondiente.

PARAGRAFO 1º. Cada período ordinario podrá ser prorrogado por diez días calendario más, a voluntad del respectivo Concejo.

PARAGRAFO 2º. Los alcaldes podrán convocarlos a sesiones extraordinarias en oportunidades diferentes, para que se ocupen exclusivamente de los asuntos que se sometan a su consideración.

Parágrafo 3º. 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 de telecomunicaciones tales como fax, teléfono, teleconferencia, videoconferencia, Internet, conferencia virtual y todos aquellos medios que se encuentren al alcance de los Concejales.

En caso de existir comisiones permanentes, se podrán adelantar las sesiones en los mismos términos establecidos en el presente artículo.

Los mismos medios podrán emplearse con el fin de escuchar a quienes deseen rendir declaraciones verbales o escritas sobre hechos o temas que requieran ser debatidos, o puedan aportar información o elementos de juicio útiles para las decisiones de los Concejos Municipales y Distritales.

El Gobierno Nacional reglamentará la materia".

El Consejo de Estado en providencia de 28 de enero de 2010⁴, al referirse al periodo de sesiones y los plazos de meses y días, precisó:

"(...), el artículo 62 de la Ley 14 de 1913, preceptúa que "En los plazos de días que se señalen en las leyes actos oficiales, se entienden suprimidos los feriados y de vacantes, a menos de expresarse lo contrario", como lo recuerda el demandante, la Sala encuentra que dicha disposición no aplica en tratándose de las sesiones de los Concejos Municipales, pues ha de tenerse presente, en primer término, que el artículo 23 de la Ley 136 de 1994 al regular la materia se refiere a "meses" y no a "días", motivo por el cual la previsión establecida en el precitado Artículo 62 no le es aplicable, por estar precisamente reservada, como dice la norma, a los "plazos de días". Se colige de lo anterior que la supresión de días feriados y vacantes allí dispuesta, no aplica respecto de las sesiones ordinarias de dichas corporaciones administrativas. En ese orden de ideas, al preceptuar el artículo 23 de la Ley 136 de 1994 que los Concejos tienen la prerrogativa de reunirse por derecho propio "seis meses al año" o "cuatro meses al año", distribuidos respectivamente en tres periodos de sesiones de dos meses o en cuatro periodos de un mes cada uno, según corresponda a su categoría, habrá de entenderse que la expresión "meses" hace referencia a los meses del calendario común, según las voces del artículo 59 de Ley 14 de 1913, a cuyo tenor se establece lo siguiente:

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

Además de lo anterior, no huelga señalar que lo anterior se encuentra plenamente justificado en la práctica, por cuando esos días feriados o de vacancia son justamente los más apropiados para reunir a los concejales, razón por la cual no pueden descontarse del periodo establecido por el legislador, por tratarse de días hábiles, máxime cuando no existe norma alguna que impida a los Concejos laborar en tales fechas"

(...).

A partir de lo expuesto y a pesar de no tratarse de un tema planteado en este debate procesal, no sobra aclarar que el término de diez (10) días establecido en el artículo 23 de la Ley 136 de 1994, para la realización de las sesiones extraordinarias, debe contarse como días calendario. Tanto es así que cuando el legislador establece las fechas de inicio de cada una de las sesiones ordinarias de los Concejos Municipales, lo hace sin reparar si dicho día corresponde o no a día feriado. En tal virtud, cualquier día, feriado o no, resulta hábil para que el Concejo Municipal sesione extraordinariamente, pues en este caso concreto el término de diez (10) días debe asimilarse al de días calendario o solares" (destaca el Tribunal).

⁴ Sección Primera, consejero ponente: Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta, radicación número: 23001 2331000 2003 1140301.

Esta misma corporación, en forma más reciente, con providencia de 23 de agosto de 2019⁵, reiteró la tesis antes prohijada, así;

"(...) 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 3° 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 2° 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 este sentido, la interpretación realizada por el a quo, lejos de ser un análisis riguroso 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" (resaltado por el Tribunal).

2.5 Caso concreto.

De acuerdo con la solicitud que precede a esta decisión, el Concejo del Municipio de Guamal, profirió el siguiente Acuerdo:

**"ACUERDO N° 008 DE 2020
(04 DIC 2020)**

POR EL CUAL SE ESTABLECEN LAS ASIGNACIONES CIVILES DE LA PLANTA DE PERSONAL DEL CONCEJO Y LA PERSONERÍA DEL MUNICIPIO DE GUAMAL MAGDALENA PARA LA VIGENCIA FISCAL DEL AÑO 2021

EL CONCEJO MUNICIPAL DE GUAMAL MAGDALENA, en ejercicio de sus facultades que le confiere el numeral 7, del artículo 313 de la Constitución Nacional; Sentencia Sentencia C-189/19, emanada de la Honorable Corte Constitucional y;

CONSIDERANDO:

Que, el artículo 150, numeral 19, literal e) de la Constitución Política de Colombia, dispone que corresponde al Congreso dictar las normas generales, y señalar en ellas los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno para fijar el régimen salarial de los empleados públicos.

Que, La Ley 4 de 1992, expedida en cumplimiento de mandato constitucional consagró en el Parágrafo del artículo 12 que el Gobierno Nacional deberá establecer topes máximos salariales a los que deben acogerse las autoridades territoriales competentes para fijar salarios.

Que, el artículo 313, numeral 7, de la Constitución dispone que es función del Concejo Municipal establecer las escalas de remuneración de los empleados públicos del municipio.

⁵ Consejo de Estado, Sección Primera, consejero ponente: Roberto Augusto Serrato Valdez, radicación número: 73001233100020100035801.

Que, de conformidad con las anteriores disposiciones constitucionales, es claro que la facultad para el señalamiento de las escalas de remuneración correspondientes a las distintas categorías de empleos en la Administración Municipal, fue asignada a los Concejos, de acuerdo a los toques máximos salariales fijados por el Gobierno Nacional.

Que con la expedición de la Sentencia C-189 de 2019, emanada de la honorable Corte Constitucional, declaró condicionalmente exequible el artículo 10 de la ley 617 de 2000, por tanto. Se condiciona su asequibilidad al entendido según el cual, dicha cifra corresponde al año 2000 y por consiguiente, debe actualizarse anualmente respecto del Índice de precios al consumidor, para servir como referente para la elaboración de los presupuestos de los concejos municipales, con lo que se le devuelve la posibilidad de la asignación de mayores recursos que sin duda le permitirá cubrir los costos por conceptos de gastos de funcionamiento para el cabal cumplimiento de sus funciones.

Ello además permite devolverle los derechos salariales a la funcionaria que como consecuencia de La expedición de la ley 617 de 2000 le fueron negada a la funcionaria que desempeña las funciones de Secretaria General de esta Corporación.

Que en virtud de lo antes expuesto,

ARTICULO PRIMERO: Establézcase las asignaciones civiles de la Planta de Personal del Concejo y La Personería del Municipio de Guamal Magdalena, correspondiente a la vigencia fiscal del 1° al 31 de diciembre de 2021 en la cuantía de: CIENTO MILLONES CIENTO NOVENTA Y NUEVE MIL CIENTO VEINTICUATRO PESOS (\$100.199.124), de la siguiente manera:

CONCEJO MUNICIPAL

N°	Denominación del Cargo	Naturaleza	Asignación Mensual	Asignación Anual	Código	Grado
1	Secretaría	Administrativa con funciones de Habilitada Pagadora	\$2.166.526	\$25.998.311	440	06
SUBTOTAL			\$2.166.526	\$25.998.311		

PERSONERÍA MUNICIPAL

N°	Denominación del Cargo	Naturaleza	Asignación Mensual	Asignación Anual	Código	Grado
1	Personero	Directivo	\$4.363.902	\$50.532.696	15	1
1	Secretario Habilitado Pagador	Administrativo	\$2.063.358	\$23.668.116	440	05
SUBTOTAL			\$6.427.260	\$74.200.812		

ARTÍCULO SEGUNDO: El presente Acuerdo tendrá vigencia a partir del primero (1o.) de Enero hasta al treinta y uno (31) de Diciembre del año dos mil veintiuno (2.021).

COMUNIQUESE Y CÚMPLASE

Dado en el Concejo Municipal de Guamal, Departamento del Magdalena a los veinticuatro (24) días del mes de noviembre del año dos mil veinte (2020)" (sic).

Los cuestionamientos que hace el gobernador en el escrito de solicitud de invalidez son del siguiente tenor:

"De la norma en pre-transcrita, se coligue que, esta establece como requisitos necesarios para la aprobación de un proyecto de Acuerdo, los siguientes: (i) que se apruebe en dos debates, los cuales deberán realizarse días diferentes. (ii) El primer debate debe surtir ante la comisión correspondiente. (iii) El segundo debate se llevará a cabo en sesión plenaria tres días después de su aprobación en la comisión respectiva.

Ahora bien, es importante manifestar que los artículos 59 y 62 de la Ley 4 de 1913, establecen como deben computarse los términos legales, estipulados dentro del ordenamiento jurídico. Dichas normas rezan, respectivamente:

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

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

Sobre el particular, la Corte Suprema de Justicia, como guardiana de la Constitución en su momento, mediante sentencia del 27 de abril de 1918 y en sentencia del 28 de marzo de 1984, se pronunció sobre el alcance de la previsión contenida en el artículo 62 del Código de Régimen Político y Municipal, de la siguiente manera:

"(...) Alcance de la previsión contenida en el artículo 62 del Código de Régimen Político y Municipal. Es aplicable a toda clase de disposición legal y no sólo a las que versen sobre régimen político y municipal. Si el sobredicho artículo 62 del Código de Régimen Político y Municipal, en forma genérica y sin discriminación o especificación alguna, estatuye la manera de computar los plazos de días "que se señalen en las leyes" (se subraya), no puede afirmarse, sin restringir su alcance, que tal disposición se aplica exclusivamente a las leyes reguladoras del régimen político y municipal y no en las que gobiernan las relaciones de los particulares entre sí".

De otra parte, el Consejo de Estado mediante sentencia del 14 de mayo de 2015, radicación: 85001-23-31-000-2010-00075-01, MP. María Claudia Rojas Lasso, manifestó respecto de la forma en que se debe realizar el computó del término establecido legamente entre debates, que:

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

(...)

Cohrente con los anteriores pronunciamientos que provienen de los Jueces naturales de la controversia sobre la legalidad y validez jurídica de los Acuerdos Municipales, es preciso concluir que: (i) Los tres días señalados en la norma tienen que ser entre debates, es decir, sin que se incluyan el día de la celebración del primer debate ni el día de la aprobación y (ii) que los días a que refiere el artículo 73 de la Ley 136 de 1994, son hábiles, entendiéndose, que deben excluirse del cómputo, los días feriados conforme se encuentra expresamente regulado en el Código de Régimen Político y Municipal.

Conforme con lo transcrito, para el gobernador del Departamento del Magdalena el Concejo del Municipio de Guamal incurrió en un defecto procedimental en el trámite de aprobación del proyecto de acuerdo, pues entre el primer y el segundo debate no transcurrieron los 3 días hábiles que señala el inciso tercero del artículo 73 de la Ley 136 de 1994, de tal manera que no pueden tenerse en cuenta días feriados, tal como lo expresa el Código de Régimen Político y Municipal.

Al revisar los documentos aportados por el solicitante de la invalidez del señalado acuerdo, se aprecia que obra una certificación expedida por la Secretaria del Concejo Municipal de Guamal Magdalena, manifestando lo siguiente:

"Que el Acuerdo 008 "POR EL CUAL SE ESTABLECEN LAS ASIGNACIONES CIVILES DE LA PLANTA DE PERSONAL DEL CONCEJO Y LA PERSONERÍA DEL MUNICIPIO DE GUAMAL MAGDALENA PARA LA VIGENCIA FISCAL DEL AÑO 2021". Sufrió sus dos (2) debates reglamentarios como lo estipula el artículo 73 de la Ley 136 de fecha Junio de 1994, en días distintos así: PRIMER DEBATE el día sábado (21) y SEGUNDO DEBATE el día martes veinticuatro (24) del mes de noviembre de Dos Mil Veinte (2020).

Debe recordarse que un proyecto de acuerdo será aprobado en dos debates efectuados en días distintos, para ello, corresponde a la Secretaría del Concejo, luego de radicado el proyecto, repartirlo a la respectiva comisión, en donde se dará el primer debate, en donde deberá ser aprobado, para luego surtir el segundo debate que es atribución de la plenaria del concejo, este deberá realizarse tres (3) días después de la aprobación en la comisión. También debe recordarse que acorde con la jurisprudencia del Consejo de Estado, las sesiones del concejo pueden en cualquier día feriado o no, puesto que no existe norma que prohíba a estas corporaciones sesionar en esos días.

Cabe relevar, bajo el contexto de los lineamientos jurisprudenciales aquí citados, que el lapso previsto en el inciso tercero del artículo 73 de la Ley 136 de 1994, debe contarse como días calendarios o comunes o solares —no como días hábiles—, que deben correr íntegramente, es decir, que cada uno de los días que integran aquel término deben ser días consumados, sin que los días en que se celebran las sesiones en los Concejos Municipales, puedan incidir en el conteo de dicho término.

Así las cosas, resulta válido afirmar que como el proyecto fue radicado en el mes de noviembre de 2020, el Concejo de ese municipio se encontraba en su cuarto periodo de sesiones, es decir, podía legítimamente estudiar los proyectos que se presentaran a su consideración, pero, en el caso de autos, si el primer debate al Proyecto de Acuerdo ya comentado, como lo expresa la certificación antes transcrita, se surtió el sábado 21 de noviembre de 2020, el segundo debate debió surtir tres días después, esto es, a partir del 25 de noviembre de 2020, puesto que el domingo 22, el lunes 23 y el martes 24 correspondía a los señalados 3 días que anuncia el inciso tercero del artículo 73 de la Ley 136 de 1994, por lo tanto, no podía dar el segundo debate el 24 de noviembre de ese año, pues aún no se cumplía el plazo establecido legalmente para ello.

En efecto, el Concejo Municipal de Guamal Magdalena, debió esperar tres (3) días para que se discutiera en segundo debate aquel proyecto de Acuerdo y no hacerlo el 24 de noviembre de 2020, pues para esa calenda no estaba cumplido aquel término, tan solo corrieron dos (2) días, teniendo en cuenta —como lo asiente la jurisprudencia en cita—, el contenido de lo establecido en el artículo 61 de la Ley 4 de 1913, norma según la cual *“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”*.

Lo antes expuesto, permite afirmar que el primer día comenzó a las cero horas del día 22 de noviembre de 2020, entonces, el plazo ya indicado culminada a las veintitrés horas 59 minutos y 59 segundos del día martes 24 de ese mismo mes y año, lo que significa que hasta el miércoles 25 del mes y año anotado a las cero horas podía reunirse válidamente la plenaria del Concejo Municipal de Guamal, Magdalena para darle trámite al segundo debate que ordena el citado artículo 73 de la Ley 136 de 1994.

En ese orden de ideas, se advierte que tal irregularidad tiene la suficiente entidad para enervar la validez del Acuerdo 008 de 4 de diciembre de 2020, toda vez que se trata del carácter formal o de las ritualidades propias que le son exigibles a las corporaciones públicas cuando de expedir actos reglados se trata.

Sobre el particular, el Consejo de Estado en la comentada sentencia de 23 de agosto de 2019, precisó:

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”

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 [...]**”.*

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 y no una irregularidad no invalidante”.

Lo antes expuesto presupone que la vulneración del término previsto en el artículo 73 de la Ley 136 de 1994, no es una mera irregularidad, sino un vicio que impide la eficacia y validez del acto administrativo, razón suficiente para que, sin más consideraciones adicionales, el Tribunal Administrativo del Magdalena declare la invalidez del Acuerdo 008 de 4 de diciembre de 2020.

Las razones aquí explicadas eximen a esta Corporación de analizar cualquier otra irregularidad procedimental en la expedición de aquel acto administrativo, como es el acto de sanción y publicación en un mismo día que deprecia el señor gobernador del Magdalena, pues el trámite ilegal de los debates, conlleva su declaratoria de invalidez y, por ende, el retiro del acto administrativo del mundo jurídico.

En mérito de las consideraciones que anteceden, **el Tribunal Administrativo del Magdalena**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

F A L L A

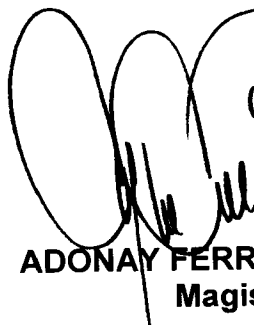
PRIMERO: Declárase la invalidez del Acuerdo 008 de 4 de diciembre de 2020, proferido por el Concejo Municipal de Guamal, *“por el cual se establecen las asignaciones civiles de la planta de personal del Concejo y la Personería del Municipio de Guamal Magdalena para la vigencia fiscal del año 2021”*, de conformidad con las razones expresadas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Comuníquese esta decisión al gobernador del Departamento del Magdalena, al alcalde, presidente del Concejo y personero del Municipio de Guamal, Magdalena, así como al Ministerio Público.

TERCERO: Ejecutoriado este proveído, archívese el expediente de la referencia, previa las desanotaciones del caso en el Sistema Web Tyba.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE


ELSA MIREYA REYES CASTELLANOS
Magistrada


ADONAY FERRARI PADILLA
Magistrado


MARIBEL MENDOZA JIMENEZ
Magistrada