

JURISPRUDENCIA SOBRE ASUNTOS MUNICIPALES

FALTA ABSOLUTA Y REEMPLAZO DE LOS CONCEJALES

Por:

Libardo Orlando Riascos Gómez

Doctor en Derecho Público

2008

CONTENIDO

CONSEJO DE ESTADO, Sentencia de 7 de Diciembre de 2000

ABSTRACTS/Descriptores

FALTA ABSOLUTA DE CONCEJAL - Ocurrencia por aceptación de renuncia / CONCEJAL - Legalidad de la investidura del reemplazo por falta absoluta / CONCEJAL - Procedimiento para llenar la vacancia absoluta

El hecho de que la señora CARDONA RAMIREZ presentara renuncia irrevocable del cargo de Concejal, y que ello diera lugar, previo llamamiento efectuado por la plenaria de esa Corporación, a que el actor se posesionara como tal, evidencia que el Concejo Municipal de Florida aceptó la renuncia irrevocable presentada por aquella. En estas condiciones, fuerza concluir, de manera indubitable, que se operó la falta absoluta como concejal de dicha señora. No figura en el plenario prueba de la existencia de un acto mediante el cual se haya declarado la vacancia del cargo, inmediatamente después de que la mencionada seDora presentó renuncia del mismo. Sin embargo, tal omisión no implica que respecto de él y a consecuencia de tal dimisión, no se haya producido ese fenómeno jurídico, toda vez que sin que ello ocurriera, no hubiera sido posible posesionar al actor como Concejal, en su reemplazo y sin condicionamiento alguno, ésto es, sin que se le advirtiera la precariedad de su investidura como tal. De acuerdo con lo anterior, no cabe considerar que el demandante accedió al mismo en forma ilegal y que por ello no le asista ningún derecho a reclamar, cuando haciendo caso omiso del carácter categórico e incondicionado que tenía su investidura de Concejal, la Corporación edilicia procedió a despojarlo de ella mediante el acto acusado, en el cual previamente ordenó reintegrar como Concejal a la señora CARDONA.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA - SUBSECCION "A"

Consejero ponente: NICOLAS PAJARO PECARANDA

Bogotá, D.C., siete (07) de diciembre de dos mil (2000).

Radicación número: 17029

Actor: JOSE ALDEMAR QUINTANA

Demandado: MUNICIPIO DE FLORIDA - VALLE

Conoce la Sala del recurso de apelación interpuesto por la entidad demandada contra la sentencia proferida el 21 de febrero de 1997 por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, Sección Segunda, favorable a las pretensiones de la demanda.

ANTECEDENTES

Por conducto de apoderada y en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho consagrada en el Artículo 85 del C.C.A., el seDor JOSE ALDEMAR QUINTANA solicitó al Tribunal declarar la nulidad de la Resolución N° 20 del 02 de junio de 1995 expedida por el Concejo Municipal de Florida -Valle-, mediante la cual se dispuso el reintegro de la seDora ESPERANZA NETIS CARDONA RAMIREZ como Concejal y su consiguiente exclusión como tal.

A título del restablecimiento del derecho pidió su reingreso a esa Corporación y que se condene a dicho municipio a reparar los daDos morales y materiales causados con la ejecución de la citada resolución, por un monto, los primeros de mil gramos oro y los segundos por valor de \$5.000.000.00, teniendo en cuenta que el Concejo sesiona cuatro meses en el aDo, -12 sesiones en el mes- a razón de \$40.000.00, por concepto de honorarios cada sesión, y que dicho pago debe hacerse por el lapso comprendido entre el 01 de junio de 1995 al 31 de diciembre de 1997.

Reclamó igualmente el pago de los intereses de conformidad con lo establecido en el Artículo 177 del C.C.A.

Informa el actor que para las elecciones del 30 de octubre de 1994, aparecía en el segundo renglón de la lista encabezada por la señora ESPERANZA NETIS CARDONA RAMIREZ para aspirar al Concejo Municipal de Florida- Valle-, en el período comprendido entre 1995 y 1997; que una vez posesionada como Concejal de esa municipalidad, según consta en el acta N° 1 del 02 de enero de 1995, la mencionada seDora renunció a la curul de Concejal, según se plasmó en dicho documento, aduciendo que lo hacía porque su cónyuge había sido nombrado como Secretario del Municipio de Florida, dimisión que fue leída en el punto "Varios" de la sesión celebrada por el cabildo el día citado.

Agrega que la señora CARDONA RAMIREZ, simultáneamente con la presentación de su renuncia, pidió que se le llamara a ocupar dicha curul, como segundo en la lista que ella encabezaba y que en tal virtud el Dr. JAIR ARENAS MARIN , Presidente del Concejo, mediante oficio del 03 de enero de 1995 le solicitó presentarse al día siguiente para que se posesionara como Concejal, diligencia que efectivamente se cumplió el día seDalado, según consta en el acta N° 2 de esa fecha, razón por la cual se le expidió el documento que lo acreditaba como tal, cuya vigencia se extendía hasta el 31 de diciembre de 1997.

Informa que fue elegido como Vicepresidente de la Comisión del Plan y miembro de la Comisión de Etica que operan dentro del seno del Concejo Municipal y que en esa condición, fue invitado a varios actos que se celebraron en la localidad mencionada.

Agrega que no obstante lo anterior, mediante escrito del 25 de mayo de 1995, la seDora CARDONA RAMIREZ pidió a la Presidencia del Concejo Municipal su reintegro como Concejal, solicitud a la que se accedió mediante la resolución acusada, en la cual se le excluyó como Concejal, decisión que

provocó el retiro de la sesión pertinente de dos Concejales, en seDal de protesta.

Que su intempestiva exclusión de la mencionada Corporación, así como de la sesión plenaria de la misma, celebrada el 02 de junio de 1995, ocasionó molestias en la salud de su seDora, al punto que fue necesario recluirlo en el centro hospitalario San Isidro de Cali, para proporcionarle tratamiento siquiátrico.

A folios 115 a 119 se enlistan las disposiciones denunciadas como infringidas y se expone el concepto sobre su violación, en el cual se indica que el acto enjuiciado pretendió devolver a la seDora CARDONA RAMIREZ, por vía de hecho, un derecho al que había renunciado; que según el Artículo 51 de la Ley 136 de 1994, la investidura de Concejal se pierde por renuncia aceptada y por la aceptación o desempeño de cualquier cargo o empleo público y que habiéndose aceptado la dimisión que aquella presentó del cargo de Concejal y hallándose probado que dicha seDora aceptó y se posesionó como Coordinadora de la Red de Solidaridad Social de esa municipalidad, no era dable ordenar su reintegro como miembro del Concejo Municipal, sobre todo si se tiene en cuenta que él se había posesionado en dicho cargo, en virtud de esa renuncia y había actuado como tal en diferentes actos oficiales que se llevaron a cabo luego de su asunción a aquél.

Agrega que el Artículo 55 de la citada ley establece la pérdida de la investidura de Concejal por la aceptación de un cargo público dentro de la jurisdicción municipal, causal en la que incurrió la seDora CARDONA RAMIREZ al aceptar la designación como Coordinadora de la Red de Solidaridad Social en Florida; en cambio, él asumió tal investidura desde el momento de su posesión, la cual no perdió nunca, porque ni renunció a ella, ni aceptó nombramiento en un cargo diferente, ni ha sido despojado de la misma por sentencia judicial, por lo cual, concluye, su exclusión como Concejal para reintegrarla, es violatoria de las normas constitucionales y legales invocadas como transgredidas.

LA SENTENCIA

El Tribunal accedió a las pretensiones de la demanda.

Tras indicar que el material probatorio demuestra que la seDora ESPERANZA NETIS CARDONA RAMIREZ luego de su posesión como Concejal de Florida renunció de su curul y que el Concejo Municipal, en su reemplazo y conforme a la solicitud de la dimitente, posesionó al actor en tal destino, quien en ese carácter desarrolló actividades al seno de esa Corporación y asistió a eventos oficiales, habiéndosele cancelado los honorarios correspondientes, el Tribunal seDaló que conforme al Artículo 51 de la Ley 136 de 1994, al aceptársele la renuncia de Concejal, se produjo su falta absoluta y así no se haya declarado la vacancia de ese cargo, se tenía que tácitamente ello había ocurrido, toda vez que se envió comunicación al demandante que ocupaba el segundo renglón de la lista encabezada por aquella, para que asumiera como Concejal.

Agrega que en el Artículo 52 ibídem no se menciona como falta temporal de los Concejales la renuncia aceptada; por consiguiente, a la presentada por la seDora CARDONA RAMIREZ no puede atribuírsele ese carácter; que si el demandante no hubiera ocupado el cargo de Concejal en reemplazo de ella, no se le hubiera cancelado, por concepto de honorarios, la suma de

\$1.559.580.00, como lo manifestó el Secretario de Asuntos Económicos y Financieros del municipio demandado.

De otra parte el Tribunal desechó el argumento de la entidad demandada basado en la no aceptación por la plenaria del Concejo de la renuncia de la seDora CARDONA RAMIREZ, por cuanto del acta pertinente se colige que ante todos los miembros de esa Corporación se leyó su dimisión irrevocable, y que por esto, como a su reemplazante se le comunicó tal hecho, ello indica que hubo una aceptación implícita de su renuncia.

Con base en lo anterior el a quo concluyó que la resolución enjuiciada es ilegal, por cuanto no era dable reintegrar a la seDora CARDONA RAMIREZ como Concejal, pues a raíz de la aceptación de su dimisión, se produjo su separación del cargo de Concejal.

Así mismo, el fallador con el fin de reparar los daDos materiales ocasionados al demandante con la expedición de la resolución acusada, ordenó cancelarle los emolumentos a que tendría derecho como Concejal del municipio de Florida, previa comprobación del valor de cada sesión "*que se haya asignado por la asistencia de los Concejales*", y por no haberse acreditado su causación, se abstuvo de decretar el pago de los perjuicios morales.

EL RECURSO

La apoderada de la entidad demandada pide que se revoque el fallo y se denieguen las pretensiones de la demanda.

Al efecto proclama la ineficacia de la renuncia presentada por la Concejal CARDONA RAMIREZ, por cuanto, independientemente de que tuviera o no el carácter de irrevocable, en toda corporación pública de elección popular, la dimisión trae como consecuencia la declaratoria de vacancia proferida por la plenaria de la misma, solemnidad exigida por la preceptiva jurídica pertinente, por lo cual, sin que tal declaración se haga, no puede operar una decisión implícita o tácita de aceptación de la renuncia, que por tanto carece de eficacia jurídica.

Agrega que no se pueden obviar requisitos seDalados por la Constitución, ni suplirse unas formas por otras y menos asimilarlas a las conductas implícitas o tácitas, por inocuo que aparezca el formalismo.

Insiste la entidad demandada en seDalar que la vacancia absoluta equivale a la desvinculación definitiva de cualesquiera de los miembros que integran una Corporación Pública y que por tanto, sin tal declaratoria, no puede hablarse de desvinculación definitiva y menos de reemplazo en legal forma; que la declaratoria de vacancia de un cargo es un requisito sustancial, sin el cual el acto de renuncia no puede producir sus efectos, por cuanto la norma superior consagra una serie de reglas relacionadas con las elecciones en sí misma consideradas, con los requisitos y calidades para ocupar los cargos de elección popular y con la declaratoria de vacancia absoluta.

Así, concluye, quien ocupe un cargo de elección popular que no haya sido declarado vacante por la plenaria de la respectiva Corporación, lo hace de manera ilegal y de un acto ilegal nadie puede derivar derechos.

CONSIDERACIONES

Se establecerá si procede infirmar la sentencia que puso término a la primera instancia de este proceso, con base en los planteamientos que la entidad demandada esgrimie al sustentar el recurso de alzada que contra ella interpuso.

En primer lugar, la Sala observa que, a pesar de que en el escrito contentivo de dicho recurso se hace referencia a la obligación impuesta por preceptos constitucionales y legales en el sentido de que ante la renuncia presentada por un miembro de una Corporación de elección popular, necesariamente debe procederse, mediante acto administrativo, a declarar la vacancia del cargo, no se indica el artículo de la Constitución ni el de la ley que tal deber impone.

La Constitución Política de 1991, en el Título XI "*De la Organización Territorial*", Capítulo III "*del Régimen Municipal*", en el Artículo 32 prevé la existencia en cada municipio de una corporación administrativa elegida popularmente para períodos de tres años, que se denominará Concejo Municipal, integrada por no menos de 7, ni más de 21 miembros, según lo determine la ley, de acuerdo con la población respectiva.

A continuación atribuye a la ley la competencia para determinar las calidades, inhabilidades e incompatibilidades y los honorarios a que tienen derecho los Concejales, las épocas de las sesiones ordinarias de los Concejos y se da a que los Concejales no tienen la calidad de empleados públicos.

En el Artículo 313 *ibídem* se enlistan las funciones de los Concejos Municipales y en los artículos subsiguientes, dejando el tema de estas corporaciones, se regula lo concerniente al Alcalde Municipal y sus funciones, para en el Artículo 318 referirse a la facultad que aquellos tienen para dividir sus municipios en comunas y organizar como entidad administrativa las áreas metropolitanas, cuando dos o más municipios tengan relaciones económicas, sociales y físicas que den al conjunto características de tal.

Ni en los citados, ni en los Artículos 319, 320 y 321 de la Carta Política que conforman el Capítulo que gobierna el régimen municipal, aparece disposición alguna que establezca la obligación de declarar la vacancia cuando un Concejal presenta la correspondiente renuncia.

La Ley 136 de 1994 "*por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios*", en el aparte III "*Concejos Municipales*", reglamenta lo concerniente a la conformación, composición, períodos de sesiones, invalidez de las reuniones, las comisiones y las mesas directivas que pueden existir en el seno de los Concejos Municipales, así como las actas de las sesiones, la publicidad de los actos y las funciones de dichas corporaciones y demás aspectos pertinentes a la delegación de competencia, elección de funcionarios y a las prohibiciones previstas para los mismos.

En el Aparte IV "*Concejales*" regula lo concerniente a las calidades, las inhabilidades para ser elegido como tal, a las incompatibilidades, a las prohibiciones relativas a los cónyuges, compañeros permanentes y parientes y en los Artículos 51 y 52 establece que son faltas absolutas de los Concejales, entre otros hechos, la renuncia aceptada y enumera los hechos determinantes de las faltas temporales de los mismos.

En el Artículo 53 se da a que la renuncia de un Concejal se produce cuando el mismo manifiesta, en forma escrita e inequívoca, su voluntad de hacer dejación definitiva de su investidura como tal, señalando que la misma debe presentarse ante el Presidente de la Corporación.

En el Artículo 55 se enlistan las causales de la pérdida de investidura de Concejal, entre las que se encuentra la aceptación o desempeño de un cargo público, de conformidad con el Artículo 291 de la Constitución Política, salvo

que medie renuncia previa, caso en el cual deberá informarse al Presidente del Concejo o en su receso, al Alcalde sobre ese hecho.

El Artículo 63 determina la forma de llenar las vacancias absolutas de los Concejales, se Dalando que serán ocupadas por los candidatos no elegidos en la misma lista, en orden de inscripción, sucesiva y descendente y que el Presidente del Concejo, dentro de los 3 días hábiles siguientes a la declaratoria, debe llamar a los candidatos que se encuentren en dicha situación, para que tomen posesión del cargo vacante que corresponde.

En esa ley no se indica cuándo hay lugar a declarar la vacancia. Sin embargo, en una sana hermenéutica de tales disposiciones, ha de concluirse que ello debe ocurrir cuando se presente algunas de las causales constitutivas de faltas absolutas de los Concejales, entre las cuales se cuenta la renuncia aceptada.

A folio 15 obra la copia del escrito fechado el 02 de enero de 1995 dirigido por la seDora ESPERANZA NETIS CARDONA al presidente del Concejo Municipal de Florida -Valle-, en el cual presenta dimisión del cargo, en los siguientes términos:

"En virtud de la decisión tomada por el seDor Alcalde Heriberto Sanabria Astudillo, de nombrar como Secretario de Hacienda a mi cónyuge, Rubén Darío Sánchez Alvis y ante las prohibiciones establecidas en el artículo 48 de la ley 146 del 2 de junio de 1994, presento mi renuncia irrevocable al cargo de Concejal para el cual fui elegida en las pasadas elecciones.

*

Por tal motivo solicito al Presidente del Concejo aceptar mi renuncia y llamar al seDor José Aldemar Quintana quien ocupa el segundo renglón de nuestra lista al Concejo, para que tome posesión como Concejal, con la absoluta certeza que él representará fielmente las ideas y aspiraciones que inspiraron nuestras elecciones en el Cabildo Municipal con la segunda votación más importante." (fl. 15). (Se subraya)

El 3 de enero de 1995, el Presidente del Concejo, por medio del oficio obrante a folio 16, solicita al actor hacerse presente en el recinto de esa Corporación el 04 de enero de 1995, a partir de las 5:00 P.M., con el fin de tomar posesión de su curul, como segundo renglón de la lista encabezada por la seDora ESPERANZA NETIS CARDONA RAMIREZ, quien había presentado renuncia como concejal Municipal, a partir del 02 de enero de ese año

En el acta de la sesión celebrada por dicha corporación el día mencionado, aunque no se hace alusión expresa a la aceptación de esa dimisión, se procedió a posesionar al seDor JOSE ALDEMAR QUINTANA como Concejal del citado municipio. (fls.17 y 18)

Las circunstancias anteriores, vale decir, el hecho de que la seDora CARDONA RAMIREZ presentara renuncia irrevocable del cargo de Concejal, y que ello diera lugar, previo llamamiento efectuado por la plenaria de esa Corporación, a que el actor se posesionara como tal, evidencia que el Concejo Municipal de Florida aceptó la renuncia irrevocable presentada por aquella. En estas condiciones, fuerza concluir, de manera indubitable, que se operó la falta absoluta como concejal de dicha seDora.

No figura en el plenario prueba de la existencia de un acto mediante el cual se haya declarado la vacancia del cargo, inmediatamente después de que la mencionada seDora presentó renuncia del mismo. Sin embargo, tal omisión no implica que respecto de él y a consecuencia de tal dimisión, no se

haya producido ese fenómeno jurídico, toda vez que sin que ello ocurriera, no hubiera sido posible posesionar al actor como Concejal, en su reemplazo y sin condicionamiento alguno, ésto es, sin que se le advirtiera la precariedad de su investidura como tal.

Y esto, por cuanto habiendo presentado la seDora CARDONA RAMIREZ su renuncia en forma irrevocable, la investidura del demandante como Concejal, no podía limitarse en el tiempo, ya que no había motivo para ello.

De otra parte, contrariamente a lo seDalado por la entidad demandada, siendo un hecho inequívoco que dicha renuncia fue aceptada por la autoridad competente para ello -el Concejo Municipal de Florida-, no puede hablarse de que la ausencia de la seDora CARDONA RAMIREZ de esa Corporación, a raíz de la misma, constituyó una falta temporal, toda vez que de conformidad con lo preceptuado en el Artículo 51 de la Ley 136 de 1994, la renuncia aceptada genera falta absoluta y cuando ello ocurre procede proveer, en la forma indicada por la ley, el cargo de Concejal.

De acuerdo con lo anterior, no cabe considerar que el demandante accedió al mismo en forma ilegal y que por ello no le asista ningún derecho a reclamar, cuando haciendo caso omiso del carácter categórico e incondicionado que tenía su investidura de Concejal, la Corporación edilicia procedió a despojarlo de ella mediante el acto acusado, en el cual previamente ordenó reintegrar como Concejal a la seDora ESPERANZA NETIS CARDONA.

De lo expresado hasta aquí, fluye con claridad meridiana que los planteamientos en que se fundamenta la impugnación de la sentencia son ineficaces al propósito perseguido por la entidad demandada y, por ende, se impone confirmarla.

En consecuencia, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

F A L L A :

CONFIRMASE la sentencia proferida el 21 de febrero de 1997 por el Tribunal Administrativo del Valle del Causa, Sección Segunda, en el proceso promovido por JOSE ALDEMAR QUINTANA, contra el Municipio de Florida -Valle-.

Una vez ejecutoriada la presente providencia, devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

COPIESE, NOTIFIQUESE, PUBLIQUESE Y CUMPLASE

La anterior providencia fue leída, aprobada y ordenada su publicación por la Sala en sesión celebrada el día siete (07) de diciembre de dos mil (2000).

ANA MARGARITA OLAYA FORERO ALBERTO ARANGO MANTILLA

NICOLAS PAJARO PECARANDA

MYRIAM C. VIRACACHA SANDOVAL

Secretaria Ad-hoc

Tomada de www.ramajudicial.gov.co

[Principio del documento](#)