

FUNCION ADMINISTRATIVA - Principios de publicidad y contradicción / PRINCIPIO DE PUBLICIDAD - Decisiones de las autoridades públicas / PRINCIPIO DE CONTRADICCIÓN - Decisiones de las autoridades públicas / ACTOS ADMINISTRATIVOS - Publicidad como requisito de eficacia / PUBLICIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS - Supuesto para que adquieran ejecutividad y ejecutoriedad / PUBLICIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS - Formas legales de surtirla / PROCEDIMIENTO REGLADO - Publicidad de los actos administrativos

En esas circunstancias se ha de atender la sujeción que tienen las decisiones de las autoridades públicas a los principios de publicidad y contradicción, consagrados en el artículo 209 de la Constitución Política y en el artículo 3º del C.C.A., el primero de los cuales impone a dichas autoridades el deber de dar a conocer sus decisiones mediante las comunicaciones, notificaciones o publicaciones que ordena dicho código; mientras que el segundo, las obliga a darle a los interesados la oportunidad de conocer y controvertir esas decisiones por los medios legales; de modo que el cumplimiento de esos principios constituyen presupuestos necesarios para que los afectados o destinatarios de tales decisiones puedan quedar obligados a cumplirlas. De allí que la jurisprudencia de esta Corporación jurisdiccional tenga reiterado de manera abundante y continua que la publicidad de los actos administrativos es un requisito de eficacia de los mismos, es decir, un supuesto que se ha de producir por la autoridad que lo emita, para que puedan adquirir ejecutividad y ejecutoriedad respecto de los interesados. En ese orden, conviene advertir que como lo señala el artículo 3º precitado del C.C.A., la publicidad de los actos administrativos tiene que surtirse mediante las formas establecidas en dicho código, en concordancia con los artículos 43 y siguientes del mismo, o norma especial, de modo que se trata de un diligenciamiento reglado, justamente como manera de hacer efectivo el derecho de defensa. Significa ello que salvo norma expresa que disponga lo contrario, ningún acto administrativo es obligatorio para sus destinatarios mientras no le haya sido dado a publicidad mediante las formas especialmente señaladas para el efecto.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 209 / CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO – ARTICULO 3 / CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO – ARTICULO 43

CONCEJAL MUNICIPAL LLAMADO - Necesidad de publicidad de llamamiento / CONCEJAL MUNICIPAL LLAMADO - Decisión de llamado requiere comunicación legal para ser vinculante / LLAMAMIENTO A CONCEJAL MUNICIPAL - Comunicación. Contabilización de termino para posesión / CONCEJAL MUNICIPAL LLAMADO - Posesión / PERDIDA DE INVESTIDURA DE CONCEJAL LLAMADO - Negada al posesionarse dentro de término legal

En el presente caso, se está ante una decisión del Concejo del Distrito de Cartagena, que se plasmó en el artículo segundo de la aludida resolución 131, pero que su destinatario no le generaba ninguna obligación, esto es, no tenía ejecutividad, por su mera expedición, atendiendo lo atrás expuesto, según lo cual ninguna decisión obliga a los particulares mientras no le haya sido dada a conocer en la forma que específicamente señale la ley. De modo que para los efectos del término señalado en el artículo 48, numeral 3, de la Ley 617 de 2000, la falta de poner esa decisión en conocimiento del inculpado no le generaba ningún deber legal o ningún efecto adverso, sin que la profusa divulgación en la prensa hablada y escrita de la ciudad de la renuncia del concejal Lequerica Araujo, invocada de manera vehemente por el actor, tenga posibilidad alguna de suplir la forma legal

de poner en conocimiento del demandado la decisión de llamarlo a ocupar la curul que por esa renuncia quedaba absolutamente vacante, por más notorio que fuera el hecho de dicha renuncia. Así las cosas, la comentada decisión sólo tuvo efectos vinculantes en contra de la persona llamada a ocupar la mencionada curul, a partir del día siguiente en que le fue dada a conocer en debida forma, que por tratarse de una decisión que no pone fin a una actuación administrativa de las señaladas en el artículo 4º, numerales 2 a 4, del C.C.A., ha de hacer mediante comunicación, interpretando los artículos 43, inciso tercero, y 44 ibídem, como en efecto se hizo. Esa comunicación está precisado que tuvo lugar el 4 de agosto de 2009, luego el término para tomar posesión del cargo al cual fue llamado, empezó a correr al día siguiente y que por virtud de los días feriados o no hábiles que hubo en los días siguientes, resultó cumpliéndose el día 10, fecha en que el inculpado tomó posesión, es decir, que lo hizo dentro del término de los 3 días hábiles que tenía por mandato legal. Así las cosas, cabe deducir que la causal señalada en el numeral 3º del artículo 48 de la Ley 617 de 2000 no se configuró en cabeza del concejal enjuiciado, de allí que el recurso no prospera y se ha de confirmar la sentencia apelada, como en efecto se hará en la parte resolutive de esta providencia.

FUENTE FORMAL: CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO – ARTICULO 4 NUMERAL 2 / CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO – ARTICULO 4 NUMERAL 3 / CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO – ARTICULO 4 NUMERAL 4 / CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO – ARTICULO 43 / CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO – ARTICULO 44 / LEY 617 DE 2000 – ARTICULO 48

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION PRIMERA

Consejero ponente: RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA

Bogotá, D. C., diecisiete (17) de junio de dos mil diez (2010)

Radicación número: 13001-23-31-000-2009-00567-01(PI)

Actor: EMILIANO OROZCO MIRANDA

Demandado: WILLIAM JOSE LOPEZ CAMACHO

Referencia: APELACION SENTENCIA. PERDIDA DE INVESTIDURA DE CONCEJAL

La Sala decide la apelación que el actor interpuso contra la sentencia de 28 de enero de 2010, del Tribunal Administrativo de Bolívar, mediante la cual negó la solicitud de pérdida de investidura de un concejal.

I.- ANTECEDENTES

1. LA SOLICITUD

El ciudadano **EMILIANO OROZCO MIRANDA**, en ejercicio de la acción instituida en los artículos 45, 55 y 70 de la Ley 136 de 1994, presentó solicitud para que se decretara la pérdida de la investidura de concejal del Distrito Turístico y Cultural de Cartagena de Indias, ostentada por el ciudadano **WILLIAM JOSE LOPEZ CAMACHO** para el período 2008-2011, por la siguiente:

1.1. Causal invocada y hechos en que se funda

No haber tomado posesión del cargo de concejal para el citado periodo, dentro de los 3 días siguientes a la fecha en que fue llamado a ocupar la curul que dejó vacante por renuncia aceptada el señor JORGE ANTONIO LEQUERICA ARAUJO, llamamiento que se produjo mediante Resolución No. 131 de 31 de julio de 2009, artículo cuarto.

Al respecto relata que la fecha del llamado fue 31 de julio de 2009; la fecha límite para posesionarse era 5 de agosto de 2009 (3 días hábiles siguientes), y la de posesión del demandado, 10 de agosto de 2009.

Agrega que la renuncia mencionada fue un hecho notorio, por la amplia divulgación que tuvo en los medios de comunicación, y que fue conocida por el concejal demandado.

Por lo tanto, el demandado violó el numeral 3º del artículo 48 de la Ley 617 de 2000, en concordancia con los artículos 122 de la Constitución Política y 49 de la Ley 136 de 1994.

2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

El inculpado, mediante apoderado, respondió la demanda sosteniendo que la resolución aludida, de aceptación de la renuncia y llamamiento a él para ocupar la curul que quedaba vacante, le fue comunicada y notificada el 4 de agosto de 2009, a las 5:30 P.M., tal como consta en el documento denominado 'COMUNICACIÓN

PARA POSESIÓN DEL CARGO DE CONCEJAL', toda vez que si bien está fechado 3 de agosto, lo recibió el día siguiente, a la hora ya indicada.

Por lo tanto, el término de 3 días hábiles para su posesión empezó a correr a partir del día siguiente, 5 de agosto, y se vencía el 10 de ese mes, de modo que aplicó y cumplió cabalmente con el término señalado en el numeral 3º del artículo 48 de la Ley 617 de 2000, ya que por tratarse de un acto administrativo, sólo la notificación de la aludida resolución de llamamiento es la forma idónea para tenerlo como concedor de dicho llamamiento, y no la mera noticia periodística de la renuncia en comento, circunstancia por la cual solicita que se nieguen las pretensiones de la demanda.

II.- LA SENTENCIA APELADA

El *a quo* hace una reseña de la actuación procesal, de la situación fáctica correspondiente según las pruebas que obran en el plenario y de la normatividad relacionada con la cuestión planteada, para concluir que el demandado recibió la comunicación para posesión del cargo de concejal el 4 de agosto de 2009, luego el término de 3 días empezó a correr el 5 (miércoles), el viernes 7 fue festivo, y los días 8 y 9 fueron sábado y domingo respectivamente, que no cuentan según el artículo 62 de la Ley 4ª de 1913, para llegar a cumplirse los 3 días el lunes 10, cuando se posesionó el demandado, lo que significa que no tuvo ocurrencia la causal de pérdida de la investidura impetrada.

Considera que no están dados los supuestos para que se configure el hecho notorio que aduce el actor respecto de la renuncia del concejal Lequerica.

Por ende, estima que se deben negar las pretensiones de la demanda, como en efecto lo hizo en la parte resolutive de la sentencia.

III.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO

El demandado, mediante apoderado, apeló la sentencia reseñada, en cuyos motivos de inconformidad afirma que es errónea y violatoria de la ley cuando argumenta que la comunicación fue recibida sólo hasta el días 4 de agosto, y que los 3 días se cuentan desde el día hábil siguiente.

Que no comparte la “*decisión incoada porque el acto formal y verdadero acto administrativo del llamamiento a ocupar la curul fue precisamente la Resolución 131 de 31 de julio de 2009 por consiguiente el señor WILLIAM LOPEZ CAMACHO tenía tres días hábiles siguientes para posesionarse, es decir tenía hasta el día 5 del mes de Agosto para tomar posesión*” (sic para todo el texto – folio 117).

Agrega que a pesar de haber recibido la comunicación el día 4 del mes de agosto, el demandado tenía plazo para posesionarse hasta el día 5 del mes de agosto de 2009, porque el llamado se hizo el 31 de julio de ese año, toda vez que el numeral 3 del artículo 48 de la Ley 617 de 2000 establece que la pérdida de la investidura de concejal se da por no tomar posesión del cargo dentro de los 3 días siguientes a la fecha de instalación de la asamblea o concejos, según el caso o **‘a la fecha en que fueron llamados a posesionarse’** (lo destacado es el del memorialista)

Por lo demás, retoma nuevamente las fechas que reseña en la demanda, y agrega que por falta de presentación personal del poder y de la contestación de la demanda, se debieron rechazar la contestación y las pruebas aportadas, según el artículo 22 del Decreto 196 de 1971.

III.- CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El Procurador Primero Delegado ante la Corporación, luego de un recuento de la normatividad concerniente al asunto del sub lite y de los hechos del mismo, y revisar las pruebas del plenario concluye que es evidente que el inculpado tomó posesión del cargo de concejal dentro del término de ley, toda vez que le empezó a correr a partir del día siguiente de la notificación del acto de llamamiento. Por lo tanto estima que no tuvo lugar la causal de pérdida de investidura que se le endilga, y solicita que se confirme la sentencia apelada que niega las pretensiones de la demanda.

IV.- CONSIDERACIONES

1. Competencia de la Sala y procedibilidad de la acción

Esta Sección es competente para conocer de la apelación de las sentencias proferidas en procesos de pérdida de investidura de concejales, de una parte, en virtud del artículo 48 parágrafo 2º de la Ley 617 de 2000, que establece la

segunda instancia para tales procesos y, de la otra, atendiendo el artículo 1º, Sección Primera, numeral 5, del Acuerdo núm. 55 de 2003 expedido por el Consejo de Estado en cuanto señala que las impugnaciones contra las sentencias de pérdida de investidura, proferidas por los Tribunales Administrativos, son de conocimiento de la Sección Primera del Consejo de Estado.

Está acreditado en el proceso que el demandado adquirió la calidad de concejal que se le atribuye, según consta en certificación expedida por la Secretaria General del Concejo Distrital de Cartagena de Indias D.T. y C., que obra a folio 14 del expediente, y en la correspondiente acta de posesión, visible a folio 15. Por consiguiente, es sujeto pasivo de la presente acción.

2. La cuestión a decidir en la presente instancia

El debate procesal en la presente instancia se circunscribe a establecer si el concejal demandado se posesionó o no dentro del término de ley señalado en el numeral 3 del artículo 48 de la Ley 617 de 2000, teniendo en cuenta que en razón de seguir en el orden de su respectiva lista, formulario E-26 CO, cuya copia autenticada obra a folios 21 y 22, fue llamado a ocupar una curul que quedó vacante en el concejo del Distrito de Cartagena de Indias.

3.- La norma aplicada al caso bajo examen

El tenor del artículo 48, numerales 2º y 3º, de la Ley 617 de 2000, es el siguiente:

“Artículo 48 (Ley 617 de 2000) *Pérdida de investidura de diputados, concejales municipales y distritales y de miembros de juntas administradoras locales.* Los diputados y concejales municipales y distritales y miembros de juntas administradoras locales perderán su investidura:

“1.(...)

“2. (...)

3. *Por no tomar posesión del cargo dentro de los tres (3) días siguientes a la fecha de instalación de las asambleas o concejos, según el caso, o a la fecha en que fueren llamados a posesionarse.*

“Parágrafo 1º. *Las causales 2 y 3 no tendrán aplicación cuando medie fuerza mayor.*

“(...)”.

3. Examen de la alzada

3.1. Sobre la ocurrencia de los hechos concernientes a la cuestión planteada no hay controversia probatoria, sino puramente interpretativa, en el sentido de si los tres (3) días que señala la norma deben contarse desde la fecha de la Resolución Núm. 131, en cuyo artículo primero se aceptó la renuncia del concejal JORGE ANTONIO LEQUERICA ARAUJO y en el segundo, se dispuso llamar al inculpado para llenar la vacancia así producida, o desde cuando le fue comunicada o notificada esa resolución.

3.2. Al punto consta en el plenario:

3.2.1. Que la fecha de esa resolución es 31 de julio de 2009.

3.2.2. Que con la firma del Presidente (E) del Concejo, se libró “COMUNICACIÓN PARA POSESIÓN DEL CARGO DE CONCEJAL”, dirigida al “Doctor WILLIAM LOPEZ CAMACHO”, calendado 3 de agosto de 2009, el cual aparece con nota manuscrita de “*recibí 4-VIII-2009*” (folio 7).

En dicha comunicación le informan al demandado que sigue en lista para reemplazar, en caso de vacancia absoluta, al señor JORGE LEQUERICA ARAUJO, y que teniendo en cuenta la renuncia de éste, presentada y aceptada por la Corporación, se procedió a dar aplicación al artículo 63 de la Ley 136 de 1994.

3.3. En esas circunstancias se ha de atender la sujeción que tienen las decisiones de las autoridades públicas a los principios de publicidad y contradicción, consagrados en el artículo 209 de la Constitución Política y en el artículo 3º del C.C.A., el primero de los cuales impone a dichas autoridades el deber de dar a conocer sus decisiones mediante las comunicaciones, notificaciones o publicaciones que ordena dicho código; mientras que el segundo, las obliga a darle a los interesados la oportunidad de conocer y controvertir esas decisiones por los medios legales; de modo que el cumplimiento de esos principios constituyen presupuestos necesarios para que los afectados o destinatarios de tales decisiones puedan quedar obligados a cumplirlas.

De allí que la jurisprudencia de esta Corporación jurisdiccional tenga reiterado de manera abundante y continua que la publicidad de los actos administrativos es un requisito de eficacia de los mismos, es decir, un supuesto que se ha de producir

por la autoridad que lo emita, para que puedan adquirir ejecutividad y ejecutoriedad respecto de los interesados.

En ese orden, conviene advertir que como lo señala el artículo 3º precitado del C.C.A., la publicidad de los actos administrativos tiene que surtirse mediante las formas establecidas en dicho código, en concordancia con los artículos 43 y siguientes del mismo, o norma especial, de modo que se trata de un diligenciamiento reglado, justamente como manera de hacer efectivo el derecho de defensa.

Significa ello que salvo norma expresa que disponga lo contrario, ningún acto administrativo es obligatorio para sus destinatarios mientras no le haya sido dado a publicidad mediante las formas especialmente señaladas para el efecto.

3.4. En el presente caso, se está ante una decisión del Concejo del Distrito de Cartagena, que se plasmó en el artículo segundo de la aludida resolución 131, pero que su destinatario no le generaba ninguna obligación, esto es, no tenía ejecutividad, por su mera expedición, atendiendo lo atrás expuesto, según lo cual ninguna decisión obliga a los particulares mientras no le haya sido dada a conocer en la forma que específicamente señale la ley.

De modo que para los efectos del término señalado en el artículo 48, numeral 3, de la Ley 617 de 2000, la falta de poner esa decisión en conocimiento del inculpado no le generaba ningún deber legal o ningún efecto adverso, sin que la profusa divulgación en la prensa hablada y escrita de la ciudad de la renuncia del concejal Lequerica Araujo, invocada de manera vehemente por el actor, tenga posibilidad alguna de suplir la forma legal de poner en conocimiento del demandado la decisión de llamarlo a ocupar la curul que por esa renuncia quedaba absolutamente vacante, por más notorio que fuera el hecho de dicha renuncia.

3.5. Así las cosas, la comentada decisión sólo tuvo efectos vinculantes en contra de la persona llamada a ocupar la mencionada curul, a partir del día siguiente en que le fue dada a conocer en debida forma, que por tratarse de una decisión que no pone fin a una actuación administrativa de las señaladas en el artículo 4º, numerales 2 a 4, del C.C.A., ha de hacer mediante comunicación, interpretando los artículos 43, inciso tercero, y 44 ibídem, como en efecto se hizo.

Esa comunicación está precisado que tuvo lugar el 4 de agosto de 2009, luego el término para tomar posesión del cargo al cual fue llamado, empezó a correr al día siguiente y que por virtud de los días feriados o no hábiles que hubo en los días siguientes, resultó cumpliéndose el día 10, fecha en que el inculpado tomó posesión, es decir, que lo hizo dentro del término de los 3 días hábiles que tenía por mandato legal.

Así las cosas, cabe deducir que la causal señalada en el numeral 3º del artículo 48 de la Ley 617 de 2000 no se configuró en cabeza del concejal enjuiciado, de allí que el recurso no prospera y se ha de confirmar la sentencia apelada, como en efecto se hará en la parte resolutive de esta providencia.

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

FALLA

CONFÍRMASE la sentencia apelada, de 28 de enero de 2010, del Tribunal Administrativo de Bolívar, mediante la cual negó la solicitud de pérdida de investidura de concejal que presentó el ciudadano **EMILIANO OROZCO MIRANDA**, ostentada por el ciudadano **WILLIAM JOSE LOPEZ CAMACHO** para el período 2008-2011 en el Distrito Turístico y Cultural de Cartagena de Indias.

En firme esta decisión, regrese el expediente al tribunal de origen.

Cópiese, notifíquese, publíquese y cúmplase.

La anterior providencia fue leída, discutida y aprobada por la Sala en su sesión del 17 de junio de 2010.

RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA MARIA CLAUDIA ROJAS LASSO
Presidente

MARCO ANTONIO VELILLA MORENO