



MEMORANDO

21 de Abril de 2020



Al responder cite este Nro.
20201030075293

PARA: **WILLIAM GABRIEL REINA TOUS**
Secretario Técnico Consejo Directivo - ANT

DE: **YOLANDA MARGARITA SÁNCHEZ GÓMEZ**
Jefe Oficina Jurídica

ASUNTO: Su memorando con radicado 20201010074693 - Concepto Jurídico sobre el pago de honorarios por sesión del Consejo Directivo.

De manera atenta y en ejercicio de la competencia reglada por el artículo 13 numeral 8° del Decreto 2363 de 2015, me permito dar respuesta al memorando referenciado en el asunto, por el que solicita a esta Oficina Jurídica conceptuar sobre algunas cuestiones relacionadas con el pago de honorarios a los miembros del Consejo Directivo de la Agencia Nacional de Tierras.

I. ANTECEDENTES:

Manifiesta el Secretario Técnico del Consejo Directivo de la Agencia Nacional de Tierras que, debido a las restricciones de movilidad adoptadas en el marco de la emergencia sanitaria declarada con ocasión de la pandemia del Covid 19, se vienen adoptando las medidas necesarias para permitir que los delegados de las comunidades indígenas, negras y campesinas ante el órgano colegiado asistan a la sesión No 43, programada para el próximo 28 de abril de 2020, de manera remota, utilizando plataformas electrónicas.

Agregó que, bajo el contexto anotado, se requiere de concepto jurídico con relación al pago de los honorarios de los respectivos consejeros, *“teniendo en cuenta que su asistencia se hará mediante plataformas electrónicas y el Acuerdo 089 de 2019 no prevé dicha situación”*.

II. MARCO NORMATIVO.

Para resolver se tendrá en cuenta, entre otros:

1. El Decreto-Ley 2363 de 2015.
2. El Acuerdo 89 de 219 expedido por el Consejo Directivo de la ANT.
3. El Decreto 1486 de 1999
4. El Decreto Legislativo 491 de 2020

Línea de Atención al Ciudadano
(+57 1) 5185858, opción 0

Agencia Nacional de Tierras
Calle 13 No. 54-55 Piso 1 Torre SH
Sede Servicio al Ciudadano
Carrera 13 No. 54-55 Piso 1 Torre SH
www.agenciadetierras.gov.co

Agencia Nacional de Tierras
Código Postal 111321

Sede Servicio al Ciudadano
Código Postal 111511



III. ANALISIS JURÍDICO Y CONSIDERACIONES.

En ejercicio de las facultades pro-tempore concedidas por el legislador a través de la ley aprobatoria del Plan Nacional de Desarrollo 2014- 2018, el Presidente de la República profirió el Decreto-Ley 2363 de 2015, cuyo artículo 1º dispuso crear: *“la Agencia Nacional de Tierras, ANT, como una agencia estatal de naturaleza especial, del sector descentralizado de la rama ejecutiva del orden nacional, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, técnica y financiera, adscrita al Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, como máxima autoridad de las tierras de la Nación en los temas de su competencia”*.

Como se aprecia, el Gobierno Nacional decidió, en uso de los poderes que le fueron conferidos, acudir a una tipología o forma organizativa distinta de las previstas y regladas por la Ley 489 de 1998, pues está visto que las *“Agencias Estatales Especiales”* constituyen una novedosa forma de organización de la administración que, por definición, se encuentran sujetas al régimen jurídico definido en el acto de su creación e incorporación –de ahí su carácter especial-, y en lo no previsto en este, a lo reglado por las leyes y demás disposiciones relacionadas con los Establecimientos Públicos y las Unidades Administrativas Especiales con personería jurídica¹. Como consecuencia de lo anterior, se tiene que para la resolución de cualquier cuestionamiento asociado al funcionamiento interno de la Agencia Nacional de Tierras es preciso acudir al mismo Decreto-Ley 2363 de 2015, como fuente primera, siendo, por su parte, las reglas previstas en la ya mencionada Ley 489 y en las restantes disposiciones relativas a la organización y funcionamiento de los Establecimientos Públicos y de las Unidades Administrativas Especiales, las fuentes residuales o subsidiarias de consulta.

Siguiendo la anterior premisa, encuentra este despacho que, pese a que el Decreto-Ley 2363 nada dispuso respecto al funcionamiento interno del Consejo Directivo de la entidad, el artículo 9º numeral 13º ibídem sí estableció como función del mismo órgano colegiado la de *“aprobar, adoptar y modificar su propio reglamento”*, labor que vino a cumplirse mediante la expedición del Acuerdo 89 de 2019 *“Por medio del cual se deroga el Acuerdo 2A del Consejo Directivo de la Agencia Nacional de Tierras y se aprueba y adopta el reglamento interno del Consejo Directivo de la Agencia Nacional de Tierras”*. Al analizar el referido reglamento se evidencia que, entre otros asuntos, se regularon los tipos de sesiones del órgano colegiado, diferenciando las sesiones ordinarias, las extraordinarias y las virtuales -estas últimas relegadas a la ocurrencia de circunstancias que así lo ameriten- y se fijó el marco general para el reconocimiento y pago de honorarios en favor de los miembros del órgano directivo. Respecto de este último asunto, el artículo 13 ibídem señala:

“Artículo 13. Honorarios. Los miembros del Consejo Directivo, tal y como lo estipulan el artículo 13 del Decreto-Ley 128 de 1976 y el artículo 19 , literal f) de la Ley 4 de 1992, podrán recibir honorarios por su asistencia a las sesiones ordinarias y extraordinarias, que estarán a cargo de la Agencia Nacional de Tierras y fijados en los términos y condiciones señalados en el Decreto 1486 de 1999



o las demás normas que lo modifiquen o sustituyan, de acuerdo con disponibilidad (sic) presupuestal debidamente informada.

Parágrafo 1. Los integrantes del Consejo Directivo que tengan la calidad de servidores públicos deberán renunciar a recibir los honorarios establecidos en este artículo, cuando se encuentren inmersos en la limitación fijada por el artículo 13 del Decreto 128 de 1976 'Por el cual se dicta el estatuto de inhabilidades, incompatibilidades y responsabilidades de los miembros de las juntas directivas de las entidades descentralizadas y de los representantes legales de estas'.

Parágrafo 2. No se recibirán honorarios por asistencia a sesiones virtuales.

Parágrafo 3. Los miembros del Consejo Directivo podrán aceptar o renunciar de manera voluntaria a recibir honorarios correspondientes a cada sesión del Consejo Directivo”²

Ahora bien, aunque, como quedó visto, la norma transcrita incorpora expresamente como parámetro de regulación en materia de honorarios las disposiciones del Decreto 1486 de 1999³, lo cierto es que la consulta de este último permite evidenciar un distanciamiento entre sus disposiciones y las consignadas en el reglamento interno del Consejo Directivo de la Agencia, específicamente en lo tocante con el pago de estipendios por sesiones no presenciales. En efecto, mientras que el artículo 13 del Acuerdo 89 de 2019, proscribe el pago de honorarios por la asistencia a sesiones virtuales, el artículo 4º del Decreto 1486 señala que “*por las reuniones de juntas o consejos directivos no presenciales, se pagará la mitad de los honorarios establecidos*”. Se trata, entonces, de reglas diseñadas sobre modelos distintos, que privilegian la selección y definición de factores disímiles para la acusación de los honorarios: el del Acuerdo 89 de 2019, que privilegia un factor formal, reservando exclusivamente la causación de honorarios a la celebración de sesiones presenciales, y el del Decreto 1486 de 1999, que favorece un criterio material, conservando los emolumentos para los miembros de los órganos directivos por las sesiones no presenciales, disminuyéndolos, eso sí, en su importe.

La tensión advertida entre las disposiciones antes señaladas debe ser resuelta, en criterio de esta Oficina, acudiendo al criterio hermenéutico de especialidad, máxime si se considera que el Acuerdo 89 de 2019, está revestido de la presunción de legalidad con la que el ordenamiento respalda a las decisiones de la administración. De esta forma, mientras la regla especial del artículo 13 del reglamento interno del Consejo Directivo no sea anulada por la jurisdicción de lo contencioso administrativo -o modificada por el mismo órgano colegiado en ejercicio de su potestad de autonormación-, debería entenderse que su aplicación prevalece frente a una regla de contenido general, como lo

² Subrayado y negrilla por fuera del original.

³ “Por el cual se reglamenta el literal A) del artículo 19 de la Ley 4ª de 1992; el artículo 13 del Decreto 128 de 1976 y el artículo 6º ordinal 14 del Decreto 1331 de 1999, relacionados con los honorarios de los miembros de las juntas o consejos directivos de las entidades descentralizadas del orden nacional.”



es el artículo 4 del Decreto 1486 de 1999⁴.

Por otra parte, las medidas legislativas de carácter temporal adoptadas en el marco de la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica no parecen refirir con la decisión propuesta en las líneas precedentes, pues pese a que el Decreto Legislativo 491 de 2020⁵ autorizó recientemente, de manera general, la realización de sesiones no presenciales por parte de los órganos colegiados de todas las ramas del poder público, ninguna previsión se introdujo en este respecto al pago de honorarios de los miembros de las respectivas corporaciones. De manera concreta, el artículo 12 ídem dispone:

“Artículo 12. Reuniones no presenciales en los órganos colegiados de las ramas del poder público. Sin perjuicio de las disposiciones contenidas en las normas vigentes, los órganos corporaciones, salas, juntas o consejos colegiados, de todas las ramas del poder público y en todos los órdenes territoriales, podrán realizar sesiones no presenciales cuando por cualquier medio sus miembros puedan deliberar y decidir por comunicación simultánea o sucesiva. En este último caso, la sucesión de comunicaciones deberá ocurrir de manera inmediata de acuerdo con el medio empleado.

Las convocatorias deberán realizarse de conformidad con los respectivos reglamentos y garantizar el acceso a la información y documentación requeridas para la deliberación. Las decisiones deberán adoptarse conforme a las reglas de decisión previstas en los respectivos reglamentos, de todo lo cual deberá quedar constancia en las actas correspondientes a dichas sesiones, cuya custodia estará a cargo de sus secretarios.

Excepto los asuntos y deliberaciones sujetas a reserva, como las de los órganos colegiados de la rama judicial, las sesiones no presenciales deberán ser públicas, para lo cual se deberá utilizar únicamente los medios o canales habilitados para el efecto en el reglamento.

Lo dispuesto en el presente artículo tendrá vigencia hasta tanto permanezca vigente la Emergencia Sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social”.

Nótese que la norma transcrita, se limitó a incentivar durante la vigencia del Estado de Emergencia -como ya lo hace en tiempos de normalidad, entre otros, el artículo 32 del Decreto 019 de 2012⁶- la celebración de reuniones no presenciales mediante el uso de tecnologías de la información, preservando la aplicabilidad de las disposiciones

⁴ “El principio *lex specialis* prescribe que se dé preferencia a la norma específica que está en conflicto con un cuyo campo de referencia sea más general (Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto 00051 de 2017)

⁵ “Por el cual se adoptan medida de urgencia para garantizar la atención y la prestación de los servicios por parte de las autoridades públicas y los particulares que cumplen funciones públicas y se toman medidas para la protección laboral y de los contratistas de prestación de servicios de las entidades públicas, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”



contenidas en las normas vigentes.

IV. CONCLUSIONES:

Con fundamento en lo expuesto esta Oficina, concluye:

1. Que el artículo 13 del Acuerdo 89 de 2019, incorporó un factor formal como criterio para la causación de los honorarios en favor de los miembros del Consejo Directivo de la Agencia Nacional de Tierras, correspondiente a la celebración de sesiones presenciales.
2. Que las medidas legislativas transitorias adoptadas con ocasión a la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, no modificaron ni suspendieron la aplicación de las disposiciones relacionadas con el tipo de sesiones o el pago de honorarios para los miembros de las juntas o consejos directivos de los organismos o entidades publicas.
3. Que, por lo anterior, si por motivos de conveniencia y necesidad se dispone que la participación de algunos miembros del Consejo Directivo de la ANT a una sesión ordinaria se realice de manera no presencial, mediante el uso de herramientas ofimáticas y tecnologías de la información, la entidad debería abstenerse del reconocimiento y pago de honorarios bajo tales circunstancias.

Finalmente, resulta pertinente indicar que los conceptos emitidos por esta Oficina Jurídica son orientaciones de carácter general, que no comprenden la decisión o solución de problemas específicos ni el análisis de actuaciones particulares, por lo que el presente pronunciamiento se realiza de manera general respecto al tema objeto de su consulta.

Cordialmente,


YOLANDA MARGARITA SÁNCHEZ GÓMEZ

Jefe Oficina Jurídica

Preparó: Gabriel Carvajal