

República De Colombia
Rama Judicial del Poder Público



Juzgado Segundo Administrativo Oral Del Circuito De Santa Marta

Santa Marta D.T.C.H., dieciocho (18) de octubre de dos mil dieciséis (2016)

REFERENCIA:	NULIDAD ELECTORAL
ACTOR:	JAIR IGLESIAS RAMIREZ
DEMANDADO:	ELECCIÓN DEL PERSONERO DE SITIO NUEVO (MAGDALENA)
RADICACIÓN:	47-001-3333-002-2016-00073-00

Agotadas las solemnidades propias del medio de control de Nulidad Electoral, y en virtud de que en audiencia de pruebas llevada a cabo el día 6 de septiembre de 2016, el despacho dispuso prescindir de la audiencia de alegaciones y juzgamiento, y proferir la sentencia por escrito, se a dictar sentencia de primera instancia, conforme a los parámetros establecidos en el artículo 296 y 187 de la ley 1437 de 2011.

1. ANTECEDENTES

1.1. LA DEMANDA:

Actuando en nombre propio y en su calidad de abogado, el señor Jairo Iglesias Ramírez, promovió el medio de control de Nulidad Electoral previsto en el artículo 139 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo contra el acto de elección de la Personera del Municipio de Sitio Nuevo (Magdalena), en procura de obtener las siguientes declaraciones y condenas:

1.1.1. Declaraciones y Condenas

Solicita el accionante que con apoyo en el artículo 4 de la Constitución Política, se declare la nulidad de La Resolución N° 01 de diciembre 17 de 2015 expedido por el Concejo Municipal de Sitionuevo – Magdalena, *"por medio del cual se adopta el cronograma definitivo del proceso se meritocracia (sic) para la selección de Aspirantes hábiles y candidatos aptos al empleo de personero Municipal de Sitio nuevo Magdalena"*.

Así mismo solicita se declare la nulidad del acto de declaratoria de elección de DOREIDIS E. FONTALVO DE LA ROSA, como Personera del Municipio de Sitio Nuevo (Magdalena), para el período 2016-2019 plasmada en el acta N° 05 de 10 de enero de 2016 de la sesión quinta celebrada por el Consejo Municipal de Sitionuevo - Magdalena, por haber estado viciado de

nulidad todo el proceso de selección al desconocerse el debido proceso y los principios de transparencia, publicidad, objetividad y libre concurrencia.

1.1.2. Hechos de la Demanda:

La parte actora sustenta las pretensiones de su demanda con fundamento en los supuestos fácticos que se indican a continuación:

Manifiesta que el Concejo Municipal de Sitio Nuevo, en uso de las atribuciones conferidas en el artículo 170 de la Ley 1551 de 2012, reglamentada por el Decreto 2485 de 2014, inició la apertura del concurso público abierto deméritos para proveer el cargo de Personero Municipal Sitio Nuevo para el periodo 2016 – 2019.

Afirma que la mencionada convocatoria se llevó a cabo de manera secreta, sin que pudiera conocerse las bases del concurso, salvo su difusión a través de una señal radial local denominada "Sitio Nuevo Stereo", la cual no goza de la licencia o autorización por parte del Ministerio de Comunicaciones y cuya señal sólo es recibida en la cabecera municipal sin tener alcance en los corregimientos, situación irregular por cuanto el Municipio de Sitio Nuevo cuenta con una emisora avalada por el Ministerio de Comunicaciones adscrita a la red de emisoras comunitarias cuyo alcance se extiende no solo a esa municipalidad en su totalidad, sino a la Ciudad de Barranquilla y municipios aledaños, denominada "Ribereña Stereo".

Indica que con base en la mencionada convocatoria se expidió la Resolución No. 01 del 17 de diciembre de 2015, por medio de la cual se adoptó el cronograma definitivo del proceso de meritocracia para la elección del Personero Municipal de Sitio Nuevo, acto administrativo que no permitió la interposición de recursos y reclamaciones, y además modificó los términos mínimos que debían cumplirse durante el proceso de inscripción.

Expresa que al cronograma aprobado se le dio estricto cumplimiento, y que luego de realizar la correspondiente terna, el 10 de enero de 2016, resultó elegida como Personera la señora DOREIDIS E. FONTALVO DE LA ROSA, por obtener la mayor puntuación acumulada.

Asevera que las etapas del concurso público de méritos consagradas en el artículo 2 del decreto 2485 de 2014, no fueron respetadas por el Concejo Municipal de Sitio Nuevo, por haber pretermitido términos en la convocatoria a la cual no se dio la debida publicidad.

1.1.3. Fundamentos de derecho en que se apoyan las pretensiones:

Considera el demandante que con el acto de elección de la Personera de Sitio Nuevo

(Magdalena), para el periodo 2016 -2019, se transgredieron las siguientes disposiciones legales y constitucionales:

- Constitucionales: Artículos 4, 6, 121, 122 y 150 de la constitución política.
- Legales: Artículo 74 del CPACA; 2 del Decreto reglamentario 2485 y 170 de la Ley 1551 de 2012 reglamentada por el Decreto 2485 de 2014.

1.1.4. Concepto de Violación

Expresa el actor que el acto de declaratoria de elección de la doctora DOREIDES (sic) E FONTALVO DE LA ROSA como Personera Municipal de Sitio Nuevo, al estar fundado con base en la Resolución No. 01 del 17 de diciembre de 2015, se violó de manera manifiesta lo dispuesto en los artículos 4, 6, 121, 122 y 150 numeral 1 de la Constitución Política, puesto que la publicación de la convocatoria para proveer el cargo de personero, así como la del cronograma respectivo, fueron organizadas de tal manera que impidieran la libre concurrencia al concurso al desarrollar unos términos cortos, que impedían la presentación de recursos y la de su posterior resolución, en los cuales, en ningún momento dieron lugar a los participantes para que controversiaran el proceso o los actos que se generaran, en el sentido que a pesar de existir la guía para el concurso público, publicada por el Departamento Administrativo de la Función Pública en la que señalaba que el término para la inscripción era de mínimo cinco (5) días, en el caso del Municipio de Sitio Nuevo, fue solamente de un (1) día, llevándose a cabo la apertura de la inscripción el día domingo 27 de diciembre de 2015, día que según el actor, no fue hábil para el conceso.

Aunado a lo anterior afirma que al día referenciado las instalaciones estaban cerradas para la atención al público y el cierre se dio al día siguiente, es decir el lunes 28 de diciembre de 2015, resaltando el demandante que el cronograma contempló de hecho que los inscritos cumplirían con los requisitos e inmediatamente el día martes 29 ya se llevaría a cabo la revisión y verificación de los documentos acreditados y de manera inmediata se citaría a la prueba, la cual sería al día siguiente, el miércoles 30 del mismo mes y año, hechos que según el demandante, son violatorios de la Constitución y la Ley, por cuanto no se determinaron fechas para interponer recursos contra el proceso y mucho menos cuando se resolverían los mismos.

Manifiesta así mismo, que al señalar tiempos tan cortos se pretermitía el debido proceso señalado para todas las actuaciones administrativas, en especial lo dispuesto en el artículo 74 del CPACA, en los que se señala de manera clara los recursos contra los actos administrativos que en un proceso abierto como el de méritos, debe garantizarse, considerando que a pesar de ser una convocatoria abierta, se relaciona con actos exclusivos de carácter particular para cada uno de los concursantes.

Afirma igualmente, que con la aplicación de la prueba cognoscitiva que se llevó a cabo el día 30 de diciembre, también se violaron las disposiciones contenidas en el artículo 150 numeral 1 de la Constitución, y en el literal C del artículo 2 del Decreto reglamentario 2485, puesto que le Concejo Municipal de Sitio Nuevo (Magdalena), excedió sus facultades al

modificar el tipo de prueba que debía ser aplicada, porque en el mencionado Decreto se señala de manera taxativa que la prueba es de conocimiento, y en la elección del Personero de Sitio Nuevo se practicó la prueba de conocimientos y comportamentales, en la que nunca se publicaron las áreas del derecho o el ámbito de la prueba objeto de evaluación.

Indica que en el numeral 8 de la resolución 01, consagraron un periodo de reclamaciones sin determinar qué tipo de reclamación, es decir, si eran recursos de reposición, apelación u otra clase de reclamación que pudiera presentarse, reclamaciones que en el caso de presentarse, no tenían fecha de respuesta, constituyéndose con esto un exceso de poder, teniendo en cuenta que al día siguiente de la reclamación ya se estaría llevando a cabo la entrevista es decir el 7 de enero de 2016, y el día 8 de enero del ogaño, se publicaría la lista de los resultados definitivos, para que el día 10 de enero de 2016 el Concejo Municipal declarara la elección de quien sería el Personero Municipal.

Arguye el libelista, que la competencia de las autoridades públicas es expresa, es decir que debe estar contemplada en la norma que sirve de fuente y no se determina en el momento que nace la relación jurídica entre la administración y los destinatarios de la misma, sino previamente por el órgano que constitucionalmente detente la reserva para regular el tema, igualmente su delegación debe encontrarse autorizada legalmente y concretada en una decisión del delegante.

Concluye el concepto de violación, indicando que el Concejo Municipal de Sitio Nuevo, al convocar y administrar el concurso de personero municipal según lo establece el artículo 170 de la Ley 1551 de 2012 reglamentada por el Decreto 2485 de 2014, al no observar el procedimiento y los principios sobre el asunto, excedió sus facultades y vició de nulidad todo el proceso de elección.

1.2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La señora DOREIDIS FONTALVO DE LA ROSA, en su calidad de Personera electa por medio del acto de elección demandado, fue notificada personalmente el día 28 de junio de 2016 (Fl. 65-66), y encontrándose dentro del término, a través de apoderado judicial contestó la demanda, indicando que se opone a cada una de las pretensiones, puesto que debe demostrarse los hechos afirmados, pues no se encuentra probada ninguna causal de nulidad con las simples afirmaciones del actor.

Frente a los hechos, manifiesta que no es cierto que el concurso de méritos para escoger Personero en Sitio Nuevo, haya desatendido las prescripciones legales aplicables, puesto que se observaron todos los principios que gobiernan las actuaciones administrativas.

Indica igualmente, que es no es cierto que el acto de elección del personero sea violatorio de derecho fundamental alguno, pues la señora DOREIDIS FONTALVO fue escogida para personera de Sitio Nuevo en el periodo 2016 – 2019, por haber conformado la terna de legibles, al obtener un puntaje de 80.5 y haber ocupado el primer lugar en la lista.

Afirma que el decreto 2485 de 2015 señala las etapas que debe seguirse dentro del concurso para elección de personeros, y que en el caso de la elección del personero de Sitio Nuevo, se cumplieron a cabalidad.

Como fundamentos de derecho destaca que el instructivo emanado del Departamento Administrativo de la Función Pública, en el que se señala que el término para la inscripción debía ser mínimo de 5 días, no tiene carácter de obligatorio o vinculante, porque el proceso para la conformación de la lista para la elección de personeros está regulada por el decreto 2485 de 2014, etapas que fueron cumplidas para la elección de la personera de Sitio Nuevo.

Concluye su defensa apuntando que la acción está llamada a fracasar por no existir medios probatorios que demuestren alguna causal de nulidad del acto de elección demandado.

Como excepción de mérito propone la denominada LEGALIDAD EN LA EXPEDICIÓN DEL ACTO ADMINISTRATIVO DEMANDADO, y la sustenta alegando que del material probatorio se observa plenamente que para el concurso público de escogencia del personero de Sitio Nuevo, se observaron todas las previsiones legales que señala el decreto 2485 de 2014, se acataron y respetaron todas las etapas que la ley señala para ese tipo de concursos, que se observaron los principios que gobiernan las actuaciones administrativas.

Con relación a la actuación surtida por la Alcaldía de Sitio Nuevo y el Concejo Municipal de Sitio Nuevo, es preciso indicar que pese a que se notificó personalmente al Alcalde según consta a folios 69-70, y al Presidente del Concejo según consta a folios 67-68, no realizaron pronunciamiento alguno frente a los hechos y las pretensiones de la demanda.

1.3. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Pese a que en audiencia pública celebrada por el despacho el día 6 de septiembre de 2016, se corrió traslado a las partes y al Ministerio Público por el término de 10 días para que presentaran sus alegatos de conclusión por escrito, vencido el término otorgado, las partes demandante y demandada guardaron silencio, y no presentaron sus alegaciones.

Cabe anotar que mediante oficio visible a folio 153, la parte demandante manifiesta que renuncia a la pretensión de declaratoria de nulidad del acto de elección de la Personera Municipal de Sitio Nuevo (Magdalena) para el periodo 2016 – 2019, solicitud que fue desatendida por el despacho en audiencia de fecha 6 de septiembre de 2016, por tratarse de una acción en la que no procede el desistimiento de la demanda.

1.3.1. Concepto del Ministerio Público

Encontrándose en término el Delegado del Ministerio Público ante este despacho, mediante oficio visible a folios 159-162, presentó alegatos de conclusión en los siguientes términos:

Aclara que en los términos del artículo 3 del decreto 2485 de 2014 se permite que la publicidad de la convocatoria se haga con la publicación de avisos, distribución de volantes,

inserción en otros medios, la publicación de página web, por bando y a través de un medio masivo de comunicación de la entidad territorial, por lo que la publicación en un medio masivo de comunicación no era el único medio para poder dar aplicación a la publicidad que debe brindarse al concurso de méritos para la selección de ternas con miras a la elección del Personero de Sitio Nuevo, y que las pruebas obrantes en el expediente, dan cuenta que la convocatoria se publicó mediante aviso en la cartelera del Concejo Municipal desde el 17 hasta el 28 de diciembre de 2015, e igualmente se difundió en la emisora de Sitio Nuevo Stereo desde el 17 hasta el 29 de diciembre del mismo año, y no existe prueba que demuestre la presunta operación sin autorización por parte de dicha emisora como lo afirma el actor, tampoco se demuestra cuál es el cubrimiento de la misma.

Continúa su exposición el Agente del Ministerio Público aseverando que no existe prueba en el plenario que brinde respaldo a lo planteado por la parte actora y destaca que la convocatoria a concurso fue objeto de publicidad mediante varios medios, hecho del que se puede presumir que fue el motivo por el cual a la convocatoria se presentaron varios aspirantes.

Concluye su intervención recomendando que se denieguen las pretensiones de la demanda.

2. CONSIDERACIONES

Cumplidos los trámites propios del proceso, sin que exista causal alguna de nulidad que invalide lo actuado, procede el Despacho a resolver el asunto sometido a consideración, con el siguiente derrotero: **2.1)** Control de legalidad; **2.2)** Problema Jurídico; **2.3)** Medios probatorios; **2.4)** Marco Jurídico y Jurisprudencial; **2.5)** Análisis del caso concreto; **2.6)** Caso concreto **2.7)** Condena en costas.

2.1 Control de Legalidad.

De conformidad con lo previsto en el artículo 207 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en el desarrollo de cada una de las etapas procesales se ejerció un control de legalidad de las mismas, sin presentarse manifestación alguna de las partes u observarse por esta agencia judicial la existencia de vicios procesales que acarreen la nulidad del proceso e impidan proferir sentencia de fondo. Por lo anterior encontrándose saneada la actuación es procedente desatar la Litis.

2.2. Problema Jurídico a Resolver.

Así las cosas, tal como se indicó en audiencia inicial, el litigio se circunscribe a dos puntos de disenso:

- ¿Determinar si dentro del proceso de elección por meritocracia del Personero Municipal de Sitio Nuevo, el Concejo Municipal de Sitio Nuevo, actuó con observancia

de los principios de del debido proceso, transparencia y publicidad, especialmente con el acto de publicidad de la convocatoria?

- ¿Si el acto administrativo atacado (Acto que declaró la elección del Personero de Sitio Nuevo) es violatorio de las normas superiores acusadas (Artículos 4, 29, 121, 122 y 150 de la Constitución Política; artículos 2, 3 y 6 de la Ley 1551 de 2012 y Decreto 2485 de 2014?

2.3. Medios Probatorios

Para demostrar los hechos y los supuestos en que se apoyan las normas violadas se allegaron los siguientes medios de prueba documentales relevantes para la acción:

- a) Copia de la resolución No. 01 del 17 de diciembre de 2015, por medio de la cual se adopta el cronograma definitivo del proceso de meritocracia para la selección de personero del Municipio de Sitio Nuevo (Fls. 24 - 26; 42 - 46; 116-117).
- b) Copia de la Convocatoria Pública al proceso de selección de Personero de Sitio Nuevo (Fl. 28).
- c) Copia del Acta No. 01 del 28 de diciembre de 2015 donde se publicó el listado de aspirantes hábiles (Fl. 29).
- d) Copia de Circular 01 del 28 de diciembre de 2015 en la que se convoca a la prueba cognoscitiva y psicotécnica a los aspirantes hábiles a la Personería de Sitio Nuevo (Fl. 31).
- e) Copia del cuadro informativo correspondiente al resultado final del concurso abierto de méritos para proveer cargo de Personero Municipal de Sitio Nuevo (Fl. 33).
- f) Copia de acta 059 del Concejo Municipal de Sitio Nuevo del 6 de noviembre de 2015, por medio de la cual se aprobó la reglamentación y el procedimiento de elección de personero (Fl.106-108)
- g) Copia acuerdo 002 por el cual se reglamenta el procedimiento de elección de personero municipal de Sitio Nuevo (Fl. 109-115).
- h) Copia de fijación de apertura de inscripción de candidatos a concurso de méritos para elegir personero en Sitio Nuevo (Fl. 118-119).
- i) Copia de radicaciones de hojas de vida para participar en el concurso de méritos para Personero de Sitio Nuevo (Fl. 120-133).
- j) Copia de listado de aspirantes a concurso deméritos para Personero de Sitio Nuevo (Fl. 134).
- k) Copia de constancia de cierre de inscripción de candidatos al concurso de Personero de Sitio Nuevo (Fl. 135).
- l) Copia de contrato de prestación de servicios celebrado entre el Concejo de Sitio Nuevo y la Corporación Universitaria Remintong, para implementación de proceso de meritocracia en la selección de aspirantes a Personero de Sitio Nuevo (Fl. 136-143).
- m) Copia de aviso fijado en la cartelera municipal del concejo de Sitio Nuevo (Fl. 144).
- n) Copia de certificación expedida por el director de la emisora Sitionuevo Stereo, donde deja constancia de la difusión a la convocatoria para el concurso abierto de méritos para personeros del municipio de Sitionuevo, los días 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29 de diciembre de 2015, en horario de 8:00am a 4:00pm. (Fl. 145).

2.4. Marco Jurídico y Jurisprudencial

Los artículos 4; 6; 121; 122 y 150 No. 1, de la Constitución Política, invocados como violados, disponen:

ARTICULO 4. La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales.

ARTICULO 6. Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones.

ARTICULO 121. Ninguna autoridad del Estado podrá ejercer funciones distintas de las que le atribuyen la Constitución y la ley.

ARTICULO 122. No habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en ley o reglamento, y para proveer los de carácter remunerado se requiere que estén contemplados en la respectiva planta y previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente

Ningún servidor público entrará a ejercer su cargo sin prestar juramento de cumplir y defender la Constitución y desempeñar los deberes que le incumben.

Antes de tomar posesión del cargo, al retirarse del mismo o cuando autoridad competente se lo solicite deberá declarar, bajo juramento, el monto de sus bienes y rentas.

Dicha declaración sólo podrá ser utilizada para los fines y propósitos de la aplicación de las normas del servidor público.

Modificado por el art. 4, Acto Legislativo 01 de 2009. El nuevo texto es el siguiente: Sin perjuicio de las demás sanciones que establezca la ley, no podrán ser inscritos como candidatos a cargos de elección popular, ni elegidos, ni designados como servidores públicos, ni celebrar personalmente, o por interpuesta persona, contratos con el Estado, quienes hayan sido condenados, en cualquier tiempo, por la comisión de delitos que afecten el patrimonio del Estado o quienes hayan sido condenados por delitos relacionados con la pertenencia, promoción o financiación de grupos armados ilegales, delitos de lesa humanidad o por narcotráfico en Colombia o en el exterior.

Tampoco quien haya dado lugar, como servidores públicos, con su conducta dolosa o gravemente culposa, así calificada por sentencia ejecutoriada, a que el Estado sea condenado a una reparación patrimonial, salvo que asuma con cargo a su patrimonio el valor del daño.

ARTICULO 150. Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones:

1. Interpretar, reformar y derogar las leyes.

Los estándares mínimos que deben seguirse para el concurso público abierto para la elección de Personeros Municipales, están contemplados en el Decreto 2485 de 2014, el cual dispone:

ARTÍCULO 1o. CONCURSO PÚBLICO DE MÉRITOS PARA LA ELECCIÓN PERSONEROS. El personero municipal o distrital será elegido de la lista que resulte del proceso de selección público y abierto adelantado por el concejo municipal o distrital.

Los concejos municipales o distritales efectuarán los trámites pertinentes para el concurso, que podrá efectuarse a través de universidades o instituciones de educación superior públicas o privadas o con entidades especializadas en procesos de selección de personal. El concurso de méritos en todas sus etapas deberá ser adelantado atendiendo criterios de objetividad, transparencia, imparcialidad y publicidad, teniendo en cuenta la idoneidad de los aspirantes para el ejercicio de las funciones.

ARTÍCULO 2o. ETAPAS DEL CONCURSO PÚBLICO DE MÉRITOS PARA LA ELECCIÓN DE PERSONEROS. El concurso público de méritos para la elección de personeros tendrá como mínimo las siguientes etapas:

a) Convocatoria. La convocatoria, deberá ser suscrita por la Mesa Directiva del Concejo Municipal o Distrital, previa autorización de la Plenaria de la corporación. La convocatoria es norma reguladora de todo el concurso y obliga tanto a la administración, como a las entidades contratadas para su realización y a los participantes. Contendrá el reglamento del concurso, las etapas que deben surtir y el procedimiento administrativo orientado a garantizar los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad en el proceso de elección.

La convocatoria deberá contener, por lo menos, la siguiente información: fecha de fijación; denominación, código y grado; salario; lugar de trabajo; lugar, fecha y hora de inscripciones; fecha de publicación de lista de admitidos y no admitidos; trámite de reclamaciones y recursos procedentes; fecha, hora y lugar de la prueba de conocimientos; pruebas que se aplicarán, indicando el carácter de la prueba, el puntaje mínimo aprobatorio y el valor dentro del concurso; fecha de publicación de los resultados del concurso; los requisitos para el desempeño del cargo, que en ningún caso podrán ser diferentes a los establecidos en la Ley 1551 de 2012; y funciones y condiciones adicionales que se consideren pertinentes para el proceso;

b) Reclutamiento. Esta etapa tiene como objetivo atraer e inscribir el mayor número de aspirantes que reúna los requisitos para el desempeño del empleo objeto del concurso;

c) Pruebas. Las pruebas o instrumentos de selección tienen como finalidad apreciar la capacidad, idoneidad y adecuación de los aspirantes, así como establecer una clasificación de los candidatos respecto a las calidades requeridas para desempeñar con efectividad las funciones del empleo.

El proceso público de méritos para la elección del personero deberá comprender la aplicación de las siguientes pruebas:

- 1. Prueba de conocimientos académicos, la cual tendrá el valor que se fije en la convocatoria, que no podrá ser inferior al 60% respecto del total del concurso.*
- 2. Prueba que evalúe las competencias laborales.*
- 3. Valoración de los estudios y experiencia que sobrepasen los requisitos del empleo, la cual tendrá el valor que se fije en la convocatoria.*
- 4. Entrevista, la cual tendrá un valor no superior del 10%, sobre un total de valoración del concurso.*

ARTÍCULO 3o. MECANISMOS DE PUBLICIDAD. La publicidad de las convocatorias deberá hacerse a través de los medios que garanticen su conocimiento y permitan la libre concurrencia, de acuerdo con lo establecido en el reglamento que para el efecto expida el concejo municipal o distrital y a lo señalado en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en lo referente a la publicación de avisos, distribución de volantes, inserción en otros medios, la publicación en la página web, por bando y a través de un medio masivo de comunicación de la entidad territorial.

PARÁGRAFO. *Con el fin de garantizar la libre concurrencia, la publicación de la convocatoria deberá efectuarse con no menos de diez (10) días calendario antes del inicio de la fecha de inscripciones.*

ARTÍCULO 4o. LISTA DE ELEGIBLES. *Con los resultados de las pruebas el concejo municipal o distrital elaborará en estricto orden de mérito la lista de elegibles, con la cual se cubrirá la vacante del empleo de personero con la persona que ocupe el primer puesto de la lista.*

ARTÍCULO 5o. NATURALEZA DEL CARGO. *El concurso público de méritos señalado en la ley para la designación del personero municipal o distrital no implica el cambio de la naturaleza jurídica del empleo.*

ARTÍCULO 6o. CONVENIOS INTERADMINISTRATIVOS. *Para la realización del concurso de personero, los concejos municipales de un mismo departamento que pertenezcan a la misma categoría, podrán celebrar convenios interadministrativos asociados o conjuntos con organismos especializados técnicos e independientes dentro de la propia Administración Pública, para los siguientes propósitos:*

- 1. La realización parcial de los concursos de personero, los cuales continuarán bajo su inmediata dirección, conducción y supervisión.*
- 2. El diseño de pruebas para ser aplicadas simultáneamente en los distintos procesos de selección convocados por los municipios suscribientes.*

En tales convenios, los concejos participantes unificarán los criterios de valoración de la experiencia y de la preparación académica y profesional, centralizando su evaluación en una única instancia.

Sobre el procedimiento de elección de los personeros municipales, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Honorable Consejo de Estado¹ ha manifestado:

"En consecuencia, el retraso en la elección de los personeros conllevaría el incumplimiento mismo de los términos previstos en la ley y también una reducción injustificada del periodo de dichos servidores.

En esta medida los términos, plazos y fechas establecidos en la norma analizada adquieren un carácter reglado y no discrecional, lo que determina que deban ser observados estrictamente por los concejos municipales so pena de responsabilidad disciplinaria de sus miembros.

Por otra parte, si se tiene en cuenta que la función de las personerías tiene relación directa con principios de publicidad, transparencia, participación ciudadana, defensa de los derechos y representación de la sociedad, entre otros, se puede concluir igualmente que una interpretación que conlleve discontinuidad, interrupción o retrasos en el ejercicio de dicha función resultaría constitucional y legalmente problemática.

Además el uso de la provisionalidad, encargo u otras figuras similares por el aplazamiento indeterminado e injustificado de las fechas de elección y posesión de los personeros -so pretexto de que el nuevo concejo municipal debe adelantar todo el concurso público en su integridad-, iría en contra de los fines mismos de la ley de asegurar que la elección de dichos funcionarios se realice sin afectar la función de las personerías, en unos plazos

¹ Consejo de Estado Sala de Consulta y Servicio Civil, providencia del 3 de agosto de 2015, Magistrado Ponente William Zambrano Cetina. Expediente: 11001-03-06-000-2015-00125-00 (2261).

determinados y con base en un proceso de selección público, objetivo, transparente y, sobretodo, basado en el mérito de los aspirantes.

De este modo, si existe una manera de hacer compatible la realización del concurso público de méritos con las fechas y plazos establecidos por el legislador para la elección de personeros, tal opción resulta constitucional y legalmente imperativa por sobre cualquier otra alternativa que lo dificulte o impida. Además, no podría interpretarse que la ley (la que se analiza o cualquier otra) habilita, promueve o consiente su propia inaplicación o incumplimiento.

En este contexto cobra fuerza la interpretación sugerida por el organismo consultante en el sentido de que el concurso público de méritos para la elección de personeros sea iniciado por los actuales concejos municipales y terminado por los que se posesionarán el año próximo, tal como lo señaló expresamente la Corte Constitucional en la Sentencia C-105 de 2013, al referirse a la necesidad de cumplir "seria y responsablemente" con los plazos fijados por el legislador para la elección de personeros:

"Adicionalmente, como según el Artículo 35 de la Ley 1551 de 2012 los personeros son elegidos "para períodos institucionales de cuatro años, dentro de los diez (10) primeros días del mes de enero del año en que inicia su período constitucional", resulta forzoso concluir que el concurso debe efectuarse antes de que inicie el período constitucional de los concejos, dado que por su complejidad no podrían ser concluidos seria y responsablemente en tan solo diez (10) días. Este hecho promueve la independencia de los órganos en la conducción del procedimiento." (Se resalta)

Así pues, resulta jurídicamente posible (imperativo en este caso) que los actuales concejos municipales convoquen y adelanten el concurso público de méritos de que trata el artículo 35 de la Ley 1551 de 2012, de modo que los concejos que se posesionan el 1º de enero siguiente lo finalicen y puedan elegir a los personeros dentro del plazo que les concede la ley para ese efecto.

Esta solución respeta la competencia electoral de los concejos municipales que inician su periodo, a la vez que garantiza la continuidad de la función de control y el cumplimiento de los plazos establecidos en la ley tanto para la elección como para la posesión de los personeros. Además se fundamenta en principios constitucionales de eficacia, eficiencia y continuidad institucional que permiten articular las actuaciones de los funcionarios y corporaciones públicas salientes y de las entrantes, de modo que no se produzcan vacíos organizacionales ni en el desempeño de las funciones administrativas.

Ahora bien, para determinar qué actuaciones pueden iniciar los actuales concejos municipales y cuáles deben quedar reservadas a los que se posesionan el próximo 1º de enero, es necesario tener en cuenta que el concurso público de méritos de los personeros está sujeto a las siguientes etapas o fases según lo establecido en el artículo 2º del Decreto 2485 de 2014."

(Resaltado y subrayado fuera de texto original)

2.5. Análisis del Caso Concreto

Del estudio de las pruebas obrantes en el expediente, se observa que las normas superiores antes transcritas, serían violadas en el presente caso, si se comprueba que el Concejo

Municipal de Sitio Nuevo (Magdalena), se extralimitó en sus funciones dentro del proceso de selección del Personero Municipal.

Para determinar lo anterior, lo primero que hay que aclarar es quién es el competente para elegir a los Personeros Municipales y en qué termino debe ser elegido el mismo.

Al respecto, el numeral 8 del artículo 313 de la Constitución, regula que los Concejos Municipales y Distritales se encuentran facultados para elegir al personero municipal o distrital.

Por su parte, el artículo 35 de la Ley 1551 de 2012, que modificó el artículo 170 de la Ley 136 de 1994, señala que los concejos municipales o distritales elegirán personeros para periodos institucionales de cuatro (4) años, dentro de los diez (10) primeros días del mes de enero del año en que inicia su periodo constitucional, previo concurso público de méritos.

Al tenerse claro que es el Concejo Municipal o Distrital el competente para elegir al Personero, y que esa elección debe hacerse previo concurso público de mérito, dentro de los 10 primeros días del mes de enero, entraremos a estudiar si en el caso concreto, dentro del proceso de selección del Personero, se presentaron los vicios incoados.

En el caso en estudio se observa que el Concejo que terminaba periodo en diciembre del año 2015, estableció el procedimiento y el cronograma para escoger Personero en el Municipio de Sitio Nuevo para el periodo 2016 – 2019, procedimiento que iniciaba en su etapa de convocatoria con el Concejo Municipal que finalizaba periodo y culminaba con la elección que debían realizar los nuevos miembros del Concejo, que iniciarían a partir del 01 de enero de 2016, solución que de acuerdo a lo indicado en la jurisprudencia citada, respeta la competencia electoral de los concejales que inician su periodo, además que garantiza la continuidad y los plazos establecidos para la posesión de personeros.

Al sustentar el concepto de violación, el actor afirma que con la brevedad de los términos en la publicación de la convocatoria y el cronograma se violentaron las normas superiores deprecadas, afirmación que pierde sustento jurídico de acuerdo a lo dispuesto en la precitada norma, y al concepto emitido por el Honorable Consejo de Estado, puesto que uno de los principios para la elección de personeros es la celeridad con que deben hacerse los procedimientos de selección y elección, pues como ya se dijo, la elección de personeros debe hacerse dentro de los 10 días primeros días del mes de enero del año que empieza su periodo constitucional.

Del estudio de lo planteado se observa que en la convocatoria para Personero de Sitio Nuevo (Fl. 28), se estableció su apertura para el día 17 de diciembre de 2015, y se dispuso el cierre para el día 26 de diciembre de 2015, señalándose fecha para el periodo de inscripción del día 27 al 28 de diciembre de 2015, el parágrafo del artículo tercero del Decreto 2485 de 2014, indica que la publicación de la convocatoria debe efectuarse con no menos de diez (10) días calendario antes del inicio de la fecha de inscripciones, y dentro plenario se encuentra a folio 145 certificación del director de la emisora Sitio Nuevo Stereo, donde deja constancia que los días 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29 de diciembre de 2015 se difundió en esa emisora la convocatoria para el concurso abierto de méritos para personero del municipio de Sitio Nuevo, en el horario de 8:00am a 4:00pm.

De igual forma a folio 119 se aportó copia del aviso donde se informaba a los interesados de la apertura del proceso de inscripción para personero, el cual fue fijado en la cartelera del concejo de Sitio Nuevo el día 17 de diciembre y desfijada el día 28 de diciembre de 2015. Documentos que demuestran que la publicación de la convocatoria para elección de personero de Sitio Nuevo, se realizó con 10 días de antelación al inicio de la fecha de inscripción.

Por su parte, el Decreto 2485 de 2014, no dispone expresamente un término mínimo en el que deba llevarse a cabo la inscripción, por lo tanto, el término de 5 días para la inscripción de que hace alusión el demandante, es una recomendación realizada en la guía para el concurso público 2015 expedida por el Departamento Administrativo de la Función Pública (Fls. 16 a 22), por lo que al tratarse de una guía ilustrativa, no tiene el carácter de norma, y por lo tanto no es de obligatorio cumplimiento.

En cuanto a la afirmación de que la inscripción se llevó a cabo el día domingo 27 de diciembre de 2015, día no hábil, se verifica que en la convocatoria aportada a folio 28, se expresa que para efectos del concurso de méritos, todos los días eran hábiles.

Ahora bien, de la afirmación que el día de la inscripción las instalaciones estaban cerradas para la atención al público, no hay constancia en el expediente puesto que no se solicitaron ni allegaron pruebas que así lo demuestre, sin embargo, el hecho de que se hayan inscrito 7 aspirantes al cargo de personero de Sitio Nuevo (Fl. 134), desvirtúa tal acusación.

Sobre que no se determinaron fechas para interponer recursos contra el proceso, se verifica que en la Resolución 01 del 17 de diciembre de 2015 (Fls. 24 a 26), en el ítem número 9 se indica que el periodo de reclamaciones se realizaría del 4 al 6 de enero de 2016, dando 2 días para que se interpusieran los recursos, lo cuales se entienden que deberían ser resueltos antes de iniciar la etapa siguiente.

Al señalarse por parte del actor, que el Decreto 2485 de 2014, indica de manera taxativa que la prueba es únicamente de conocimiento, yerra en su interpretación, pues el literal c del artículo 3 del mencionado decreto, expresa que el proceso público de méritos para la elección de personero debe contener la aplicación de las pruebas que, entre otros, evalúen: 1) conocimientos académicos, y 2) competencias laborales.

En cuanto a que en la Resolución 01 del 17 de diciembre de 2015, no se determinó el tipo de reclamación que podían presentarse, a falta de indicación expresa, debe aplicarse la regla general contemplada en el artículo 74 del CPACA, por lo tanto, no se vio transgredida esa norma.

Finalmente es preciso indicar que aunque el demandante aseguró que la emisora Sitio Nuevo Stereo, (frecuencia radial donde se publicó el aviso de apertura de inscripción para personero), no contaba con los correspondientes permisos, y que no tenía una amplia frecuencia en el municipio, no se demostró tal situación, además que resulta ser irrelevante, ya que como se anotó en líneas precedentes, para el despacho es claro que se cumplió con el requisito de publicidad de la convocatoria, pues se fijó un aviso en la

cartelera del concejo municipal, medio que resulta ser idóneo, y prueba de tal publicidad es el hecho de que lograron inscribirse 7 aspirante al cargo convocado.

2.6. Caso concreto

En el caso sub examine, se acusa de nulidad el acto de elección del personero del municipio de Sitio Nuevo (Magdalena), argumentando que se cometieron irregularidades en el proceso de selección, especialmente en cuanto a la falta de publicidad en un medio idóneo, la celeridad de los términos y la falta de oportunidad para presentar recursos de ley.

2.6.1. Hechos probados.

2.6.1.1. La señora DOREIDIS ESPERANZA FONTALVO DE LA ROSA, fue elegida mediante concurso de méritos, por el Concejo Municipal de Sitio Nuevo Magdalena como Personera Municipal para el periodo 2016 – 2019 (Fl. 42 – 46).

2.6.1.2. Por medio de acuerdo No. 002 del 06 de noviembre de 2015 (Fl. 111 – 115), se reglamentó por parte del Concejo Municipal de Sitio Nuevo, el procedimiento de elección del personero, cuyas etapas y cronograma fue adoptada mediante resolución No. 01 del 17 de noviembre de 2015 (Fl. 1 – 117), y su ejecución fue realizada por la Corporación Universitaria Remington, institución de educación superior, que adelanto el mismo con las etapa y fechas se establecieron de la siguiente manera:

Actividad	Fecha
Publicación convocatoria	17/12/5
Inscripción	28/12/15 a 29/12/15
Cierre inscripción	29/12/15
Verificación documentos	29/12/15
Notificación Citación a prueba	29/12/15
Prueba cognoscitiva y comportamental	30/12/15
Publicación resultados	31/12/15
Periodo de reclamaciones	31/12/15 al 01/01/16
Entrevista	05/01/16
Publicación resultados definitivos	07/01/16
Proclamación de terna para la Elección de personero municipal	10/01/16

2.6.1.3. Mediante aviso fijado el 17 de diciembre de 2015 en la cartelera del Concejo Municipal de Sitio Nuevo, y desfijado el 28 de diciembre de 2015, se dio publicidad a la apertura de la inscripción para la selección de Personero Municipal (Fl. 119). Igualmente se dio publicidad de la convocatoria mediante la emisora Sitio Nuevo Stereo durante los días 18 al 29 de diciembre de 2015. (Fl. 145).

2.6.1.4. Durante la apertura de la convocatoria se inscribieron 7 aspirantes al cargo de personero del Municipio de Sitio Nuevo (Fl. 120 – 134).

2.6.1.5. La Personera electa DOREIDIS FONTALVO DE LA ROSA obtuvo la calificación más alta en las pruebas escrita y en la entrevista (Fl. 33).

2.6.1.6 En atención a lo anterior se profiere con total legalidad y dentro del calendario programado por la convocatoria al concurso de méritos y en la fecha prevista por el decreto 2485 de 2015, el acto de elección de la señora DOREIDIS ESPERANZA FONTALVO DE LA ROSA como Personera del Municipio de Sitio Nuevo (Magdalena), para el período 2016-2019 plasmada en el acta N° 05 de 10 de enero de 2016 de la sesión quinta celebrada por el Consejo Municipal de Sitionuevo – Magdalena.

2.6.2. Conclusión: De conformidad con los hechos probados ante esta Agencia Judicial, se concluye que durante el proceso de selección y en el acto de elección de la personera municipal de Sitio Nuevo (Magdalena), no se infringieron las normas acusadas como violadas, pues uno de los motivos principales que fundamentaron la demanda, fue la celeridad y publicidad con la que se actuó, siendo estos principios con los que debe actuarse en los procesos de selección y elección de personeros municipales, esto para garantizar que se le pueda dar posesión a los personeros dentro de los primeros 10 días del mes de enero del primer año de su periodo constitucional.

Igualmente se demostró dentro del plenario, que la convocatoria cumplió con todas la etapas establecidas en el artículo 2 del Decreto 2485 de 2014, y no se demostró ninguna anomalía que desvirtuó la presunción de legalidad del acto de elección atacado.

2.7. Costas

No habrá lugar a condena en costas por no haberse acreditado los supuestos normativos para tal efecto, toda vez que la conducta procesal de la parte vencida en juicio no reflejó temeridad o falta a la lealtad procesal.

3. DECISIÓN

En mérito de las razones expuestas, el JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE SANTA MARTA, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

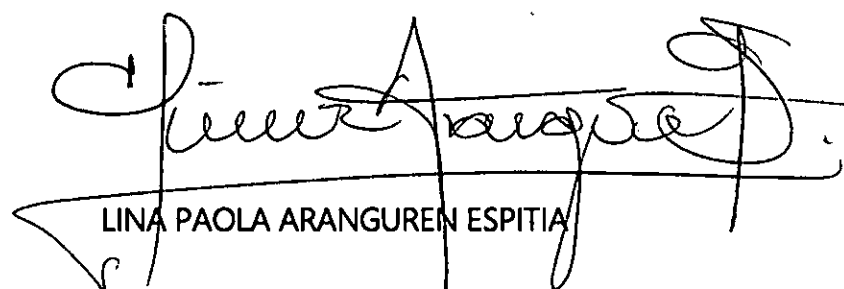
PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda presentada en ejercicio del medio de control de nulidad electoral, adelantada por JAIRO IGLESIAS RAMÍREZ contra el acto de elección del Personero de Sitio Nuevo (Magdalena), de conformidad con la parte motiva de esta sentencia judicial.

SEGUNDO: Sin condena en costas.

TERCERO: Notifíquese la presente providencia conforme lo ordena el artículo 289 del C.P.A.C.A

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La Juez



LINA PAOLA ARANGUREN ESPITIA

