	TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA
	Magistrado ponente: Enrique Dussán Cabrera
Neiva	Once (11) de julio de dos mil diecinueve (2019)

Medio de control	Electoral	
Demandante	Yimi Leodixon Samboni Chilito	
Demandado	Yulieth Tatiana Idrobo Burbano. Secretaria Concejo municipio de Isnos.	
Radicación	41 001 33 33 006 2019 00020 02	
Asunto	SENTENCIA	S-125-
Acta No.	050.	De la fecha.

1. ANTECEDENTES.

Se decide el recurso de apelación interpuesto por el apoderado del municipio de Isnos y de la señora Yulieth Tatiana Idrobo Burbano contra la sentencia proferida en audiencia inicial el 30 de mayo de 2019 por el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito Judicial de Neiva, que declaró la nulidad de la resolución número 017 del 17 de noviembre de 2018.


2. LA DEMANDA.

Yimi Leodixon Samboni Chilito, presentó demanda en ejercicio del medio de control de nulidad de carácter electoral, a efectos que se realicen las siguientes declaraciones:

- “1. Declarar la **NULIDAD** de la elección de YULIETH TATIANA IDROBO BURBANO como Secretaria General del Concejo Municipal de Isnos-Huila para el periodo 2019, la cual consta en el Acta No. 069 de noviembre de 2018 de esta corporación pública.
2. Declarar la **NULIDAD** de la Resolución número 017 de noviembre de 2018 del Concejo Municipal de Isnos – Huila “POR MEDIO DE LA CUAL SE PROTOCOLIZA LA REELECCIÓN DE LA SECRETARIA GENERAL DEL HONORABLE CONCEJO MUNICIPAL DE ISNOS, DEPARTAMENTO DEL HUILA, PARA EL PERIODO CORRESPONDIENTE AL AÑO 2019 Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES”.
3. Que se ordene al Concejo Municipal de Isnos – Huila realizar un proceso de convocatoria y elección de su Secretario General para el periodo 2019 de acuerdo con las normas constitucionales y legales”. (Transcripción textual).

Como fundamento fácticos, en síntesis expuso que Yulieth Tatiana Idrobo fue elegida Secretaria del Concejo Municipal de Isnos para el período 2017, previo trámite de una convocatoria pública, siendo reelegida el 30 de noviembre de 2017.

En la sesión ordinaria del 16 de noviembre de 2018 del Concejo municipal se propuso reelegir a Yulieth Tatiana Idrobo Burbamo como

	TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA	Página 2 de 9
	Medio de control: Electoral	
	Demandante: Yimo Leodixon Samboni Chilito	
	Demandado: Municipio de Isnos –concejo municipal- y otra.	
	Radicación: 41 001 33 33 006 2019 00020 02	

Secretaria del Concejo municipal siendo aprobada por mayoría de 7 votos, como consta en el acta respectiva número 069.

El 17 de noviembre de 2018 la Mesa Directiva del Concejo Municipal de Isnos expide la Resolución número 017 del 17 de noviembre de 2018 “POR MEDIO DE LA CUAL SE PROTOCOLIZA LA REELECCIÓN DE LA SECRETARIA GENERAL DEL HONORABLE CONCEJO MUNICIPAL DE ISNOS, DEPARTAMENTO DEL HUILA, PARA EL PERIODO CORRESPONDIENTE AL AÑO 2019 Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES”.

En la sesión del 21 de noviembre de 2018, mediante Acta N°. 001 se le dio posesión a Yulieth Tatiana Idrobo Burbano como Secretaria General del Concejo municipal de Isnos –Huila- para el período 2019.

Como fundamentos normativos se apoya en el artículo 49 del Acuerdo 07 de 2013 que alude a la designación, requisitos y período del secretario general del concejo municipal que alude a los establecidos en el artículo 37 de la ley 136 de 1994, pudiendo ser reelegido pero sin omitir la convocatoria pública.

Alude a que se desconocieron los artículos 4, 29, 126 y 209 de la constitución política al haber pretermitido la citada convocatoria pública, establecida en el citado artículo 126 constitucional.


3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

3.1. Del municipio de Isnos-Concejo municipal-¹. (f.183 a188).

El alcalde municipal, por medio de apoderado, se opone a las pretensiones de la demanda, indica no constarle los hechos de la demanda por cuanto el concejo es una entidad descentralizada (sic) y autónoma en el proceso de elección de sus integrantes.

Propuso como excepciones: i) La caducidad del medio de control electoral por cuanto la resolución 017 del 17 de noviembre quedó ejecutoriada esa misma fecha y los 30 días son suficientemente amplios para la presentación de la demanda; ii) Falta de legitimación en la causa por pasiva, por cuanto el legitimado es el concejo municipal al tener autonomía administrativa y presupuestal; iii) Inexistencia de violación de normas constitucionales y legales por parte del concejo municipal, por cuanto de conformidad con el artículo 37 de la ley 136 de 1994 el secretario es reelegible a criterio del concejo y de acuerdo al reglamento del concejo (Acuerdo 07 de 2013), en el artículo 49 se establece igualmente que el secretario es reelegible, lo cual se ejecutó mediante

¹ Así se indica en el epígrafe de la contestación de la demanda.

	TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA	Página 3 de 9
	Medio de control: Electoral	
	Demandante: Yimo Leodixon Samboni Chilito	
	Demandado: Municipio de Isnos –concejo municipal- y otra.	
	Radicación: 41 001 33 33 006 2019 00020 02	

la resolución respectiva en acatamiento a lo establecido en el artículo 83 de la ley 136 de 1994.

3.2. Concejo municipal de Isnos (fs. 226 a 234)

Se opuso a las pretensiones de la demanda cualificando los hechos y proponiendo excepciones.

Sin embargo el a quo en la audiencia inicial no lo tuvo como sujeto procesal.

3.3. Yulieth Tatiana Idobro Burbano (fs. 338 a 343).

Mediante apoderado se opuso a las pretensiones de la demanda, acepta algunos hechos cualificándolos y propuso como excepciones la caducidad del medio de control, así como la inexistencia de violación de normas constitucionales y legales por parte del concejo municipal.

4. CONTESTACIÓN A LAS EXCEPCIONES (f. 407).

Si bien no se dejó expresa constancia del traslado de las excepciones a la parte actora², tampoco hubo pronunciamiento de ella al respecto en la etapa de saneamiento.


5. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN (CD Audiencia inicial. f. 411).

5.1. De la parte actora.

Alude a que las excepciones ya se encuentran decididas por el tribunal en cuanto a la caducidad y respecto de la falta de legitimación en la causa del concejo fue decidida por el mismo juez.

Argumenta que en años anteriores se había adelantado el proceso de convocatoria pública y en este último año no se hizo omitiéndose la normatividad constitucional y legal, lo cual fue advertido por concejales pero la mayoría hizo caso omiso, desconociéndose el artículo 4 de la C.P., y si bien se podía reelegir pero previa convocatoria pública del debido proceso por lo que también se violó el artículo 29 y los principios de la administración pública consagrados en el artículo 209 de la C.P., y el artículo 126 pues cualquier elección de las corporaciones públicas debe estar precedida del procedimiento de convocatoria pública y no necesariamente de un concurso.

² Se corre traslado de las excepciones por tres días de conformidad con el parágrafo 2 del artículo 175 del CPACA en aplicación de lo dispuesto en el artículo 296 del CPACA.

	TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA	Página 4 de 9
	Medio de control: Electoral	
	Demandante: Yimo Leodixon Samboni Chilito	
	Demandado: Municipio de Isnos –concejo municipal- y otra.	
	Radicación: 41 001 33 33 006 2019 00020 02	

Del material documental se establece que está viciada la elección de la señora Yulieth Tatiana Idrobo Burbano por lo que solicita se acceda a las pretensiones de la demanda.

5.2. Parte demandada.

5.2.1. Del Municipio de Isnos.

El apoderado del municipio de Isnos, indica que el procedimiento que se llevó a cabo fue de una reelección y la ley que rige a los concejos el artículo 37 de la ley 136 de 1994 permite la reelección. Así mismo el artículo 31 alude a los reglamentos y es el acuerdo 07 de 2013 el cual establece que el secretario puede ser reelegido, lo cual se hizo previa proposición realizada con un día de antelación la que fue acogida por la mayoría, por lo que el procedimiento de reelección se hizo acorde a la normatividad y conforme concepto jurídico previamente solicitado.

Indica que no existe procedimiento legal para la reelección y solicita se acceda a la prosperidad de las excepciones propuestas.

5.2.2. De Yulieth Tatiana Idrobo Burbano.

Siendo el mismo apoderado indica que como apoderado de Yulieth Tatiana Idrobo Burbano, reitera los argumentos anteriores.


5.3. Ministerio Público.

No estuvo presente en la audiencia

6. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez Sexto Administrativo de Neiva, en sentencia proferida en la audiencia inicial el 30 de mayo de 2019, inicialmente aludió a que excepción de caducidad ya fue definida por el Tribunal y no hay hechos nuevos; y respecto de la falta de legitimación en la causa, expuso que se discute una elección que se contiene en un acto administrativo expedido por autoridad municipal de Isnos, sin desconocer que fue emitido por el concejo municipal, pero que procesalmente la parte que está llamada a actuar conforme lo establece la ley 1437 de 2011 y a quien se le notificó la admisión de la demanda y es quien legalmente la representa, es la entidad territorial y por eso no prospera la excepción.

En cuanto al fondo del asunto, expuso que el reglamento interno, acuerdo 07 de 2013, establece cómo debe hacerse la elección del secretario general, en los artículos 49 y 87, dando un término de tres

	TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA	Página 5 de 9
	Medio de control: Electoral	
	Demandante: Yimo Leodixon Samboni Chilito	
	Demandado: Municipio de Isnos –concejo municipal- y otra.	
	Radicación: 41 001 33 33 006 2019 00020 02	

días de antelación que es concordante con la ley 136 de 1994, artículo 35 que dice lo mismo.

El acta 69 del 16 de noviembre de 2018, indica que se presentó una proposición el día anterior para la reelección de la secretaria general, por lo que no se respetó el término de tres días de antelación.

Así mismo, que el artículo 126 de la C.P., modificado por el acto legislativo 2 de 2015, en su inciso cuarto establece que en las corporaciones públicas debe existir una convocatoria pública conforme lo fije la ley para la elección de servidores públicos. A su vez, la ley 1904 de 2018, artículo 12, indica que se aplica por analogía y como no había otra ley que regule el procedimiento, era aplicable esta ley.


Por ser acción pública y al existir mandato constitucional y mandato legal, que establece un procedimiento para la elección del personero municipal y no se efectuó la convocatoria pública se violaron estos mandatos superiores.

Así mismo, expuso que pese a que se trató de una reelección se ha debido agotar la convocatoria pública, pues reelección es elegir y no se podía olvidar el procedimiento constitucional de artículo 126 inciso cuarto que no diferencia entre elección o reelección y la ley 1904 era aplicable, pues si bien la ley 136 de 1994 dice que se puede reelegir al personero municipal, la reelección no conlleva desconocer el procedimiento, por tanto ha debido por lo menos no desconocer los tres días de antelación y realizar la convocatoria, por lo que concluye que están llamadas a prosperar las pretensiones de la demanda.

Por tanto, declaró la nulidad de la nulidad de la Resolución 017 del 17 de noviembre de 2018.

7. RECURSO DE APELACIÓN DE LA PARTE DEMANDADA.

El apoderado de la parte demandada, municipio de Isnos y la elegida Yulieth Tatiana Idrobo Burbano, apeló la sentencia en la misma audiencia argumentando que se trató de una reelección y no de elección, insiste en que la ley 136 de 1994 permite la reelección la cual se realizó mediante una proposición debidamente sustentada en audiencia pública donde todos por mayoría de votos decidieron darle continuidad a la secretaria fundamentado en los artículos 31, 37, 49 y el 83 de la citada ley 136 de 1994 que permite realizar proposiciones como fue la reelección de la secretaria.

	TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA	Página 6 de 9
	Medio de control: Electoral	
	Demandante: Yimo Leodixon Samboni Chilito	
	Demandado: Municipio de Isnos –concejo municipal- y otra.	
	Radicación: 41 001 33 33 006 2019 00020 02	

Igualmente que como la misma ley no establece el procedimiento de reelección, por lo que por proposición se realizó; por tanto, solicita se revoque la sentencia de primera instancia.

8. TRASLADO DE LA APELACIÓN A LA PARTE ACTORA.

El apoderado de la parte actora se atiene a lo indicado en la demanda y alegatos de conclusión y lee parte de la sentencia del 9 de marzo de 2017 radicado 2016-261-03 de la Sección Quinta del Consejo de Estado, por lo que no se cumplió con el parámetro mínimo de convocatoria pública establecida en el artículo 126 de la constitución política, para que se deniegue el recurso presentado y se ratifique la sentencia de primera instancia.

9. CONSIDERACIONES DE LA SALA.

9.1. Competencia.

Como el proceso es de competencia de los jueces administrativos en primera instancia (Art. 155 #9 del CPACA), el Tribunal es competente para conocer la apelación interpuesta, de conformidad con el artículo 153 del CPACA.

9.2. Asunto jurídico a resolver.

Conforme la apelación, corresponde determinar si por el hecho de tratarse de la **reelección** de la secretaria del concejo municipal de Isnos para el periodo año 2019, no era necesario realizar convocatoria pública por cuanto el artículo 37 de la ley 136 de 1994 no establece procedimiento para esa finalidad y los concejales pueden presentar proposiciones lo que mediante una de ellas fue que se realizó la reelección.


9.3. Del fondo del asunto.

1. El artículo 37 en su inciso primero de la ley 136 de 1994, prevé:

“SECRETARIO. El Concejo Municipal elegirá un secretario para un período de un año, **reelegible a criterio de la corporación** y su primera elección se realizará en el primer período legal respectivo. ...” (Negrillas del Tribunal).

2. El artículo 2° del Acto Legislativo número 2 de 2015³ modificó el artículo 126 de la constitución política y en el inciso cuarto se estableció:

³ Publicado en el Diario Oficial N° 49.560 de 1 de julio de 2015

	TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA	Página 7 de 9
	Medio de control: Electoral	
	Demandante: Yimo Leodixon Samboni Chilito	
	Demandado: Municipio de Isnos –concejo municipal- y otra.	
	Radicación: 41 001 33 33 006 2019 00020 02	

“Salvo los concursos regulados por la ley, la elección de servidores públicos atribuida a corporaciones públicas deberá estar precedida de una convocatoria pública reglada por la ley, en la que se fijen requisitos y procedimientos que garanticen los principios de publicidad, transparencia, participación ciudadana, equidad de género y criterios de mérito para su selección.”

3. A su vez, el Parágrafo Transitorio del artículo 12 de la ley 1904 de 2018⁴, vigente en el momento de la reelección⁵ aquí analizada, establecía:

“**Parágrafo transitorio.** Mientras el Congreso de la República regula las demás elecciones de servidores públicos atribuidas a las corporaciones públicas conforme lo establecido en el inciso cuarto del artículo 126 de la Constitución Política, la presente ley se aplicará por analogía.”


4. De lo anterior se infiere que, conforme al artículo 126 de la constitución política, la elección del secretario del concejo municipal de Isnos, por ser servidor público elegido por esa corporación debía estar precedida de una convocatoria pública conforme parámetros similares a los del Contralor General de la República, que conforme al artículo 6 de la ley 1904 de 2018 conllevaba realizar el procedimiento de la convocatoria, inscripción, conformación de lista de elegidos, la realización de una prueba, fijación de criterios de selección, entrevista, conformación de lista de seleccionados y luego la elección.

5. Ahora bien, por reelección, ha de entenderse como la acción de volver a elegir; esto es, para el caso puntual, la opción de volver a escoger o votar mayoritariamente a quien venía desempeñando el cargo de secretaria, lo cual podría hacerse en cabeza de quien venía ejerciendo el cargo, pero aplicando el procedimiento anteriormente reseñado.

6. Es que el hecho de que el inciso primero de artículo 37 de la ley 136 de 1994 faculte al concejo municipal para, en su criterio, reelegir como secretario a quien viene desempeñando las funciones, quedó constitucionalmente supeditado a que esa escogencia se pueda efectuar previa realización del procedimiento antes descrito.

7. Adicionalmente, esa discrecionalidad está condicionada a lo preceptuado por el artículo 44 de la ley 1437 de 2011 (CPACA), que establece que esa clase de decisiones “...debe ser adecuada a los fines de la norma que la autoriza, y proporcional a los hechos que le sirven de causa.”, y en el presente caso la norma que la autoriza está sujeta a

⁴ Por la cual se establecen las reglas de la convocatoria pública previa a la elección de Contralor General de la República por el Congreso de la República.
⁵ Pues fue derogado expresamente por el artículo 336 de la ley 1955 de 2019 (por el cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022. “Pacto por Colombia, Pacto por la Equidad”), publicada el 25 de mayo de 2019 en el Diario Oficial número 50964.

	TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA	Página 8 de 9
	Medio de control: Electoral	
	Demandante: Yimo Leodixon Samboni Chilito	
	Demandado: Municipio de Isnos –concejo municipal- y otra.	
	Radicación: 41 001 33 33 006 2019 00020 02	

una convocatoria previa y su correspondiente procedimiento fijado por la ley, que para el caso, era el antes mencionado.

8. Así las cosas, la argumentación del apelante no se acoge, pues está debidamente probado que el concejal del partido Cambio Radical Jesús Emigdio Toro Gómez, el día 15 de noviembre de 2018, a las 4 +43 PM, presentó ante la oficina de recepción de correspondencia recibida del Concejo municipal un documento contentivo de la “PROPOSICIÓN PARA REELECCIÓN DE LA SECRETARIA GENERAL DEL CONCEJO MUNICIPAL DEL MUNICIPIO DE ISNOS-HUILA, AÑO 2019” (fs. 86 y 304 a 306), la que fue puesta a consideración de los concejales y aprobada en la sesión del 16 de noviembre de 2018, siendo declarada elegida la secretaria para el período 2019 como da cuenta el acta número 69 (f. 90).


9. Con fundamento en la anterior decisión, se expidió la resolución número 017 del 17 de noviembre de 2018 “POR MEDIO DE LA CUAL SE PROTOCOLIZA LA REELECCIÓN DE LA SECRETARIA GENERAL DEL HONORABLE CONCEJO MUNICIPAL DE ISNOS, DEPARTAMENTO DEL HUILA, PARA EL PERIODO CORRESPONDIENTE AL AÑO 2019 Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES”, donde se indica “...reelegir como Secretaria General del Concejo Municipal de Isnos-Huila a la Sra. **Yulieth Tatiana Idrobo Burbano**, ...por un período de un año comprendido entre el primero (01) de enero y hasta el treinta y uno (31) de diciembre de dos mil diecinueve (2019)...” (f. 106-107).

10. Como queda demostrada la violación de normas superiores, tal son el inciso cuarto del artículo 126 de la constitución política y el Parágrafo Transitorio del artículo 12 de la ley 1904 de 2018, por parte del concejo municipal de Isnos, corresponde anularla, por lo que se confirmara la decisión recurrida.

11. Se debe aclarar que si bien la decisión quedó plasmada en el Acta 069 del 16 de noviembre de 2018, la manifestación y voluntad del cuerpo colegiado quedó plenamente en el acto administrativo que se anula, como es la resolución 017 del 17 de noviembre de 2018, como quiera que son de las decisiones que adopta el concejo conforme lo establecido en el artículo 83 de la ley 136 de 1994 y así lo hizo, pese a que la misma fue con ocasión de una proposición pero que se manifestó en el acto administrativo mencionado.

12. La pretensión tercera de la demanda que alude a que se ordene al concejo a realizar convocatoria pública, no hace parte del medio de control electoral.

13. Como el *a quo* no levantó o dio por terminada la medida cautelar de suspensión provisional de la resolución demandada, por cuanto se ha definido su anulación, se realizará en este fallo.

	TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA	Página 9 de 9
	Medio de control: Electoral	
	Demandante: Yimo Leodixon Samboni Chilito	
	Demandado: Municipio de Isnos –concejo municipal- y otra.	
	Radicación: 41 001 33 33 006 2019 00020 02	

10. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Contencioso Administrativo del Huila, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO: Adicionar la sentencia proferida en audiencia inicial el 30 de mayo de 2019 por el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito Judicial de Neiva la cual quedará así:

Primero: Declarar la nulidad de la elección de la señora Yulieth Tatiana Idrobo Burbano como Secretaria General del Concejo Municipal de Isnos-Huila realizada en sesión ordinaria del 16 de noviembre de 2018 protocolizada a través de la Resolución No. 017 del 17 de noviembre de 2018, por un período de un año comprendido entre el primero (1º) de enero y el treinta y uno (31) de diciembre de dos mil diecinueve (2019).

Segundo: Termínese la suspensión provisional del acto administrativo, por la anulación decretada.

Tercero: Comuníquese la sentencia al Presidente del Concejo Municipal de Isnos –Huila-, como al Alcalde municipal.

SEGUNDO: En firme la presente decisión, y cumplido lo anterior envíese el expediente al juzgado de origen, una vez realizadas las correspondientes anotaciones en el software de gestión.

Notifíquese y cúmplase

ENRIQUE DUSSÁN CABRERA
Magistrado.

RAMIRO APONTE PINO
Magistrado

JORGE ALIRIO CORTÉS SOTO
Magistrado