

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOYACÁ
SALA DE DECISIÓN No. 2

Tunja, 27 de enero de 2021

Acción : Electoral
Demandante : Henry Olimpo Plazas Pinto
Demandado : Martha Bigerman Romero- Contralora de Boyacá
Expediente : 15001-23-33-000-2020-000120-00

Magistrado ponente: **Luis Ernesto Arciniegas Triana**

Procede la Sala a decidir **en primera instancia** la acción electoral interpuesta Henry Olimpo Plazas Pinto contra la elección de la señora Martha Bigerman Ávila Romero como Contralora Departamental de Boyacá, para el periodo 2021-2021.

I. ANTECEDENTES

1. LA ACCIÓN

El señor Henry Olimpo Plazas Pinto en ejercicio de la acción prevista en el artículo 139 del CPACA, demanda el acto de elección de la señora Martha Bigerman Ávila Romero como Contralora Departamental de Boyacá, con el fin de obtener en sentencia favorable la siguiente:

2. PRETENSIÓN

Que se declare la nulidad de la elección del 10 de enero de 2020, por medio de la cual la Asamblea Departamental de Boyacá declaró la elección de la señora Martha Bigerman Ávila Romero, como contralora General de Boyacá, como consta en el acta de sesión plenaria n° 004 de 2020.

3. DISPOSICIONES VIOLADAS

El actor sustenta jurídicamente las pretensiones de la demanda en el artículo 272 de la Constitución Política, modificado por el acto legislativo 04 de 2019, que consagra lo siguiente:

“Para ser elegido contralor departamental, distrital o municipal se requiere ser colombiano por nacimiento, ciudadano en ejercicio, tener más de veinticinco años, acreditar título universitario y las demás calidades que establezca la ley.

No podrá ser elegido quien sea o haya sido en el último año miembro de la Asamblea o Concejo que deba hacer la elección, ni quien haya ocupado cargo público en la rama ejecutiva del orden departamental, distrital o municipal”.

4. FUNDAMENTOS FÁCTICOS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

Expresa que Martha Bigerman Ávila Romero estaba inhabilitada para ser elegida Contralora Departamental de Boyacá, teniendo en cuenta que en el año anterior a su elección fungía como Personera del municipio de Tuta, órgano que, si bien ejerce funciones de Ministerio Público, no hace parte del mismo, pero sí hace parte de la administración local.

Sostiene que la señora Martha Bigerman Ávila Romero desempeñó el cargo de personera municipal de Tuta durante los doce meses anteriores a su elección, incluso en fecha posterior a su elección, *“lo que vulneró el régimen de inhabilidades previsto en el artículo 272 constitucional, pues esta norma dispone que no podrá ser elegido contralor quien haya ocupado cargo público en la rama ejecutiva del orden departamental, distrital o municipal, dentro de los doce (12) meses anteriores a su elección, siendo elegida contralora la persona que para el momento de la elección se desempeñaba como personera de Tuta Boyacá, sin tener en cuenta que la personería municipal hace parte de la rama ejecutiva del orden municipal”.*

Explica que la razón de la configuración de la inhabilidad planteada encuentra lógica en la naturaleza jurídica de las personerías, *“...que al hacer parte de la administración municipal tienen las mismas calidades de sujeto de control fiscal de la misma contraloría territorial, es por ello que la misma contraloría*

departamental de Boyacá ejerce la vigilancia fiscal del municipio y personería de Tuta...”.

Resalta que la Contraloría General de Boyacá es la entidad encargada y competente para realizar el control fiscal a todas las entidades públicas del departamento de Boyacá, como la Personería municipal de Tuta, que cuenta con autonomía administrativa, financiera y presupuestal, control que se realiza de manera posterior, *“lo que significa que la elegida Contralora de Boyacá puede realizar el control fiscal de sus propios actos incluidos los de los últimos doce meses y lo que es peor de sus actos que como personera fueron realizados en fecha posterior a su elección como contralora...”.*

Reitera que la jurisprudencia ha dejado claro que las personerías municipales pese a desempeñar funciones de ministerio público, orgánica y funcionalmente hacen parte de la administración municipal, es decir de la rama ejecutiva del orden territorial.

II. TRÁMITE DE LA ACCIÓN EN PRIMERA INSTANCIA

La admisión en **primera instancia** de la demanda se surtió mediante auto de 12 de marzo de 2020, proferido por esta Corporación, en el que se ordenó notificar personalmente a la demandada, en los términos del numeral 1 literal a) del artículo 277 del CPACA (f. 67), personalmente a la Asamblea Departamental de Boyacá y al agente del Ministerio Público (f. 68).

Dentro del término de traslado para contestar, la Asamblea Departamental de Boyacá y la señora Martha Bigerman Ávila Romero se pronunciaron.

1. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

-La **Asamblea Departamental de Boyacá**, por medio de su apoderado se opone a las pretensiones de la demanda argumentando que el acto de elección de la Contralora General de Boyacá se encuentra ajustado a la legalidad y no es contrario al artículo 272 de la Constitución Política.

Indica que la parte demandante asume que las personerías municipales hacen parte de la Rama Ejecutiva, lo que desconoce el marco constitucional y jurisprudencial sobre la naturaleza jurídica de aquellas.

Por ende, resalta que las personerías municipales no integran la Rama Ejecutiva del poder público, sino que hacen parte de los órganos de control, por cuanto, el personero ejerce en el municipio o distrito, bajo la dirección suprema del Procurador General de la Nación, las funciones del Ministerio Público, incluyendo el poder disciplinario.

Advierte, que conforme al artículo 117 de la Constitución Política las personerías municipales hacen parte de los órganos de control del Estado que a nivel constitucional lo integra el Ministerio Público y la Contraloría General de la República.

Por último, afirma que la Personería Municipal no hace parte de la Rama Ejecutiva, y, por ende, no se puede inferir una presunta inhabilidad por haber desempeñado la doctora Martha Bigerman Ávila Romero el cargo de Personera Municipal de Tuta.

- La **Contralora General de Boyacá- Martha Bigerman Ávila Romero-**, por medio de apoderado, solicita que se nieguen las pretensiones de la demanda, y se declararen probadas las excepciones.

Dice que además de las tres ramas del poder público, la legislativa, la ejecutiva y la judicial y de los órganos que las integran, existen otros órganos autónomos e independientes, con funciones separadas pero armónicas para el cumplimiento de las funciones del Estado.

Señala que el artículo 117 superior dispone que tanto el Ministerio Público como la Contraloría General de la República son órganos de control y el artículo 118 hace referencia al Ministerio Público, indicando que le corresponde la guarda y promoción de los derechos humanos, la protección del interés público y la vigilancia de la conducta oficial de quienes desempeñan funciones públicas,

el cual es ejercido por el Procurador General de la Nación, el Defensor del Pueblo, los personeros municipales y demás funcionarios determinados por la ley.

Advierte que el Ministerio Público es un órgano autónomo, **distinto e independiente de las tres ramas del poder público**, que es ejercido por la Procuraduría General de la Nación, la Defensoría del Pueblo y las personerías distritales y municipales.

Afirma que en efecto los personeros municipales desarrollan funciones propias del Ministerio Público, bajo la dirección y coordinación de la Procuraduría General de la Nación, lo que permite concebir que, aunque no pertenecen a la estructura orgánica de dicho ente de control, sus funciones si se encuentran articuladas con las llevadas a cabo por dicha entidad del Estado Colombiano.

Señala que la Personería municipal es un órgano de control del orden municipal que no depende del concejo ni del alcalde, pues la ley les ha otorgado autonomía e independencia administrativa y presupuestal para que cumplan con independencia su labor;

Que los personeros municipales ejercen funciones propias del Ministerio Público a nivel local, en concordancia y armonía con las directrices de la Procuraduría General de la Nación, sin que sean delegados directos ni agentes de dicho ente de Control, pues no forman parte de su estructura orgánica.

Expresa que el personero es un servidor público del nivel local o municipal que tiene a su cargo la promoción de los derechos humanos, la protección del interés público y ejerce el control y la vigilancia de la conducta oficial de quienes desempeñen funciones públicas, por ende, no pertenece a la rama ejecutiva.

Respecto de la sentencia citada por la parte demandante manifiesta que *“son pronunciamientos que se enmarcan en el análisis de casos específicos, en los que evidentemente se estudian normas de organización de la estructura y funcionamiento administrativo de las personerías que en virtud de la ley reside en cabeza de los concejos municipales, sin que ello permita ido ningún modo ,*

inferir que la jurisprudencia determinó a las personerías como parte de la rama ejecutiva, afirmación que por más sería abiertamente contraria a los art. 113.117 y 118 constitucionales que como se dijo ut supra, señalan a las personerías dentro del estado de órganos de control, autónomos e independientes de las tres ramas de poder público”.

Resalta que la jurisprudencia ha señalado que las personerías son parte de la estructura orgánica de la administración municipal, “*pero jamás ha señalado expresamente que las personerías son parte de la rama ejecutiva del poder público, como lo pretende hacer creer el aquí demandante*”.

Por último, asegura que la inhabilidad por la que el actor acusa la elección de la señora Martha Bigerman Ávila Romero, no se configura en este caso, pues si bien es cierto ejerció el cargo de Personera Municipal de Tuta dentro de los 12 meses anteriores a su elección, “*LAS PERSONERÍAS MUNICIPALES NO SON PARTE DE LA RAMA EJECUTIVA DEL ORDEN MUNICIPAL; son verdaderos ÓRGANOS DE CONTROL que si bien pueden estar orgánicamente vinculados a la administración municipal, ejercen funciones propias del MINISTERIO PÚBLICO al que la Constitución señala como ÓRGANO AUTONOMO E INDEPENDIENTE DE LAS TRES RAMAS DEL PODER PÚBLICO*”.

2- CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

La Procuraduría 45 Judicial II ante esta Corporación rinde el concepto el 26 de noviembre de 2020, solicitando que **se denieguen** las pretensiones de la demanda.

Advierte que el Ministerio Público es un órgano autónomo e independiente de las tres ramas del poder público, que es ejercido por la Procuraduría General de la Nación, la Defensoría del pueblo y las personerías distritales y municipales.

Por tanto, aduce que las personerías municipales no pertenecen a la rama ejecutiva del poder público, sino que hacen parte del Ministerio Público definido por la Constitución como un órgano autónomo e independiente

encargado de velar por la guarda y promoción de los derechos humanos, la protección del interés público y la vigilancia de la conducta oficial de quienes desempeñan funciones públicas.

Que si bien las personerías municipales no pertenecen ni orgánica ni jerárquicamente a la estructura de la Procuraduría General de la Nación¹, *“tampoco puede afirmarse que hacen parte de la rama ejecutiva del poder público, como lo sostiene el demandante, sencillamente porque son organismos autónomos, eso sí de orden municipal, pero en todo caso no pertenecientes a la rama ejecutiva, que es lo que estructura la inhabilidad alegada en la demanda”*.

Por otro lado, expresa que la inhabilidad electoral implica una limitación al derecho fundamental contenido en el numeral 7 del artículo 40 de la Constitución Política, así como al mandato del artículo 23 de la Convención Americana sobre derechos humanos, por lo cual su interpretación debe ser restrictiva y su aplicación taxativa.

Por lo tanto, estima que la señora Martha Bigerman Ávila Romero no se encuentra inmersa en la causal de inhabilidad que alega la demanda, pues, aunque es cierto que el cargo de personero municipal que ejerció la demandada dentro del año anterior a su elección como contralora departamental, es un cargo de orden municipal, el mismo no pertenece a la rama ejecutiva, que es lo que estructura la inhabilidad.

3. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Mediante auto de 10 de noviembre de 2020 se corrió traslado para alegar de conclusión, por el término de diez días, oportunidad dentro de la cual las partes se pronunciaron en término, reiterando los argumentos expuestos en la demanda y en las contestaciones.

¹ La Corte Constitucional, en la sentencia C-223 de 1995 dijo: “El **personero municipal**, aun cuando puede considerarse como **agente del Ministerio Público**, en el sentido de que actúa o funge como tal al desarrollar funciones que pertenecen a la órbita de dicha institución, no es en sentido estricto y en los términos de los artículos 277 y 280 de la Constitución delegado inmediato, como lo son los procuradores delegados, ni agente permanente del Procurador General de la Nación ante las autoridades jurisdiccionales, **no pertenece ni orgánica ni jerárquicamente a la estructura de la Procuraduría General de la Nación ni a la planta de personal de la misma**; es un funcionario del orden municipal, aun cuando se encuentra sujeto a la dirección suprema del Procurador General de la Nación y, por lo tanto, **sus funciones se desarrollan dentro de un sistema de articulación funcional y técnica**, en virtud del cual, de alguna manera, **se encuentra sujeto a la autoridad y al control de la Procuraduría y del Defensor del Pueblo**. (...)”.

III. CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico

Debe este Tribunal establecer si el acta 004 de 10 de enero de 2020, en la consta que la Asamblea del Departamento declaró la elección de la señora Martha Bigerman Ávila Romero como Contralora General de Boyacá, para el periodo 2020 a 2021, debe declararse nula por supuestamente estar incurso la elegida en la causal de inhabilidad del numeral 5 del artículo 275 del CPACA, y del inciso 10² del artículo 272 de la Constitución Política, por haber desempeñado el cargo de Personera Municipal de Tuta, -que el demandante aduce que pertenece a la rama ejecutiva-, durante los doce meses anteriores a su elección, e incluso en fecha posterior.

Con el fin de despejar los interrogantes que plantea la acción electoral y para mayor ilustración, la Sala estima indispensable referirse previamente a i) el concepto y finalidad de las causales de inhabilidad en materia electoral; ii) la causal de anulación prevista en el artículo 272 de la Constitución Política, modificado por el Acto Legislativo 04 de 2019 y la naturaleza de las personerías municipales; para luego proceder a iii) solucionar el caso concreto.

2. Concepto y finalidad de las causales de inhabilidad en materia electoral

Sobre el concepto de inhabilidad, el Consejo de Estado ha dicho reiteradamente que corresponden a una serie de circunstancias subjetivas que limitan el **derecho de acceso a cargos públicos**, en orden a garantizar la prevalencia del interés general³.

Las inhabilidades en materia electoral están previstas para **garantizar el equilibrio** en la respectiva contienda “...en la medida en que impiden que los candidatos se coloquen, de frente al electorado, en unas condiciones que les otorguen ventajas respecto de los demás aspirantes”⁴.

² “No podrá ser elegido quien sea o haya sido en el último año miembro de la Asamblea o Concejo que deba hacer la elección, ni quien haya ocupado cargo público en la rama ejecutiva del orden departamental, distrital o municipal”.

³ Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia proferida el 21 de marzo de 2013, MP. Mauricio Torres Cuervo, Radicación número: 15001-23-31-000-2011-00650-01

⁴ Ibídem

Así pues, las inhabilidades han sido dispuestas para proteger a los ciudadanos de presiones e influencias que afecten su libre elección, constituyendo una restricción al derecho a participar en la conformación del poder político, de raigambre fundamental, y en esa medida son de **interpretación restrictiva**⁵.

3. La causal de anulación prevista en el artículo 272 de la Constitución Política, modificado por el acto legislativo 04 de 2019 y la naturaleza de las personerías municipales

La Ley 1437 de 2011 consagra el medio de control de nulidad electoral ante discrepancias que se originen frente a elecciones por voto popular, así:

“ARTÍCULO 139. NULIDAD ELECTORAL. Cualquier persona podrá pedir la nulidad de los actos de elección por voto popular o por cuerpos electorales, así como de los actos de nombramiento que expidan las entidades y autoridades públicas de todo orden. Igualmente podrá pedir la nulidad de los actos de llamamiento para proveer vacantes en las corporaciones públicas.

En elecciones por voto popular, las decisiones adoptadas por las autoridades electorales que resuelvan sobre reclamaciones o irregularidades respecto de la votación o de los escrutinios, deberán demandarse junto con el acto que declara la elección. El demandante deberá precisar en qué etapas o registros electorales se presentan las irregularidades o vicios que inciden en el acto de elección

En todo caso, las decisiones de naturaleza electoral no serán susceptibles de ser controvertidas mediante la utilización de los mecanismos para proteger los derechos e intereses colectivos regulados en la Ley 472 de 1998” (Subrayado fuera del texto).

La causal invocada en la demanda corresponde a la prevista en el artículo 272 de la Constitución Política, modificado por el acto legislativo 04 de 2019, en virtud de la cual, no podrá ser elegido contralor departamental, distrital o municipal *“quien sea o haya sido en el último año miembro de la Asamblea o Concejo que deba hacer la elección, ni quien haya ocupado cargo público en la rama ejecutiva del orden departamental, distrital o municipal”* (Subrayado fuera de texto).

En este sentido es oportuno analizar la naturaleza jurídica de las personerías municipales y si las mismas pertenecen a la rama ejecutiva.

⁵ Ibídem

La Constitución Política establece la organización y estructura del Estado Colombiano, señalando en su artículo 113 lo siguiente:

“Son Ramas del Poder Público, la legislativa, la ejecutiva, y la judicial.

Además de los órganos que las integran **existen otros, autónomos e independientes, para el cumplimiento de las demás funciones del Estado.** Los diferentes órganos del Estado tienen funciones separadas, pero colaboran armónicamente para la realización de sus fines” (subrayado fuera de texto).

A su vez, el artículo 115 superior enuncia las entidades que integran la Rama Ejecutiva, (las gobernaciones y las alcaldías, así como las superintendencias, los establecimientos públicos y las empresas industriales o comerciales del Estado).

Luego, de la mencionada norma y del título VII de la Constitución Política, así como de algunas normas legales sobre la materia, se deduce que la rama ejecutiva también está integrada a nivel nacional, por el Presidente de la República, el vicepresidente, los ministerios, los departamentos administrativos, las superintendencias, los establecimientos públicos, las empresas industriales y comerciales del Estado y, con algunas precisiones, por las sociedades de economía mixta.

La rama ejecutiva en Colombia con fundamento en el concepto amplio de administración pública, presenta tres órdenes principales: el nacional, el seccional o departamental y el local o municipal.

Por otro lado, la Constitución Política en el numeral 8 del artículo 313, prevé la existencia del personero municipal como un funcionario elegido por el concejo, para el periodo que fije la ley.

A su vez, el artículo 169 de la Ley 136 de 1994 señala que corresponde al personero municipal o distrital, en cumplimiento de **sus funciones de ministerio público**, la guarda y promoción de los derechos humanos, la

protección del interés público y la vigilancia de la conducta de quienes desempeñan funciones públicas dentro de la jurisdicción de su territorio.

Por su parte, el ministerio público es definido como un **órgano autónomo de control, independiente de las tres ramas del poder público**, encargado de adelantar las investigaciones disciplinarias relacionadas con la conducta oficial de quienes desempeñen funciones públicas, ejercer la vigilancia superior, el control de gestión, intervenir en algunos procesos de la justicia ordinaria y emitir conceptos ante los altos tribunales, con el fin de velar por la correcta aplicación de la Constitución y la ley, y por los intereses generales de la sociedad.

De manera más precisa, el artículo 118 de la Constitución Política consagra que el ministerio público será ejercido por el Procurador General de la Nación, por el Defensor del Pueblo, por los procuradores delegados y los agentes del ministerio público, ante las autoridades jurisdiccionales, **por los personeros municipales** y por los demás funcionarios que determine la ley, al que le corresponde *“la guarda y promoción de los derechos humanos, la protección del interés público y la vigilancia de la conducta oficial de quienes desempeñan funciones públicas”*.

Al respecto y en este mismo sentido, el Consejo de Estado en consonancia con lo dicho por la Corte Constitucional considera que, en efecto, **los personeros municipales son agentes del Ministerio Público** por las funciones que desempeñan:

“Los personeros municipales (que incluye a los distritales) si bien ejercen funciones propias del Ministerio Público, no están adscritos orgánicamente al mismo, como sí ocurre en el caso del Defensor del Pueblo que desempeña sus funciones bajo la suprema dirección del Procurador General de la Nación. Evidentemente, los personeros son servidores públicos del nivel local, y, por tanto, enmarcados dentro de la estructura orgánica y funcional de las respectivas personerías. Ahora bien, desde el punto de vista funcional los personeros son verdaderos Agentes del Ministerio Público, sujetos a las reglas previstas en la Constitución y la ley”⁶.

La misma corporación en una oportunidad más reciente, señaló:

⁶ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sentencia del 10 de Julio de 1997. Expediente 14331. C.P

“Dispone el artículo 118 de la Carta Política, que el Ministerio Público será ejercido por el Procurador General de la Nación, el Defensor del Pueblo, los Procuradores Delegados, los Agentes del Ministerio Público, por los Personeros Municipales y los demás funcionarios que determine la Ley. En este mismo sentido, disponen los artículos 169 y 178 de la Ley 136 de 1994, que el Personero Municipal ejercerá las funciones de Ministerio Público bajo la Dirección Suprema del Procurador General de la Nación, en virtud de lo cual cumplirá las funciones de guarda y promoción de los derechos humanos, protección del interés público y vigilancia de quienes desempeñan labores públicas, entre otras. Como lo ha expresado la Jurisprudencia Constitucional, si bien en los términos de las normas Superiores y Legales pertinentes, las Personerías Municipales no pertenecen orgánica ni jerárquicamente a la estructura de la Procuraduría General de la Nación ni a la planta de personal de la misma, y por lo mismo el Personero Municipal, como funcionario del orden municipal no es en sentido estricto Agente del Procurador, sí es claro que por mandato Constitucional, éste ejerce funciones que pertenecen al ámbito de dicha Institución, y que por lo tanto, debe desarrollar dentro de un sistema de articulación funcional y técnica, en virtud del cual, se encuentra sujeto a la dirección, autoridad y control de la Procuraduría y del Defensor del Pueblo”⁷.

De acuerdo con lo anterior, hay razones para considerar a la personería como un órgano de carácter municipal, no solamente porque su elección tiene origen allí, sino porque sus funciones se circunscriben a la jurisdicción del determinado municipio y su presupuesto también está limitado al del ente territorial, pero, no obstante, se predica de ellas autonomía presupuestal y administrativa, siendo independientes de los concejos, y así lo reconoce la jurisprudencia de la Corte Constitucional:

“La personería y la contraloría son órganos municipales. Sin embargo, la Carta confiere a esas entidades autonomía e independencia, a fin de que puedan ejercer adecuadamente las funciones de control que les competen. Así, la contraloría ejerce la vigilancia de la gestión fiscal y el control de resultados de la administración (CP arts. 119 y 267), por lo cual, tanto en el plano nacional como a nivel municipal, goza de autonomía administrativa y presupuestal (CP arts 267 y 272). Por su parte, el personero, si bien es elegido por el concejo municipal (CP art. 313 ord 8º), en manera alguna es un servidor público dependiente de esta entidad, pues ejerce funciones de Ministerio Público a nivel local, por lo cual le corresponde, entre otras atribuciones, la guarda y promoción de los derechos humanos, la protección del interés público y la vigilancia de la conducta de los otros servidores públicos (CP art. 118).”

Como vemos, el contralor municipal **y el personero, si bien son órganos municipales, no dependen directamente del alcalde ni del concejo, ya que son organismos de control que gozan de autonomía administrativa y presupuestal, precisamente para poder ejercer adecuadamente sus funciones de control**⁸(negrilla y subrayado fuera de texto).

⁷ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sentencia del 28 de abril de 2011. C.P Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.

⁸ Corte Constitucional. Sentencia C- 405 de 1998. M.P: Alejandro Martínez Caballero.

Puede afirmarse, entonces, que la personería municipal es un órgano que se erige además con funciones de control y vigilancia, con autonomía administrativa y presupuestal.

En cuanto a la autonomía administrativa y presupuestal de las personerías municipales la Corte Constitucional ha dicho que estos atributos conllevan a que no formen parte de la administración local:

(...) esta autonomía también es predicable de la personerías municipales que como integrantes del Ministerio Público tienen a su cargo en el nivel local la guarda y promoción de los derechos humanos, la protección del interés público y la vigilancia de la conducta oficial de quienes desempeñen funciones públicas (art. 118 de la C.P.), tareas que deben cumplir con la debida independencia de las instituciones que integran la administración local, para lo cual se dispone que los personeros deben ser elegidos por el concejo municipal (art. 313-8 de la C.P.).

Estando claro que los **órganos de control del nivel local no hacen parte de la administración municipal**, porque se trata de entidades que por mandato superior gozan de la debida autonomía administrativa y presupuestal para el cumplimiento de su función de fiscalización de la actividad administrativa, es fácil inferir que el alcalde carece de competencia para ordenar sus gastos como si tratara de instituciones que conforman la infraestructura administrativa del municipio”⁹.

En suma, resulta claro que las personerías municipales dentro de la estructura del Estado colombiano no pertenecen a la rama ejecutiva del poder público en ningunos de sus órdenes, sino que se integran a la función del Ministerio Público por las competencias que tienen asignadas en lo tocante a la guarda y promoción de los derechos humanos, la protección del interés público y la vigilancia de la conducta oficial de quienes desempeñan funciones públicas.

En efecto, los personeros municipales no pueden pertenecer a la estructura de las administraciones locales pues desarrollan funciones propias del Ministerio Público, bajo la dirección y coordinación de la Procuraduría General de la Nación, lo que permite entender que, aunque tampoco pertenecen a la estructura orgánica de dicho ente de control, sus funciones se encuentran articuladas con las de aquel órgano regente.

⁹ Corte Constitucional. Sentencia C- 365 de 2001. M.P. Clara Inés Vargas Hernández

4. La solución en el caso concreto

Corresponde a esta Corporación establecer si el acta 004 de 10 de enero de 2020, en la que se declaró la elección de la señora Martha Bigerman Ávila Romero como Contralora General de Boyacá, para el periodo 2020 a 2021, debe declararse nula por supuestamente estar incurso la elegida en una causal de inhabilidad, al tenor del numeral 5 del artículo 275 del CPACA, y el inciso 10¹⁰ del artículo 272 de la Constitución Política, por haber desempeñado el cargo de Personera Municipal de Tuta, que el demandante aduce que pertenece a la rama ejecutiva, durante los doce meses anteriores a su elección, e incluso en fecha posterior.

Por ende, se analizará si se cumplen en el presente caso los presupuestos configurativos de la inhabilidad prevista en el artículo 272 de la Constitución Política, modificado por el acto legislativo 04 de 2019, a partir del cotejo con las pruebas allegadas al expediente.

De la lectura de la contestación de la demanda hecha por los demandados se tuvieron por ciertos varios hechos, entre ellos que la doctora Martha Bigerman Ávila Romero, al momento de la elección y posterior a esta se desempeñaba como personera del municipio de Tuta Boyacá.

Acorde con las consideraciones expuestas líneas atrás, es claro que las personerías municipales dentro de la estructura del Estado Colombiano no pertenecen a la Rama Ejecutiva a nivel municipal, como quiera que son organismos de control locales que gozan de autonomía administrativa y presupuestal, y, por ende, hacen parte del Ministerio Público, órgano autónomo e independiente de las demás ramas del poder público, por las funciones que tienen asignadas.

Por consiguiente, se concluye que la señora Martha Bigerman Ávila Romero no se encuentra inmersa en la causal de inhabilidad que alega la parte demandante, pues aunque es cierto que el cargo de personero municipal que ejerció la demandada dentro del año anterior a su elección como contralora departamental

¹⁰ “No podrá ser elegido quien sea o haya sido en el último año miembro de la Asamblea o Concejo que deba hacer la elección, ni quien haya ocupado cargo público en la rama ejecutiva del orden departamental, distrital o municipal”.

es un cargo del orden municipal, el mismo no pertenece a la rama ejecutiva, de modo que no que estructura la inhabilidad alegada, debiéndose, como en efecto se hará, sin mayores lucubraciones, desestimar las pretensiones de la demanda.

5. Condena en costas

Teniendo en cuenta lo preceptuado en el artículo 188 del CPACA¹¹, no se condenará en costas al demandante en razón de que en los procesos electorales se ventila un interés público.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Boyacá, Sala de Decisión No. 2, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO. NEGAR la solicitud de nulidad del acta 004 de 10 de enero de 2020, mediante la cual se declaró la elección de la señora Martha Bigerman Ávila Romero como Contralora General de Boyacá, emitida por la sesión plenaria de la Asamblea departamental de Boyacá, por las razones expuestas.

SEGUNDO. Notifíquese la presente sentencia conforme lo establecen los artículos 205 y 289 del CPACA.

TERCERO: En firme esta providencia, ARCHÍVESE el expediente dejando las constancias de rigor.

Notifíquese y cúmplase



LUIS ERNESTO ARCINIEGAS TRIANA

Magistrado

¹¹ “(...) ARTÍCULO 188. CONDENA EN COSTAS. Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil. (...)” (Negrilla fuera del texto original)



JOSÉ ASCENCIÓN FERNÁNDEZ OSORIO
Magistrado



NESTOR ARTURO MÉNDEZ PÉREZ
Magistrado