

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META

Magistrado: CARLOS ENRIQUE ARDILA OBANDO

Villavicencio, dos (2) de octubre de dos mil veinte (2020)

SALA DE DECISIÓN ORAL No. 2

REFERENCIA:	NULIDAD ELECTORAL
DEMANDANTE:	VÍCTOR JANUARIO HOYOS CASTRO
DEMANDADO:	CONCEJO MUNICIPAL DE PUERTO LLERAS (META) - PERSONERO MUNICIPAL DE PUERTO LLERAS Y OTROS
RADICACIÓN:	50001-33-33-005-2020-00053-01

I. AUTO

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado del señor JAVIER LEONARDO CARVAJAL PINZÓN, quien obra como Personero Municipal de Puerto Lleras (Meta), contra el auto del 24 de agosto de 2020, por medio del cual, el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio, declaró no probada la excepción de caducidad.

II. ANTECEDENTES

El Procurador 48 Judicial II para Asuntos Administrativos de Villavicencio, promovió¹ demanda de Nulidad Electoral (fls. 1-9), en ejercicio de la Agencia Especial PDAI No. 017 de 2020, con el fin de que *i*) se declare la nulidad del acto administrativo contenido en la Resolución No. 005 del 1 de febrero de 2020, mediante la cual, el Concejo Municipal de Puerto Lleras nombró al señor JAVIER LEONARDO CARVAJAL PINZÓN como Personero de dicha municipalidad. Así mismo, requiere *ii*) que se inaplique el Acuerdo 006 del 6 de agosto de 2019, con fundamento en el artículo 148 de la Ley 1437 de 2011, por contrariar el ordenamiento jurídico y tratarse de un acto previo que guarda relación con el acto de elección; y como consecuencia de las anteriores pretensiones *iii*) que se ordene al Concejo Municipal de Puerto Lleras, a realizar un nuevo proceso de

¹ El 10 de marzo de 2020, conforme se observa en el acta de reparto (fl. 22).

convocatoria para la elección de Personero Municipal para el periodo 2020-2024, dando aplicación a la Ley 1551 de 2012 y al Título 27 del Decreto 1083 de 2015.

Lo anterior, con fundamento en las causales de nulidad previstas en los artículos 137 y 275 del C.P.A.C.A, denominadas «*infracción de las normas en que debería fundarse*» y «*expedición irregular*», refiriendo inconsistencias en la actuación administrativa, principalmente al *i*) no haberse realizado el concurso de méritos por una entidad idónea, y *ii*) la incompetencia del contratista para realizar el concurso público y el proceso de elección del personero de Puerto Lleras.

La demanda se admitió mediante proveído del 13 de marzo de 2020², ordenando la notificación del señor JAVIER LEONARDO CARVAJAL PINZÓN, del Alcalde y del Presidente del Concejo Municipal de Puerto Lleras (Meta), la vinculación de la empresa Solución Planificada Grupo Empresarial Solidario GES, y la notificación de su representante legal.

En la contestación de la demanda³, el **CONCEJO MUNICIPAL DE PUERTO CARREÑO** formula como excepción previa la *caducidad de la acción*, mencionando que de conformidad con el artículo 164-2 de la Ley 1437 de 2011, la acción debe iniciarse una vez concluida la etapa de elección, y conforme al Decreto 2485 de 2014 y la Resolución 012 del 28 de octubre de 2019, el cronograma de la elección concluía con la lista de elegibles, lo que ocurrió mediante la Resolución No 003 del 9 de enero de 2020, la cual fue publicada en la Gaceta del Concejo Municipal de Puerto Lleras y de la Personería Municipal, cumpliendo oportunamente como medio de divulgación oficial, conociéndose por los participantes del concurso y el público en general, y a partir de ese momento debe contabilizarse el término para promover la acción, que concluyó el 21 de febrero de 2020, y en consecuencia, ya había caducado su presentación.

Igualmente, entre sus argumentos de defensa⁴, el apoderado del señor **JAVIER LEONARDO CARVAJAL PINZÓN** -Personero del Municipio de Puerto Lleras-, también propone la excepción previa de *caducidad de la acción*, con fundamento en el literal a), numeral 2 del artículo 164, y en el artículo 65 del C.P.A.C.A, señalando que la publicación es el punto de partida para contabilizar el plazo para interponer la demanda electoral, lo que ocurre desde la publicación en cartelera, realizada el 9 de enero de 2020, por lo que los treinta (30) días serían del 10 de enero al 20 de febrero de 2020, y al haberse radicado la demanda hasta el 11 de marzo de 2020, opera la caducidad de la acción electoral.

Explica, que desde la posesión o elección se activan los derechos del nombrado, pero para efectos procesales y electorales, la norma es específica para establecer el término de la acción, por ende, basta con la publicación del acto para que sea

² Folios 107 y 108 archivo digital del expediente.

³ Archivo denominado «3. Contesta Concejo Puerto Lleras».

⁴ Archivo denominado «4. Contesta Personero Pto Lleras».

oponible a terceros, y a partir de allí cualquier persona puede demandar dicho acto publicado el 9 de enero de 2020.

Cita jurisprudencia -sentencia C-040 de 1995-, relacionada con las etapas que comportan los concursos públicos, y el artículo 2.2.27.2 del Decreto 1083 de 2015, concluyendo que la elaboración de la lista de elegibles es el único referente para medir o no la legalidad del acto, y aspectos como la idoneidad o acreditación de la empresa no pueden afectar su legalidad, pues de ser así existiría una etapa en la convocatoria donde se pudiera objetar la empresa que adelanta el concurso, y en el caso el demandado siempre se entendió durante el proceso con los Concejales y especialmente con la Mesa Directiva.

Durante el término de fijación en lista⁵ de las excepciones, el demandante se opuso a su declaratoria, manifestando que la Resolución 03 del 9 de enero de 2020 solo fue suscrita por el Presidente del Concejo y no por la Mesa Directiva; no se refiere a ningún proceso electoral con votos a favor del electo, en blanco, nulos, ni cuando se instauró la sesión para elegir, es decir, ningún conteo electoral propio de los cuerpos colegiados, y no ordenó la notificación a nadie, siendo un documento en esencia de publicación de la lista de elegibles. En cambio, el verdadero acto de nombramiento fue la Resolución 005 del 1 de febrero de 2020, en el cual al revisarlo en detalle se indica que existe el acta 01 del 1 de febrero de 2020, en donde en sesiones ordinarias el Concejo de Puerto Lleras eligió al Personero, es decir, que para el 9 de enero de 2020, ni siquiera se había elegido al señor CARVAJAL PINZÓN, y esta última resolución sí contiene la elección porque fue firmada por la mesa directiva, por lo que a partir del acto de nombramiento debe contarse la caducidad que no se presenta.

Finalmente, indica que la información requerida a los Concejos Municipales para presentar la demanda, no se aportó completa, faltando el Acta 01, por lo que en caso de duda, solicita no declarar la caducidad en desarrollo del principio *pro actione* y en defensa del orden jurídico.

Finalmente, la excepción previa fue resuelta por el juzgado de origen, en los términos que se extraen a continuación.

III. PROVIDENCIA APELADA

El Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio, mediante proveído del 24 de agosto de 2020⁶, declaró no probada la excepción de caducidad.

Lo anterior, con fundamento en el artículo 164, numeral 2, literal a) de la Ley 1437 de 2011, y con la jurisprudencia del Consejo de Estado (providencia del 19 de marzo de 2015 C.P. Albeiro Yepes Barreiro, Rad. 11001032800020140013300), para

⁵ Archivo denominado «5. Fijación en lista excepciones».

⁶ Documento «7. Auto 24 agosto 2020 resuelve excepción».

concluir que al no declararse con el acto acusado una elección popular, el término de caducidad se debe contar a partir de la publicación que del acto acusado se hiciera en la gaceta o diario oficial del Concejo Municipal Puerto Lleras, igualmente conforme al artículo 65 *ibídem*.

Considera el *a quo*, que se demanda la nulidad de la Resolución No. 005 del 1 de febrero de 2020, y revisado el expediente, no se observa la constancia de publicación; pero si en gracia de discusión, se aceptara que fue publicado el mismo día de su expedición, es decir, el 1 de febrero de 2020, partiendo del día siguiente hábil, el actor tendría hasta el 13 de marzo de 2020 para iniciar el medio de control, por lo que al haberse presentado el 10 de marzo de 2020, no ha operado el fenómeno de la caducidad. Seguidamente, aclara que el término no podía contabilizarse a partir del día siguiente -2 de febrero de 2020- por ser un día no hábil (domingo), y conforme al artículo 70 del Código Civil, subrogado por el artículo 62 del Régimen Político y Municipal, los plazos en días que señalen las leyes oficiales se entienden suprimidos los feriados, a menos que se señale expresamente lo contrario.

IV. RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión anterior, el apoderado del Personero Municipal de Puerto Lleras, JAVIER LEONARDO CARVAJAL PINZÓN, promovió oportunamente recurso de apelación⁷, señalando que conforme a las pretensiones del medio de control, se busca la nulidad de la Resolución 005 del 1 de febrero de 2020 y del proceso de méritos tendiente a la elección del Personero Municipal, por lo que no es acertado resolver la controversia haciendo uso de lo decidido por el Consejo de Estado, pero en asuntos de elección popular aplicable para Alcaldes, Gobernadores y demás.

Expone, que para el concurso de méritos sobre la elección del cargo de Personero, se debe atender a lo reglado en el Decreto 2458 de 2015, el Decreto 1083 de 2015 y la Resolución No. 012 de 2019 del Concejo Municipal o convocatoria para el mismo concurso, por lo que la culminación de dicho proceso, se da con la publicación de la lista de elegibles, de la que se desprende el derecho que le asiste al señor CARVAJAL PINZÓN por ser el primero en la lista, por lo que el Concejo «*le esta vedado elegir al segundo en lista*», por lo que es a partir de la publicación, que se debe partir para contabilizar los términos de caducidad. Entonces, la publicación se hizo el 9 de enero de 2020, y los 30 días que exige la norma para su interposición culminaron el 11 de marzo de 2020.

Se refiere a un pronunciamiento del Consejo de Estado⁸, concluyendo que en casos de elección popular, la elección -no el nombramiento-, se realiza en audiencia pública luego del proceso de escrutinio, y por tanto, en esa audiencia pública se da

⁷ Archivo «8. Apelación Personero Pto Lleras».

⁸ Sin cita.

la publicidad, lo que difiere del nombramiento que se hace del personero Municipal, con la publicación del listado de elegibles en la cartelera municipal que se acredita en el expediente.

Afirma, que en este caso el acto administrativo definitivo, se consolidó con la publicación del listado de elegibles, y no en audiencia pública del Concejo Municipal «*que solo por ser pública no se asimila a la que se instala para escrutinios municipales o departamentales*», aclarando que la posesión de alguno de los electos, sería un acto de trámite posterior al acto definitivo que es la lista de elegibles, pues es la conformación de dicha lista el acto que pone fin al concurso de méritos, y como el actor solicita que se inaplique el concurso, se debe tener en cuenta que su estudio solamente procede al tener en cuenta lo estipulado en la lista de elegibles, y al no objetarse en término, ningún pronunciamiento puede hacerse sobre ese concurso pues su acto definitivo ha cobrado firmeza -lo que también ocurre con la Resolución No. 005 de 2020-; y así no se pueden revivir términos para hacer un estudio sobre una Resolución que se publicó el 09 de enero de 2020, operando la caducidad de la acción.

V. CONSIDERACIONES

1. Competencia.

Conforme a lo preceptuado en los artículos 125⁹, 153¹⁰, 180 (numeral 6, inciso 4^o)¹¹, 243 (numeral 3)¹² y 244 (numeral 3)¹³ del CPACA, en concordancia con el inciso final del artículo 12¹⁴ del Decreto 806 de 2020, corresponde a la Sala decidir el recurso de apelación interpuesto contra el auto proferido el 24 de agosto de 2020 por el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio, a través del cual, negó la excepción de caducidad.

⁹ *“Artículo 125. Será competencia del juez o Magistrado Ponente dictar los autos interlocutorios y de trámite; sin embargo, en el caso de los jueces colegiados, las decisiones a que se refieren los numerales 1, 2, 3 y 4 del artículo 243 de este Código serán de la sala, excepto en los procesos de única instancia...”*

¹⁰ *“Artículo 153. Competencia de los tribunales administrativos en segunda instancia. Los tribunales administrativos conocerán en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los jueces administrativos y de las apelaciones de autos susceptibles de este medio de impugnación...”*

¹¹ *“Artículo 180: Audiencia inicial. Vencido el término de traslado de la demanda o de la de reconvencción según el caso, el Juez o Magistrado Ponente, convocará a una audiencia que se sujetará a las siguientes reglas: (...)*

6. Decisión de excepciones previas. El Juez o Magistrado Ponente, de oficio o a petición de parte, resolverá sobre las excepciones previas y las de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta de legitimación en la causa y prescripción extintiva. (...)

El auto que decida sobre las excepciones será susceptible del recurso de apelación o del de súplica, según el caso».

¹² *“Artículo 243: Apelación (...) También serán apelables los siguientes autos proferidos en la misma instancia por los jueces administrativos: (...)*

3. El que ponga fin al proceso.”

¹³ *“Artículo 244: Trámite del recurso de apelación contra autos. (...)*

3. Una vez concedido el recurso, se remitirá el expediente al superior para que lo decida de plano”.

¹⁴ *“Artículo 12. Resolución de excepciones en la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. (...)*

La providencia que resuelva las excepciones mencionadas deberá ser adoptada en primera instancia por el juez. subsección, sección o sala de conocimiento. Contra esta decisión procederá el recurso apelación, el cual será resuelto por la subsección, sección o sala del tribunal o Consejo de Estado. Cuando esta decisión se profiera en única instancia por los tribunales y Consejo de Estado se decidirá por el magistrado ponente y será suplicable”.

2. Problema jurídico.

Se contrae a determinar si en este estado del proceso, debe declararse probada la excepción de caducidad de la acción, al contabilizarse el término previsto en el artículo 164, numeral 2, literal a) de la Ley 1437 de 2011 -de treinta (30) días-, desde la publicación de la lista de elegibles en el concurso de méritos para la elección del Personero Municipal de Puerto Lleras, contenida en la Resolución 003 del 9 de enero de 2020, como lo solicita el *recurrente*; o si por el contrario, debe contarse el término a partir del acto administrativo enjuiciado -Resolución 005 del 1 de febrero de 2020- que dispuso el nombramiento del Personero de dicha municipalidad, y en consecuencia no opera la caducidad, conforme lo señala el *a quo*.

3. Caducidad.

Se recuerda, que el medio de control de nulidad electoral es el mecanismo judicial a través del cual, se acude a la jurisdicción de lo contencioso administrativo para que se realice un control de legalidad sobre los actos de: *i*) elección por voto popular para corporaciones públicas o por cuerpos electorales, *ii*) nombramiento que expidan las entidades y autoridades públicas de todo orden, y *iii*) el llamamiento para proveer vacantes -artículo 139 C.P.A.C.A.-.

Ahora, en cuanto a la oportunidad para promover este medio de control, se recuerda que es susceptible de caducidad, como un fenómeno de creación legal, por cuyo efecto, el simple paso del tiempo implica la pérdida de oportunidad que tiene toda persona de acceder a la jurisdicción con el fin de obtener pronta y cumplida justicia. Así, se advierte que el literal a), numeral 2) del artículo 164 del CPACA, establece:

"Artículo 164. Oportunidad para Presentar la Demanda. La demanda deberá ser presentada:

(...)

2. En los siguientes términos, so pena de que opere la caducidad:

a) cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo de carácter electoral, la demanda deberá ser presentada dentro del término máximo de treinta (30) días contados a partir de su publicación, salvo el caso que la elección se haya declarado en audiencia pública, evento en el cual dicho término empezará a contarse a partir del día siguiente a tal diligencia." (subrayado fuera de texto).

Sobre el término de la caducidad, el Consejo de Estado¹⁵, ha señalado, que «(...) el mencionado medio control pese a su carácter público, cuenta con un término perentorio para su ejercicio de 30 días, siguientes a la publicación de la elección o designación correspondiente a fin de evitar que el ejercicio de las funciones, por razones de la demanda, devengan en ilegítimas afectando la estabilidad de la institucionalidad y el eficaz

¹⁵ Consejo de Estado, Sección Quinta, auto del 27 de mayo de 2019, C.P. Rocío Araújo Oñate, Rad. 11001-03-28-000-2019-00016-00.

funcionamiento de los organismos estatales y por ende la protección de los bienes jurídicos por los que vela la misma(...)».

Así mismo, el órgano de cierre de lo contencioso administrativo, en cuanto al cálculo del periodo de caducidad, ha señalado que:

“De la norma transcrita se tiene que, actualmente, la caducidad de la acción electoral se caracteriza porque: 1. Tiene un término de treinta (30) días; y 2. Dicho término se cuenta desde momentos distintos, dependiendo de los siguientes escenarios: 2.1. Si la elección se declara en audiencia pública el término se cuenta a partir del día siguiente al de su declaratoria; 2.2. En los casos en que la elección o nombramiento requiera de confirmación, el término se cuenta a partir del día siguiente de la expedición de dicho acto; y 2.3. En los demás casos de elección y nombramientos, es decir, por regla general, el término de caducidad se cuenta a partir del día siguiente al de la publicación del acto, efectuada en la forma prevista en el inciso 1 del artículo 65 del C.P.A.C.A., es decir, “(...) en el Diario Oficial o en las gacetas territoriales, según el caso.”. Nótese que el legislador, con ocasión de la nueva normativa contenciosa administrativa, logró solucionar la discrepancia de criterios entre la Corte Constitucional y esta Corporación derivada de la sentencia C-646 de 2000. En efecto, al establecer la Ley 1437 de 2011 que “deberán publicarse... los actos de elección distintos a los de voto popular” quedó claro que, en relación con los actos de elección que deben publicarse, “los demás casos de elección” a que se refiere el artículo 164 numeral 2 literal a, para efectos de la caducidad el término de treinta días para demandar se contará “a partir del día siguiente al de su publicación”.

Conforme a lo anterior, se concluye que el término de caducidad común para todos los escenarios electorales -treinta (30) días-, se contabiliza a partir de cada evento así: *i)* si la elección se declara en audiencia pública, el término se cuenta a partir del día siguiente al de su declaratoria; *ii)* cuando la elección o nombramiento requiere de confirmación, el término inicia desde el día siguiente de la expedición de dicho acto; y *iii)* en los demás casos de elección y nombramientos, es decir, el término se cuenta a partir del día siguiente al de la publicación del acto, a través de las gacetas o diarios oficiales, según corresponda.

4. Caso concreto.

Entre los documentos que obran en el expediente, se indica que mediante el Acuerdo No. 006 del 6 de agosto de 2019, el Concejo Municipal reglamentó el concurso público de méritos, para proveer el cargo de Personero Municipal de Puerto Lleras para el periodo 2020-2024, y que a través de la Resolución No. 014 del 21 de noviembre de 2019, se conformó y adoptó la lista de elegibles, y continuando con el proceso, se realizó la prueba de conocimientos, cuyos resultados se dieron a conocer en la Resolución No. 016 del 12 de diciembre de 2019¹⁶.

¹⁶ «Por medio de la cual se publican los resultados definitivos, totales y parciales de las pruebas de conocimientos, competencia laboral y evaluación de experiencia dentro del concurso de méritos para proveer el cargo de Personero Municipal Puerto Lleras-Meta para el periodo del 1 de marzo de 2020 al último día de febrero 2024», obrante a folios 94 a 96 del archivo «1. Demanda y expediente».

Seguidamente, obra la Resolución No. 003 del 9 de enero de 2020¹⁷ «*Por medio de la cual se publican los resultados definitivos de la entrevista dentro del concurso de méritos para proveer el cargo de Personero Municipal Puerto Lleras-Meta y se elige el Personero Municipal Puerto Lleras – Meta, para el periodo del 1 de marzo de 2020 al último día de febrero 2024*» expedida por el Presidente del Concejo Municipal; y por último se encuentra la Resolución No. 005 del 1 de febrero de 2020 «*Por medio de la cual se nombra Personero Municipal de Puerto Lleras*», suscrita por los miembros de la Junta Directiva, esta última que corresponde al acto administrativo demandado.

Pues bien, el recurrente funda su inconformidad, en que el acto administrativo que debió enjuiciarse en el asunto, corresponde realmente a la Resolución No. 003 del 9 de enero de 2020, por cuanto es a través de esta que se define el concurso de méritos, conformando la lista de elegibles, por lo que su publicación resulta determinante para efectos de computar el término de caducidad, y después surge el nombramiento y su posesión.

El anterior planteamiento, conlleva a determinar si la lista de elegibles constituye de forma suficiente el acto administrativo que debe enjuiciarse en estos asuntos, para lo cual, haciendo remisión a la Ley 1551 de 2012 «*Por la cual se dictan normas para modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios*», se encuentra, que en el artículo 35, que modifica el artículo 170 de la Ley 136 de 1994, menciona que «*Los Concejos Municipales o distritales según el caso, 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 que realizará la Procuraduría General de la Nación (expresión tachada declarada inexecutable por la Corte Constitucional en Sentencia C-105/2013), de conformidad con la ley vigente. Los personeros así elegidos, iniciarán su periodo el primero de marzo siguiente a su elección y lo concluirán el último día del mes de febrero del cuarto año. (...)*».

Por su parte, al Título 27 del Decreto 1083 de 2015, destinado específicamente a los estándares mínimos para la elección de Personeros Municipales o Distritales, indica en el artículo 2.2.27.1, que «*será elegido de la lista que resulte del proceso de selección público y abierto adelantado por el concejo municipal o distrital*», y en cuanto a la lista de elegibles -artículo 2.2.27.4-, señala que «*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*».

De esta manera, se colige que si bien el proceso de méritos se consolida con la lista de elegibles, esta no constituye el acto de elección; y al respecto, se aclara al recurrente, que aunque la lista trae como consecuencia la designación obligatoria de quien ocupa el primer lugar, y el Consejo de Estado la ha definido como «*un acto administrativo particular que tiene por finalidad establecer con carácter obligatorio*

¹⁷ Folios 100 a 102 del documento «1. Demanda y Anexos»

para la administración la forma como ha de proveer los cargos que fueron objeto de concurso (...) y tiene la vocación de materializar la regla constitucional de los artículos 125 y 131 de la Constitución, según la cual los cargos públicos deben ser provistos mediante el sistema de concurso público»¹⁸, este acto por sí solo no genera efectos por su simple conformación, siendo determinante el acto de nombramiento de quien va a ocupar el empleo público.

Así mismo, aunque el Consejo de Estado¹⁹ ha indicado que «La conformación de las listas de elegibles para los empleos de carrera administrativa, una vez quedan en firme, son actos definitivos y por tanto inmodificables, en tanto crean situaciones jurídicas particulares y concretas para las personas que se encuentran incluidas en ellas, pues otorgan el derecho al concursante a ser nombrado para el cargo al cual aspiró», de esto puede concluirse el carácter definitivo que representa la lista de elegibles, cuando quien demanda el reconocimiento de sus derechos es un aspirante o concursante incluido o excluido de ella, y sus pretensiones se dirijan a que se garanticen los derechos que surjan con ocasión del proceso de selección; situación que no se configura en este evento, y por lo tanto, no puede observarse la conformación de la lista como el acto a enjuiciar en el presente asunto, bajo el argumento de ser el acto administrativo definitivo en el concurso de méritos.

No obstante, partiendo del escenario electoral, que como es del caso, permite demandar el nombramiento que expidan las entidades y autoridades públicas de todo orden, conforme al artículo 139 del C.P.A.C.A, el literal a) del numeral 2 del artículo 164 *ibídem*, indicativo de que la demanda debe presentarse «dentro del término máximo de treinta (30) días contados a partir de su publicación», refiriéndose al acto de elección, es indispensable determinar conforme al proceso de elección en cada caso, el acto administrativo que resulta idóneo para dicha declaratoria, y desde luego, el que constituye el referente para contabilizar el término de caducidad, desde su respectiva publicación.

Así, se tiene que en el presente asunto, se encuentran dos actos administrativos que a juicio de las partes, corresponden a la decisión a partir de la cual debe tomarse el cómputo de la caducidad del presente medio de control: de una parte, el demandante señala para estos efectos la **Resolución No. 005 del 1 de febrero de 2020**, suscrita por los miembros de la Junta Directiva, que en el artículo primero dispuso «Nombrar como Personero Municipal al Doctor JAVIER LEONARDO CARVAJAL PINZÓN, identificado con cédula de ciudadanía No. 7.184.168 para el periodo comprendido del 01 de marzo de 2020 al último día del mes de febrero de 2014»; y de otra, el Personero Municipal de Puerto Lleras -recurrente-, afirma, que el término de treinta (30) días debe tomarse a partir de la publicación de la

¹⁸ Sección Quinta, sentencia del 23 de octubre de 2014, C.P. Alberto Yepes Barreiro, Rad. 25-000-23-41-000-2013-02805-02

¹⁹ Sección Segunda, sentencia del 19 de septiembre de 2016, C.P. Gabriel Valbuena Hernández, Rad. 25000-23-42-000-2016-03105-01(AC)

Resolución No. 003 del 9 de enero de 2020, realizada el mismo día²⁰, bajo la tesis ya expuesta. Debiendo precisarse al respecto, que al haberse promovido la demanda el *10 de marzo de 2020*, conforme se observa en el acta de reparto²¹, bajo la primera teoría, partiendo de la misma expedición del acto, por cuanto se desconoce la fecha de su publicación, la demanda se encuentra promovida en término, pues éste fenecía el 13 de marzo de 2020; mientras que con la segunda hipótesis, opera el fenómeno de la caducidad, dado que tiempo para promover la demanda hubiese expirado el 20 de febrero de 2020.

Sin embargo, teniendo de presente, que si bien la Resolución No. 003 del 9 de enero de 2020 -que también da a conocer los resultados de la entrevista realizada a los aspirantes que aprobaron la prueba escrita-, en el artículo segundo resuelve «elegir al Doctor Javier Leonardo Carvajal Pinzón como Personero Municipal de Puerto Lleras Meta – Para el periodo 2020-2024», y se suscribe únicamente por el Presidente del Concejo de dicha municipalidad; también, entre las consideraciones de la Resolución No. 005 del 1 de febrero de 2020, signada por los miembros de la Mesa Directiva de la misma Corporación, se menciona «Que mediante Acta No. 01 de febrero 01 de 2020 en sesiones ordinarias, el Honorable Concejo Municipal elige al Personero Municipal para el periodo comprendido 2020-2024, por haber obtenido el mayor puntaje del concurso de méritos».

No obstante, debe mencionarse que revisado el material probatorio aportado hasta el momento por las partes, no se evidencia el Acta 01 del 1 de febrero de 2020, a través de la cual presuntamente se dio la elección; por lo que no es posible hasta este momento determinar con certeza, el acto a partir del cual debe tenerse como elegido el señor JAVIER LEONARDO CARVAJAL PINZÓN como Personero Municipal.

En este sentido, se observa que el Procurador 48 Judicial II para Asuntos Administrativos de Villavicencio, tanto en la demanda como en el escrito de traslado de la medida, sostuvo que a pesar del requerimiento realizado al Concejo Municipal, no fueron aportados completamente por parte de esa Corporación los antecedentes del acto acusado, entre ellos el acta citada, y con las contestaciones de la demanda, dicho documento tampoco se aportó por el Personero de Puerto Lleras, ni por el Concejo Municipal, a pesar de ser a quienes les asiste el interés en que prospere la excepción promovida; por lo que no resultaría acertado declarar en esta etapa procesal como probada la excepción de caducidad, cuando no se ha soportado completamente el trámite del concurso de méritos y de elección.

Hasta aquí se colige, que el análisis de caducidad, en el presente asunto, dista del simple cálculo temporal, pues supone el pronunciamiento de la enjuiciabilidad de

²⁰ Conforme a la constancia signada por la Secretaria del Concejo Municipal de Puerto Lleras (Meta), aportada con la contestación de la demanda del Personero de Puerto Lleras, que obra a folio 29 de dicho documento.

²¹ Folio 33 del archivo digital «1. Demanda y expediente».

los actos administrativos a que se refieren los dos extremos de la *litis*, incluyendo el Acta 01 del 1 de febrero de 2020; lo que finalmente surge del análisis que se efectúe del proceso de elección, y que deberá realizarse una vez se recaude en su totalidad el material probatorio, en la decisión que ponga fin a la instancia.

En línea con lo anterior, se tiene que al tratarse la caducidad de una excepción mixta que puede resolverse en la decisión que ponga fin al proceso, el decreto de las pruebas que se requieran en este sentido, puede incluirse en la etapa probatoria a desarrollarse en el transcurso del proceso, incluso de manera oficiosa.

Analizando la compatibilidad de las excepciones mixtas, como la que aquí se aborda, con el medio de control de Nulidad Electoral, el Consejo de Estado²² ha señalado que el declararse como no probadas en una etapa inicial, no impide su declaratoria en la sentencia, en los siguientes términos:

“Siendo así las cosas se debe proceder a determinar qué son las excepciones mixtas -caducidad-, para así establecer si son compatibles con el medio de control de nulidad electoral; al respecto encontramos que las excepciones mixtas son: i) en esencia perentorias, ii) pueden proponerse y tramitarse como excepciones previas; iii) el auto que las declara probadas tiene fuerza de sentencia, pone fin al proceso y permite alegar posteriormente la excepción de cosa juzgada; iv) el auto que las declara no probadas no impide que posteriormente se puedan estructurar y reconocer en la sentencia; v) el juez las puede declarar probadas de oficio en la sentencia, por su naturaleza de perentorias, pero si no se alegan por el demandado como previas, sólo las puede reconocer en la sentencia.”

También, es pertinente citar lo definido por el Consejo de Estado en un asunto, en donde indicó que al corresponder los argumentos de caducidad a aspectos propios de un debate judicial, deberían resolverse hasta la sentencia, así:

“El hecho de que el demandante aduzca ciertas inconsistencias en el concurso que se adelantó para personero de Sogamoso 2016-2020, no impide el estudio del Acta 004 de 2017, puesto que la ley lo que impone es demandar el acto de elección o nombramiento, a partir del cual se consagra en el literal a) del numeral 2 del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011, el término de caducidad del medio de control de nulidad electoral.

En efecto, el literal a) del numeral 2 del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011 dispone:

“(…) Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo electoral, el término será de treinta (30) días. Si la elección se declara en audiencia pública el término se contará a partir del día siguiente; en los demás casos de elección y en los de nombramientos se cuenta a partir del día siguiente al de su publicación efectuada en la forma prevista en el inciso 1º del artículo 65 del este código.

En las elecciones o nombramientos que requieren confirmación el término para demandar se contará a partir del día siguiente a la confirmación (...).”

²² Sección Quinta, providencia del 3 de marzo de 2016, C.P. Rocío Araujo Oñate, Rad. 05001-23-33-000-2015-02495-01.

Así las cosas, las situaciones expuestas por el apelante para respaldar la excepción mixta de caducidad, en realidad corresponden a aspectos propios del debate judicial que se suscita y que el juez de conocimiento deberá resolver al momento de dictar sentencia, con sujeción a la fijación del litigio.”

Entonces, en virtud de los principios *pro actione* y *pro damnato* como expresión del derecho fundamental de acceso a la administración de justicia, desde los cuales ha de entenderse que el juez sin desbordar el marco positivo debe llevar por el cauce adecuado el proceso con el único propósito de impartir justicia²³, deberá postergarse el estudio de la caducidad de la acción, advirtiendo que éste se realizará cuando existan mayores elementos de juicio en el transcurso del proceso al momento de proferir sentencia, como lo señala el inciso segundo del artículo 187²⁴ *ibídem*, en donde habrá de definirse *i)* el acto enjuiciable que corresponde propiamente a la elección, y consecuentemente *ii)* el término a partir del cual debe contabilizarse la excepción de caducidad promovida.

Por las anteriores consideraciones, se confirmará la decisión recurrida, que desestimó la excepción de caducidad de la acción, pero por los argumentos aquí expuestos.

En mérito de lo expuesto, esta Sala del **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META**,

RESUELVE:

PRIMERO. CONFIRMAR el auto proferido el 24 de agosto de 2020 por el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio, por medio del cual declaró no probada la excepción de caducidad, por las razones señaladas en esta providencia.

SEGUNDO. Por Secretaría, devolver el expediente al Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio para lo de su competencia.

²³ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección B. Consejera P: Sandra Lisset Ibarra Vélez. 09 de febrero de 2017. Radicación número: 11001-03-25-000-2014-00942-02(2905-14).

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 9 de mayo de 2012, exp. 24249. M.P. Mauricio Fajardo Gómez y Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 28 de febrero de 2013, exp. 27152. M.P. Danilo Rojas Betancourth, entre muchas otras.

²⁴ *“Artículo 187. Contenido de la sentencia. La sentencia tiene que ser motivada. En ella se hará un breve resumen de la demanda y de su contestación y un análisis crítico de las pruebas y de los razonamientos legales, de equidad y doctrinarios estrictamente necesarios para fundamentar las conclusiones, exponiéndolos con brevedad y precisión y citando los textos legales que se apliquen.*

En la sentencia se decidirá sobre las excepciones propuestas y sobre cualquiera otra que el fallador encuentre probada. El silencio del inferior no impedirá que el superior estudie y decida todas las excepciones de fondo, propuestas o no, sin perjuicio de la no reformatio in pejus.

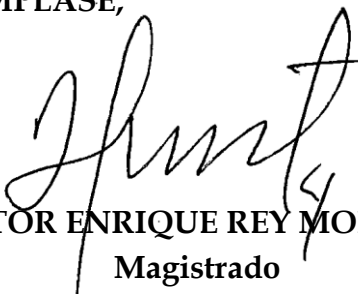
(...)” Resalta la Sala.

Esta providencia fue discutida y aprobada en Sala de Decisión del día dos (2) de octubre de dos mil veinte (2020), según consta en Acta No. 52 de la misma fecha.

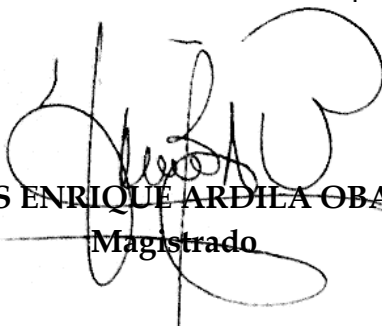
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



TERESA HERRERA ANDRADE
Magistrada



HÉCTOR ENRIQUE REY MORENO
Magistrado



CARLOS ENRIQUE ARDILA OBANDO
Magistrado