



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE DUITAMA

Duitama, diecinueve (19) de julio de dos mil dieciséis (2016)

Medio de control: Nulidad electoral

Radicación: 15238-33-33-001-2016-00052-00

Demandante: John Edison Amézquita Puerto

Demandado: Elección personera municipio de La Uvita

Procede el Despacho a dictar sentencia de primera instancia dentro del *sub lite*.

I. ANTECEDENTES

1. LA DEMANDA

Fue presentada el día 16 de febrero de 2016, por el señor John Edison Amézquita Puerto, a través de apoderado judicial, contra la elección de personera del municipio de La Uvita.

1.1. Pretensiones:

- a) Que se declare la nulidad de la Resolución No.003 de 25 de enero de 2016, mediante la cual se nombró a la señora Catia Lorena Murillo Cárdenas, personera municipal de La Uvita.
- b) Como consecuencia de la anterior declaración se ordene mediante sentencia judicial, el nombramiento inmediato del demandante, como personero municipal de La Uvita, por ser el concursante siguiente en la lista de elegibles.

1.2. Hechos:

- a) En los comicios adelantados el 25 de octubre de 2015, fue elegido el señor Arnulfo Jaime Nieto como miembro del concejo municipal de La Uvita, es por ello que desde ese momento Catia Lorena Murillo Cárdenas tenía conocimiento de la inhabilidad que sobre ella recaía para el ejercicio del cargo de personera.
- b) El concejo del municipio de La Uvita, para la realización y convocatoria del concurso de méritos para la elección del personero municipal celebró convenio con la ESAP.
- c) Una vez culminada la etapa de revisión de antecedentes y prueba de conocimientos, se continuó con la fase de entrevistas, en la cual se asignaría un puntaje máximo de diez (10) puntos al concursante. Para tal efecto el Concejo Municipal de La Uvita mediante Resolución No.001 del 6 de enero de 2016 citó a entrevista, la cual se realizaría en sesión plena el día 7 de enero de la misma anualidad.
- d) El concejal Arnulfo Jaime Nieto, presentó impedimento para participar en la elección de personeros para el periodo 2016-2020, por encontrarse en segundo grado de afinidad con una de las concursantes.
- e) Mediante Resolución No. 002 del 10 de enero de 2016 el Concejo Municipal de La Uvita indicó la puntuación de la entrevista, asignado un puntaje de 5,95 al demandante, mientras

que la hoy personera, obtuvo un total de 6,53. Resalta el accionante la ilegalidad de la calificación de la entrevista, pues preponderó la calificación de un concursante que tenía status de estudiante de derecho, contrariando lo dispuesto por el artículo 35 de la Ley 1551 de 2012.

f) El 8 de enero de 2016, el accionante informa al concejo municipal que la señora Catia Lorena Murillo Cárdenas se encontraba incurso en la causal de inhabilidad prevista en el literal f artículo 174 de la Ley 136 de 1994, para el ejercicio del cargo de personero.

g) Mediante acto administrativo calendado 10 de enero de 2016, el concejo municipal emite respuesta a la reclamación del accionante, indicando que el concejal Arnulfo Jaime Nieto había informado su impedimento, pues la concursante Catia Lorena Murillo Cárdenas, era hermana de su compañera permanente.

h) El concursante Jaime Antonio Galvis Roballo, quien ocupó el primer lugar en la lista de elegibles, mediante escrito de 14 de enero de 2016 desiste de su nombramiento como personero municipal de La Uvita, luego correspondía al concejo nombrar al siguiente de la lista de elegibles.

i) Aduce el accionante que de forma inconstitucional e ilegal, se nombró a la señora Catia Lorena Murillo Cárdenas como personera municipal, a sabiendas que se encontraba incurso en la causal de inhabilidad prevista en el literal f del artículo 174 de la Ley 136 de 1994.

j) El señor Julio Hernando Suárez Rodríguez, quien ocupó el tercer lugar en la lista de elegibles, fue nombrado como personero del municipio de Malagavita - Santander.

1.3. Normas violadas y concepto de la violación

Artículos 13, 126, 209 y 292 C.N.; artículo 174 de la Ley 136 de 1994, leyes 617 de 2000, 1148 de 2007 y 1296 de 2009.

En cuanto al concepto de violación, el demandante asegura que la personera electa para el municipio de La Uvita, era inelegible por pesar sobre ella la causal de inhabilidad prevista en el literal f del artículo 174 de la Ley 136 de 1994 y en el artículo 126 CN, inhabilidad que se configura por tener parentesco en segundo grado de afinidad con el concejal de la misma población, señor Arnulfo Jaime Nieto.

2. DEFENSA

2.1. *Personera municipal-Catia Lorena Murillo Cárdenas*: Aduce inexistencia de inhabilidad, de acuerdo con lo establecido en el artículo 292 CN y sentencia C-903 de 2008, pues solo se encuentra limitado el ejercicio de cargos de entidades territoriales para aquellos ciudadanos que tengan parentesco con diputados y concejales en segundo grado de consanguinidad, primero de afinidad y único civil, limitaciones que en el asunto *sub examine* no se configuran.

Aduce además que el concejal Arnulfo Jaime Nieto, previo a efectuarse la fase de entrevistas dentro del concurso de mérito para el nombramiento del personero del municipio de La Uvita, manifestó su impedimento para participar en dicha fase.

2.2. *Concejo Municipal de La Uvita*: Solicita la inaplicación por inconstitucionalidad del literal f del artículo 174 de la Ley 136 de 1994, toda vez que a través de dicha norma se desconoce el mandato expreso del artículo 292 CN, sobre las inhabilidades por parentesco, aplicables a los funcionarios del orden territorial, no siendo por tanto la citada ley aplicable al presente caso.

2.3. *Municipio de La Uvita*: Indica que debe inaplicarse la norma contenida en el literal f de la Ley 136 de 1994, en razón a que esta norma es incompatible con el artículo 292 C.N., porque el Legislador amplió los grados de inhabilidad que el Constituyente ha establecido en forma expresa para el nombramiento de funcionarios del orden territorial, como es el de personero. A su vez señala que, al elegirse el personero mediante concurso de mérito, debe aplicarse la excepción prevista en el artículo 126 C.N.

3. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

3.1. *Parte actora*: El demandante afirma que en el *sub examine* se encuentra probado el parentesco por afinidad entre el señor Arnulfo Jaime Nieto, concejal del municipio de La Uvita y la señora Catia Lorena Murillo Cárdenas, razón por la cual se configura la prohibición prevista en el artículo 126 C.N., en concordancia con la inhabilidad señalada en la norma especial del literal f artículo 174 de la Ley 136 de 1994.

3.2. *Personera municipal-Catia Lorena Murillo Cárdenas*: Aduce que el demandante no probó la configuración de la presunta inhabilidad que recae sobre la personera, por lo que el acto administrativo acusado goza de plena legalidad.

3.3. *Concejo Municipal de La Uvita*: Reitera que en el presente caso se debe dar aplicación al artículo 292 C.N., pues allí se establecen los grados de inhabilidad por parentesco para ocupar cargos en entidades de orden territorial, limitando su ejercicio para aquellos ciudadanos que tengan parentesco con diputados y concejales en segundo grado de consanguinidad, primero de afinidad y único civil, presupuestos que no aplican para la personera nombrada, pues no tiene ningún parentesco con los concejales.

3.4. *Municipio de La Uvita*: Señala que al elegirse a la personera mediante concurso de méritos, debe aplicarse la excepción prevista en el artículo 126 C.N.

3.5. *Concepto del Ministerio Público*: Luego de señalar las premisas jurídicas aplicables al presente asunto y de indicar que la causal de inhabilidad alegada por el actor resulta clara y expresa, solicita acoger favorablemente las pretensiones de la demanda.

4. TRÁMITE PROCESAL

Mediante auto de marzo 1° de 2016 fue admitida la demanda y su reforma fue aceptada por auto del 9 de marzo de 2016. A través de proveído del 11 de abril de 2016 se fijó fecha para audiencia inicial, que tuvo lugar el 22 de abril de 2016. La audiencia de pruebas se realizó los días 13 de mayo y 3 de junio de 2016, en la cual se prescindió de la audiencia de alegaciones y juzgamiento, por lo que se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión por escrito. El proceso entró al Despacho para fallo el 21 de junio de 2016.

II. CONSIDERACIONES

1. PROBLEMA JURÍDICO

Deberá determinar el Despacho si la elección de un personero, luego de entrar a regir la Ley 1551 de 2012, queda viciada de nulidad por configurarse el supuesto contenido en el artículo 174 de la Ley 136 de 1994, relativo a la existencia de parentesco en los grados allí señalados entre el elegido y un concejal que intervino en la elección.

2. TESIS

No queda viciada de nulidad la elección de un personero en tales condiciones, puesto que la Ley 1551 de 2012 estableció el concurso de méritos para la elección de personas y en esa

medida aplica la excepción a las inhabilidades prevista en el inciso segundo del artículo 126 C.N.

3. PREMISAS JURÍDICAS

3.1 Del concurso público de méritos para la elección de personero

El artículo 313 de la Constitución Política les asigna a los concejos municipales la función de elegir los personeros, elección que no estaba sujeta a un procedimiento especial; no obstante, con la expedición de la Ley 1551 de 2012, se modificó el artículo 170 de la Ley 136 de 1994, estableciéndose que la elección de los personeros se hará dentro de los diez (10) primeros días del mes de enero del año en que el concejo municipal inicia su periodo constitucional, previo concurso público de méritos a cargo de la Procuraduría General de la Nación.

La Corte Constitucional mediante Sentencia C-105 de 2013 declaró la constitucionalidad del artículo 35 de la Ley 136 de 1994, salvo la competencia asignada a la Procuraduría General de la Nación, pues consideró que la realización de los concursos públicos de méritos para el nombramiento de personeros solo podía corresponder a los concejos municipales, so pena de desconocerse el principio de autonomía territorial. Agregó la Corte que el concurso debía seguir las directrices fijadas por la jurisprudencia para ese tipo de procedimientos de selección, en aras garantizar la objetividad, publicidad y transparencia del respectivo proceso de selección.

3.2. De las inhabilidades del personero

El constituyente ha consagrado las siguientes inhabilidades comunes a todos los servidores públicos:

"ARTICULO 126. Los servidores públicos no podrán nombrar como empleados a personas con las cuales tengan parentesco hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad, primero civil, o con quien estén ligados por matrimonio o unión permanente. Tampoco podrán designar a personas vinculadas por los mismos lazos con servidores públicos competentes para intervenir en su designación.

Se exceptúan de lo previsto en este artículo los nombramientos que se hagan en aplicación de las normas vigentes sobre ingreso o ascenso por méritos (Subrayas fuera de texto)".

Igualmente, el artículo 292 constitucional, en su inciso segundo establece:

"Artículo 292. Los diputados y concejales y sus parientes dentro del grado que señale la ley no podrán formar parte de las juntas directivas de las entidades descentralizadas del respectivo departamento, distrito o municipio.

No podrán ser designados funcionarios de la correspondiente entidad territorial los cónyuges o compañeros permanentes de los diputados y concejales, ni sus parientes en el segundo grado de consanguinidad, primero de afinidad o único civil".

Al respecto, es preciso señalar que los preceptos constitucionales destacados regulan situaciones diversas, así:

El artículo 126 C.N. se refiere a los casos en que el servidor público respectivo interviene directamente en el nombramiento de alguna persona con la cual tenga parentesco, es decir, existe una prohibición que impide a los servidores públicos nombrar a los parientes o bajo las condiciones que señala dicha norma, aplicándose a cónyuges, compañeros (as) permanentes, parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad y primero civil.

El artículo 292 inciso 2° *ibidem*, por su parte, alude al impedimento que recae sobre cónyuges, compañeros (as) permanentes y parientes en segundo de consanguinidad, primero de afinidad y primero civil del servidor público (Diputado o concejal), para ser nombrados en la respectiva entidad territorial sin participación de tales servidores públicos en la expedición del acto de nombramiento (Sentencia C-311 de 2004).

De acuerdo con lo anterior, cuando los concejales intervienen en la designación de sus parientes o de las personas que pueden actuar como nominadores de los mismos, resulta aplicable el artículo 126 Superior y, en consecuencia, impone que en esas circunstancias los parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad, y primero civil de dichos diputados y concejales, no puedan ser designados funcionarios de la correspondiente entidad territorial. En tanto que, cuando los mismos concejales no actúan como nominadores o no han intervenido en la designación de quien actúa como nominador, la única regla aplicable es la contenida en el artículo 292 superior, que establece el parentesco en el segundo grado de consanguinidad, primero de afinidad o único civil.

Ahora bien, la Ley 136 de 1994 artículo 174 consagró las inhabilidades para ser elegido personero, previendo la siguiente en el literal f):

"Inhabilidades. No podrá ser elegido personero quien:

(...).

f) Sea pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil o tenga vínculos por matrimonio o unión permanente con los concejales que intervienen en su elección, con el alcalde o con el procurador departamental;

(...)"

Para entender los alcances del anterior precepto deben hacerse dos precisiones: i) La primera es que los personeros en un primer momento eran elegidos discrecionalmente por los concejos municipales, de allí que para evitar el nepotismo o que el afecto o lazos familiares fueran determinantes en la elección, se instituyó la inhabilidad antes señalada. En tal caso, si un concejal no quería inhabilitar a su pariente elegido personero, debía abstenerse de participar en la elección respectiva; ii) La segunda precisión a realizarse tiene que ver con la forma actual de elección de personeros, toda vez que como antes se dijo la Ley 1551 de 2012 estableció un sistema basado en el mérito, en el entendido que luego de surtido el respectivo concurso la elección debe recaer sobre la persona que obtuvo el primer lugar, quedando así erradicada la discrecionalidad que inicialmente ostentaban los concejos para elegir personero, por lo que hoy día la competencia para elegir dichos funcionarios es reglada.

En ese orden de ideas, estando basada la elección de personeros en un sistema de méritos y siendo por tanto reglada la competencia de los concejos, no quedan dudas que en la su elección puede intervenir un concejal aunque sean cónyuges, compañeros (as) permanentes o tengan relación de parentesco dentro de los grados que señala el artículo 174 literal f) de la Ley 136 de 1994, sin que la persona elegida quede incurso en la causal de inhabilidad allí contemplada, pues tal disposición normativa en los actuales momentos debe ser interpretada a la luz de la Carta Política, concretamente del artículo 126 inciso segundo, en el entendido que no se configura la inhabilidad por cuanto la elección estuvo basada exclusivamente en el mérito que es un principio estructural de nuestro Estado (Sentencia C-588 de 2009).

Por lo anterior, a partir de la entrada en vigencia de la Ley 1551 de 2012, no resulta procedente una interpretación literal del artículo 174 literal f), pues dicha hermenéutica sería contraria al ordenamiento constitucional, lo cual conllevaría indefectiblemente a preferir lo

establecido en la norma Superior en aplicación de la excepción de inconstitucionalidad prevista en el artículo 4 C.N.

4. SITUACIÓN PROBATORIA

- Mediante Oficio de 5 de enero de 2016, la Escuela Superior de Administración Pública, informa al concejo municipal de La Uvita, los resultados de las pruebas de conocimientos, competencias y análisis de antecedentes, para que dicha corporación pueda realizar la entrevista y correspondiente elección del personero municipal (fls. 63 a 65).

- De folios 18 a 20 del expediente milita Resolución No. 001 del 6 de enero de 2016, por medio de la cual se cita a entrevista dentro del concurso público y abierto de méritos para proveer el cargo de personero municipal de La Uvita.

- A folio 36 milita acta de posesión del señor Arnulfo Jaime Nieto, como concejal municipal de La Uvita para el periodo constitucional 2016-2019.

- Por medio de Resolución No. 002 de 10 de enero de 2016 (fls. 37 a 39) se publica y adopta la lista de elegibles dentro del concurso público y abierto de méritos que se adelantó para proveer el cargo a personero municipal de La Uvita, la cual quedó conformada en el siguiente orden descendente, de acuerdo con la calificación total de cada concursante:

1. Jaime Antonio Galvis Roballo
2. Catia Lorena Murillo
3. Julio Hernando Suárez Rodríguez
4. John Edison Amézquita Puerto

- A folio 62 del expediente obra oficio mediante el cual el señor Jaime Galvis Roballo, desiste del nombramiento como personero municipal de La Uvita.

- Por medio de la Resolución No. 003 del 25 de enero de 2016, el Concejo Municipal de La Uvita, elige a la señora Catia Lorena Murillo Cárdenas, como personera municipal de La Uvita para el periodo 2016-2020 (fls. 76 a 78).

- De folios 298 a 314 figura copia integral de la póliza de seguro de vida obligatorio para personas pertenecientes a corporaciones públicas, que ampara al concejal Arnulfo Jaime Nieto, teniendo como beneficiarios a Juan José Jaime Murillo (Hijo) y Arcelia Nieto (Madre).

- La demandada absolvió interrogatorio de parte (fl. 295 CD); sin embargo no declaró ningún hecho que cumpla los requisitos de existencia, validez y eficacia de la confesión, pues si bien expresó que el concejal Arnulfo Jaime Nieto es el padre de su sobrino Juan José Jaime Murillo, la confesión no es prueba conducente para demostrar el parentesco.

- Mediante oficio con radicado 28 de abril de 2016, el señor Arnulfo Jaime Nieto manifiesta no tener compañera permanente ni cónyuge (fl. 280).

- De los registros civiles allegados al expediente y visible a folios 278, 279 y 281, se advierte que las señoras Jovana Alexandra Murillo Cárdenas y Catia Lorena Murillo Cárdenas son hermanas. Así mismo, se observa que el menor Juan José Jaime Murillo es hijo de Jovana Alexandra Murillo Cárdenas (hermana de la demandada) y del concejal Arnulfo Jaime Nieto.

5. SOLUCIÓN DEL PRESENTE CASO

El accionante cuestiona la legalidad del acto de elección de la señora Catia Lorena Murillo Cárdenas, como personera municipal de La Uvita para el periodo 2016-2020, por tener parentesco en segundo grado de afinidad con el concejal de la misma población señor

Arnulfo Jaime Nieto, toda vez que la elegida personera es hermana de la compañera permanente del concejal.

Ahora bien, las pruebas aportadas al proceso demuestran que la provisión del cargo de personero municipal de La Uvita, conforme lo dispuesto por la Ley 1551 de 2012, se realizó mediante concurso de méritos convocado a través de la Resolución No. 007 del 13 de noviembre de 2015 (fl. 18). Siendo así, la elección de la señora Catia Lorena Murillo Cárdenas, como personera municipal de La Uvita, se encuentra cobijada por la excepción a las inhabilidades por parentesco del elector prevista en el artículo 126 superior. Significa ello que, al haber accedido al cargo la elegida con base en el principio del mérito no aplica la inhabilidad que fue instituida por el artículo 174 literal f) de la Ley 136 de 1994 cuando la elección de personeros era discrecionalidad de los concejales, a diferencia del sistema actual introducido por la Ley 1551 de 2012 que contempló, se insiste, un sistema basado exclusivamente en el mérito.

Como quiera que los argumentos expuestos con precedencia resultan suficientes para concluir que la elección de la señora Catia Lorena Murillo Cárdenas no está viciada de nulidad, resulta innecesario analizar si hubo participación alguna del concejal Arnulfo Jaime Nieto en el trámite administrativo que desembocó en la elección de aquella o si realmente existió entre ellos el denunciado parentesco en segundo grado de afinidad, pues en cualquier caso la inhabilidad no se configura.

Las pretensiones de la demanda, en consecuencia, serán negadas como lo hará el Despacho en la parte resolutive de este fallo.

III. DECISIÓN

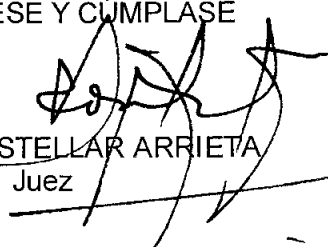
En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito Judicial de Duitama**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda de nulidad electoral, promovida por John Edison Amezcquita Puerto contra la elección de la personera de La Uvita.

SEGUNDO: En firme esta providencia archívese las presentes diligencias.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



RONALD CASTELLAR ARRIETA
Juez