

Bucaramanga, Junio de 2016

Señor:  
Juez Administrativo de Bucaramanga (Reparto)  
E.S.D.

Ref. Demanda de nulidad simple contra el artículo octavo de la Resolución N° 024 del 2 de Febrero de 2016 del Concejo de Bucaramanga.

**LESLIE CAROLAIN PATIÑO**, identificada como aparece al pie de mi firma, mayor de edad, domiciliada y residente de la ciudad de Bucaramanga; y **JUAN SEBASTIAN AMAYA PATIÑO**, identificado como aparece al pie de mi firma, mayor de edad, domiciliado y residente de la ciudad de Bucaramanga haciendo ejercicio de la acción pública de nulidad establecida en el artículo 137 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA), respetuosamente solicito que se declare la nulidad del artículo octavo de la Resolución 024 de 2016 del Concejo de Bucaramanga.

#### I. NORMAS DEMANDADAS

El aparte de la norma cuya declaratoria de nulidad se demanda, es la siguiente:

**“ARTÍCULO 8. ETAPAS DE LA CONVOCATORIA.** Se adelantara la convocatoria para la elección del Contralor (a) Municipal de Bucaramanga en las siguientes etapas:

1. Aviso de convocatoria-invitación
2. Inscripción de candidatos
3. Verificación de estudios y experiencia (hoja de vida)
4. Publicación preliminar lista de admitidos e inadmitidos
5. Presentación de reclamaciones contra la lista Preliminar de admitidos e inadmitidos
6. Publicación definitiva de admitidos
7. Selección de elección de Contralor (a) Municipal de Bucaramanga
8. Posesión y Juramento”

#### II – PRESUPUESTOS PROCESALES

Estamos legitimados para interponer la presente acción de nulidad a través de esta demanda, en virtud del Inciso 1º del Artículo 137 de la Ley 1437 de 2011, toda vez que esta norma faculta a toda persona para interponer acción de nulidad en contra de actos administrativos de carácter general, como lo es el Acuerdo 024 de 2016. Así mismo, de conformidad con el Literal a) del Numeral 1º del Artículo 164 de la mencionada Ley, esta demanda es presentada oportunamente, en la medida que la acción de nulidad simple puede ser ejercida en cualquier tiempo.

Los jueces administrativos son competentes para conocer esta demanda, de acuerdo a lo dispuesto por el Numeral 1º del Artículo 151 de la ley 1437 de 2011; ya que el acto demandado es proferido por el Concejo de Bucaramanga, organismo del Municipio de Bucaramanga según artículo 322 constitucional.

**III- NORMAS INFRINGIDAS**

El acto administrativo acusado de nulidad, fue expedido contrariando las siguientes normas constitucionales y legales que ordenan a las corporaciones públicas a realizar la elección de personeros y contralores a través de un concurso público de méritos:

- 1. Constitución Política de Colombia  
Artículos 4, 25, 126, 178 A, 209, 231, 257, 267, 272 y 313
- 2. Ley 1551 de 2012
- 3. Acto Legislativo 02 de 2015
- 4. Decreto No. 2485 de 2014

**IV- FUNDAMENTOS DE LA INFRACCIÓN  
DEBEMOS MODIFICARLO, COMPLEMENTARLO Y AJUSTARLO AL TEMA DE  
CONTRALOR.**

El Acto Legislativo No. 2 de 2015 modifico el artículo 272 de la Constitución Política, manteniendo la competencia de las asambleas y concejos municipales y distritales para la elección de contralores territoriales; pero modificando el procedimiento que se debe seguir, señalando que la elección corresponderá adelantarlo directamente a los propios organismos electores - asambleas y concejos – mediante una **convocatoria pública** conforme a la ley y siguiendo los principios de transparencia, publicidad, objetividad, participación ciudadana y equidad de género.

La Constitución Política de Colombia en el artículo 272 modificado por el artículo 23 del Acto Legislativo No. 02 de 2015, establece:

ARTICULO 272. La vigilancia de la gestión fiscal de los departamentos, distritos y Municipios donde haya contralorías, corresponde a éstas y se ejercerá en forma posterior y selectiva.

La de los municipios incumbe a las contralorías departamentales, salvo lo que la ley determine respecto de contralorías municipales.

Corresponde a las asambleas y a los concejos distritales y municipales organizar las respectivas contralorías como entidades técnicas dotadas de autonomía administrativa y presupuestal.

Modificado por el art. 23, Acto Legislativo 02 de 2015. El nuevo texto es el siguiente: Los Contralores departamentales, distritales y municipales serán elegidos por las Asambleas Departamentales, Concejos Municipales y Distritales, mediante convocatoria pública conforme a la ley, siguiendo los principios de transparencia, publicidad, objetividad, participación ciudadana y equidad de género, para periodo igual al del Gobernador o Alcalde, según el caso.

En ese sentido los Contralores departamentales, distritales y municipales serán elegidos por las Asambleas Departamentales, Concejos Municipales y Distritales, mediante convocatoria pública conforme a la ley, siguiendo los principios de transparencia, publicidad, objetividad, participación ciudadana y equidad de género, para periodo igual

al del Gobernador o Alcalde, según el caso la Constitución Política de Colombia, en el numeral 10° del artículo 313, establece que compete a los Concejos Municipales:

ARTICULO 313. Corresponde a los concejos:

1.(...)

2.(...)

10. Las demás que la Constitución y la ley le asignen.

El inciso 4 del artículo 126 de la Constitución política de Colombia señala 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.

El Congreso de la Republica no ha expedido una ley que regule de manera específica y diferenciada la convocatoria pública, sin embargo el propio legislador ha previsto que las autoridades administrativas no pueden invocar la falta de un procedimiento administrativo para eludir el ejercicio de sus competencias, pues para ese efecto ha establecido uno general aplicable a la ausencia de una norma especial.

El Ministerio del Interior elevó consulta al Consejo de Estado – Sala de Consulta y Servicio Civil, quien mediante pronunciamiento de fecha del 10 de noviembre de 2015 mediante Gaceta del Congreso 479 de 2015, Acta de Comisión 50 del 19 de mayo de 2015, en respuesta a consulta elevada por el Ministerio del Interior señaló: “para la elección de contralores territoriales por parte de las asambleas departamentales y los concejos municipales y distritales se puede aplicar por analogía, mientras se expide una ley que regule las convocatorias públicas, la ley 1551 de 2012 y de su Decreto Reglamentario No. 2485 de 2014 sobre **concurso público de méritos** para la elección de personeros municipales y distritales, **teniendo en cuenta en todo caso que en la escogencia final no aplica un orden específico de elegibilidad entre los seleccionados.**”

Tal como lo señala el Concepto de Consejo de Estado “Aun cuando el concurso público de méritos es el mecanismo de ingreso a los cargos de carrera administrativa, nada obsta para que se acuda a él para la provisión de otro tipo de cargos. En tal sentido la Corte Constitucional ha señalado que en la medida en que la Carta Política propende por un sistema meritocrático de vinculación al empleo público, el uso de los concursos de méritos para proveer empleos que no son de carrera “aunque no constituye un imperativo, es **constitucionalmente admisible**” - Sentencia C- 319 de 2010

Señala así mismo: “Ahora bien, en el caso consultado los debates legislativos dan cuenta de que el Acto Legislativo 2 de 2015 al utilizar la expresión “convocatoria pública” optó por un mecanismo de elección que si bien se funda en los mismos principios básicos de los concursos públicos (incluso en cuanto al criterio de mérito), **se diferencia de estos en que al final del proceso de selección las corporaciones públicas conservan la posibilidad de valorar y escoger entre los candidatos que han sido mejor clasificados.** Se entendió que si se adoptaba un concurso público de méritos como tal, se obligaba al organismo nominador a nombrar de acuerdo con el orden de clasificación de los aspirantes, lo que se consideró como una reducción indebida de la autonomía de las corporaciones públicas. Por tanto, se dijo, era necesario acudir a un sistema transparente, público, objetivo y **basado en el mérito**, pero que fuera distinto al concurso público en cuanto permitiera al organismo elector escoger entre los varios candidatos que superaran la etapa de selección, **de conformidad con lo reglado en la convocatoria pública para esos efectos**”

“De este modo, además de que literalmente se trata de expresiones distintas y que el nuevo artículo 126 Constitucional alude a una y otra como figuras separadas (al señalar que la convocatoria aplicará “salvo los concursos regulados por la ley”), la Sala observa que los antecedentes del Acto Legislativo 2 de 2015 ratifican que el constituyente

derivado quiso diferenciar la convocatoria pública del concurso público de méritos del artículo 125 de la Constitución Política, particularmente porque en los procesos de elección mediante convocatoria pública no existe un orden obligatorio de escogencia entre los candidatos que superan las etapas de selección, tal como ocurre en los concursos de méritos."

Por tanto, es claro que "la convocatoria pública" no implica absoluta discrecionalidad o liberalidad del órgano elector, pues en cualquier caso ese procedimiento queda sujeto, conforme al artículo 126 de la Constitución Política, a la regulación legal y a los principios de mérito, equidad de género, publicidad, participación, y transparencia, los cuales, en el caso de los contralores territoriales, se reiteran en el artículo 272 ibídem, en el que se incluye además el principio de objetividad.

**En síntesis, puede decirse que los principios, métodos y procedimientos de los concursos públicos de méritos son compatibles con el concepto de "convocatoria pública" de los artículos 126, 178A, 231, 257, 267 y 272 de la Constitución Política, salvo por el hecho de que en la etapa final del proceso no existe un orden específico dentro de la lista de elegibles.**

Ahora bien, la Sala frente al planteamiento: "¿Teniendo en cuenta que no se ha expedido la ley correspondiente, que regule la convocatoria pública para la elección de contralores departamentales, distritales y municipales, se puede aplicar por analogía, mientras se tramita y expide esa ley, el procedimiento previsto en la Ley 1551 de 2012, "por la cual se dictan normas para modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios", y en el Decreto Reglamentario No.2485 de 2014 'por medio del cual se fijan los estándares mínimos para el concurso público y abierto de méritos para la elección de personeros municipales" hoy compilado en el Decreto único Reglamentario No.1083 de 2015; con fundamento en el principio de aplicación inmediata de las normas constitucionales?" RESPONDIÓ: "Si. Para la elección de contralores territoriales por parte de las asambleas departamentales y los concejos municipales y distritales se puede aplicar por analogía, mientras se expide una ley que regule las convocatorias públicas, la Ley 1551 de 2012 y su Decreto Reglamentario No. 2485 de 2014 sobre concurso público de méritos para la elección de personeros municipales y distritales, teniendo en cuenta en todo caso que en la escogencia final no aplica un orden específico de elegibilidad entre los seleccionados. El acto de apertura de la convocatoria pública será vinculante para las entidades y en el deberán identificarse con claridad las etapas del procedimiento y la forma de aplicar los criterios de selección".

Según la Ley 909 de 2004 (régimen general del empleo público), el **concurso público de méritos** es un procedimiento de selección de servidores públicos basado en la libre concurrencia, la publicidad, la transparencia, la objetividad, la eficiencia, la eficacia, la confiabilidad y el mérito: como quiera que su objetivo es la búsqueda de las personas más capacitadas e idóneas para el ejercicio del cargo ofrecido – Sentencia C- 319 de 2010.

De los debates legislativos se desprende que el sistema de convocatoria pública mantiene un grado mínimo de valoración o discrecionalidad política en cabeza de las corporaciones públicas para escoger entre quienes se encuentran en la "lista de elegibles", aspecto que constituye el elemento diferenciador entre la convocatoria pública de los artículos 126, 178A, 231, 257, 267 y 272 de la Constitución Política, y el concurso público de méritos a que alude el artículo 125 de la misma Carta. Sin embargo, en lo demás (publicidad de la convocatoria, reclutamiento de los mejores perfiles, transparencia, aplicación de criterios objetivos y de mérito, etc.) puede decirse que no existen diferencias sustanciales entre uno y otro mecanismo de selección de servidores públicos.

En consecuencia se señala que debe advertirse, como se evidencia también en los apartes del debate legislativo anteriormente transcritos, que el concepto de "convocatoria pública" pese a no ser equivalente al de "concurso público de méritos", sí tiene elementos importantes de similitud con este último: asegurar mediante un

procedimiento reglado la mayor participación posible de interesados, la evaluación de sus méritos y la selección de los mejores candidatos a cada cargo.

El artículo 125 de la Constitución elevó a rango constitucional el mérito como principio rector del acceso a la función pública, y consagró la regla general del sistema de carrera como su principal manifestación. En efecto, el artículo 125 superior dispone que el concurso público y el sistema de carrera son la regla general para la provisión de los empleos de todas las entidades y órganos del Estado, y que el ingreso a los cargos de carrera depende de los méritos y calidades de los aspirantes.

La introducción del Principio Constitucional del Mérito señala la Corte Constitucional en sentencia C-181 de 2010 persigue tres propósitos principales: En primer lugar, asegura el cumplimiento de los fines estatales de manera eficiente y eficaz, en concordancia con el artículo 209 superior. La prestación del servicio público por personas calificadas redundará en eficacia y eficiencia en su prestación. De otro lado, el mérito como criterio único de selección dota de imparcialidad la función pública, impide la reproducción de prácticas clientelistas y sustrae la función pública de los vaivenes partidistas. En segundo lugar, el mérito como criterio rector del acceso a la función pública garantiza varios derechos fundamentales de los ciudadanos: Permite la materialización del derecho de las personas a elegir y ser elegido, así como el derecho a acceder al desempeño de funciones y cargos públicos. También asegura el derecho al debido proceso, pues demanda el establecimiento de reglas y criterios de selección objetivos que sean conocidos de antemano por los aspirantes al cargo. La garantía del debido proceso, a su vez, se relaciona directamente con el respeto de la buena fe y la confianza legítima en el cumplimiento de las reglas del proceso de selección. Adicionalmente, este principio protege el derecho al trabajo, ya que si el mérito es el criterio determinante de la promoción y la permanencia en el empleo, únicamente la falta de mérito puede ser causal de remoción. En este sentido se debe recordar que los servidores públicos como trabajadores son titulares de derechos subjetivos, como el derecho a la estabilidad y a la promoción en el empleo. En tercer lugar, la selección con fundamento en el mérito promueve la igualdad de trato y de oportunidades, pues, de un lado, permite que cualquier persona calificada para el cargo pueda participar en el respectivo concurso y, de otro, proscribire la concesión de tratos diferenciados injustificados. Este propósito materializa, por ejemplo, en la exigencia de llevar a cabo procesos de selección basados exclusivamente en criterios objetivos. En este sentido, la Corte ha indicado que las razones subjetivas de los nominadores –por ejemplo de índole moral– no pueden prevalecer sobre los resultados de los concursos de selección.

A pesar de esto, el concejo de Bucaramanga pretende justificar la legalidad del artículo segundo del Acuerdo 024 de 2016, bajo los siguientes términos: “Que de conformidad con el Art 272 de la Constitución Política de Colombia modificado por Art. 23 del Acto legislativo 02 de 2015, el Concejo Municipal hará la elección del Contralor Municipal mediante convocatoria pública reglada por la ley, siguiendo los principios de transparencia, publicidad, objetividad, participación ciudadana y equidad de género(...) Que en ausencia de reglamentación legal específica del citado artículo constitucional en relación con el procedimiento de elección de contralores Municipales, corresponde en esta oportunidad al Concejo Municipal reglamentar dicho procedimiento”<sup>1</sup>.

El Acto Legislativo 02 de 2015 modificó, entre otros aspectos, la forma de elección de los contralores territoriales, en el sentido de que esta ya no se hará por las asambleas y concejos a partir de ternas elaboradas por los tribunales superiores y contencioso administrativos, sino mediante una convocatoria pública conforme a la ley y con base en los principios de transparencia, publicidad, objetividad, participación ciudadana, equidad de género y mérito (artículos 126 y 272 C.P.). Toda vez que la reforma

<sup>1</sup> Resolución de Mesa Directiva N0. 024 “Por la cual se realiza una convocatoria pública y se reglamenta el procedimiento para la elección de contralor (a) del Municipio de Bucaramanga periodo 2016-2019”

Disponible en:

[http://www.concejodebucaramanga.gov.co/descargas/Resolucion\\_024\\_2016.pdf](http://www.concejodebucaramanga.gov.co/descargas/Resolucion_024_2016.pdf)

constitucional es reciente y el legislador aún no ha expedido la ley especial que regirá este tipo de convocatorias públicas, se consulta si resultaría aplicable por analogía la legislación que regula el concurso público de méritos para la elección de personeros municipales o, en su defecto, alguna otra ley que la Sala considere aplicable al asunto. Pues bien, la aplicación analógica de la ley se encuentra prevista en el artículo 8º de la Ley 153 de 1887 de la siguiente manera: "Artículo 8º. Cuando no haya ley exactamente aplicable al caso controvertido, se aplicarán las leyes que regulen casos o materias semejantes, y en su defecto, la doctrina constitucional y las reglas generales de derecho". (...) La analogía supone entonces (i) un asunto o conflicto que debe resolverse; (ii) la inexistencia de una ley exactamente aplicable a ese asunto; y (iii) una ley que regula casos o materias semejantes (no iguales) que comparten la misma razón jurídica y, por tanto, admiten la misma solución en derecho. Si se dan estas condiciones, se permite aplicar la ley análoga o semejante. Ahora bien, pese a que no existe una prohibición para aplicar las reglas de interpretación normativa de la Ley 153 de 1887 en el ámbito del derecho público -de hecho su uso es frecuente-, no pueden pasarse por alto los límites que se presentan en el caso particular de la analogía, debido a la sujeción de las autoridades administrativas al principio de legalidad (artículos 4, 121 y 122 C.P.). Particularmente, la primera y más importante limitación tiene que ver, como ha advertido el Consejo de Estado, con la imposibilidad de asignar competencias a una autoridad pública por analogía. (...) También por virtud del principio de legalidad y de las garantías al debido proceso, la jurisprudencia ha considerado que la analogía tiene restricciones en materia tributaria, sancionatoria, de inhabilidades e incompatibilidades y, en general cuando se utiliza para extender el ámbito de aplicación de normas exceptivas o prohibitivas. (...) Cuando la competencia administrativa existe y de lo que se trata es de establecer el procedimiento para su aplicación, como sucede en el caso que se revisa, la analogía puede ser utilizada para asegurar el cumplimiento de la función asignada, más aún cuando esta tiene rango constitucional. **De hecho el propio legislador ha previsto que las autoridades administrativas no puedan invocar la falta de un procedimiento administrativo para eludir el ejercicio de sus competencias, pues para ese efecto ha establecido uno general (marco) aplicable en ausencia de una norma especial (artículos 2º y 34 CPACA).** Por tanto, bien sea por virtud de la aplicación analógica de una ley similar o de la aplicación supletiva del CPACA, siempre será posible solucionar vacíos en las normas de procedimiento aplicables para el ejercicio de una determinada función administrativa, pues debe recordarse que las autoridades públicas también son responsables por omisión en el cumplimiento de sus funciones (artículo 6º C.P.).

Además, el propio CPACA consagra principios orientadores que como indica su artículo 3º sirven a las autoridades para "interpretar y aplicar las disposiciones que regulan las actuaciones y procedimientos administrativos". Así las cosas y como quiera que según lo analizado anteriormente la convocatoria pública de los artículos 126 y 272 de la Constitución Política responde en esencia a los mismos.

En consecuencia, los Concejos municipales o distritales según el caso, elegirán Contralores municipales o distritales mediante el proceso de convocatoria pública aplicando por analogía lo dispuesto en la Ley 1551 de 2012 y su Decreto Reglamentario 2485 de 2014, para el concurso de personeros, cumpliendo con el Decreto 1083 de 2015, precisando que por tratarse de una convocatoria pública no aplica un orden específico de elegibilidad entre los seleccionados para la escogencia final del contralor, es decir, no se configurará una lista de elegibles, mientras que la Resolución 024 de 2016 en el artículo octavo comprende unas etapas de elección en las que no se evidencia lo consagrado.

En este punto, es necesario mencionar que el Concejo de Bucaramanga adelantó diferentes trámites en el procedimiento para la elección del Contralor municipal, es así como en la Resolución No. 150 del 25 de noviembre de 2015, el Concejo ordenó surtir convocatoria pública para proveer el cargo de Contralor de Bucaramanga, seguidamente mediante la Resolución No. 151 del 26 de noviembre de 2015, se efectuó la convocatoria y fiió las etapas de la misma posteriormente en la Resolución No. 156 del

04 de diciembre de 2015 modifica los porcentajes en la prueba de conocimientos y se refiere al estudio de antecedentes, en la Resolución No. 172 del 27 de diciembre de 2015 se expide una lista de los aspirantes que superaron las pruebas, asimismo la Resolución No. 173 del 28 de diciembre de 2015 establece una terna de elegibles, unos días más tarde la Resolución No. 177 del 31 de diciembre de 2015 ordena suspender el concurso en virtud del acatamiento de una acción de tutela interpuesta, es así como en la Resolución No. 017 del 22 de enero de 2016 se revocó la resolución No. 150 y 151 y convocó a sesión plenaria para determinar el procedimiento para la elección del Contralor, finalmente se expide por parte del Concejo de Bucaramanga la Resolución No. 024 del 02 de febrero de 2016 donde se llama a convocatoria pública y se establecen unas etapas, las cuales están lejos de ser garantes del principio constitucional de mérito.

Ahora bien, es menester preguntarse el motivo por el cual si el H. Concejo de Bucaramanga en el año 2015 se sujetó a la posición del Consejo de Estado a tal punto que mediante las Resoluciones 150 y 151 del Concejo municipal se realizó una convocatoria pública con etapas dirigidas a garantizar la meritocracia toda vez que no se trataba de una simple lista de admitidos dentro de la que no se mide en ninguna manera la competencias y calidades de quienes aspiran a tan importante cargo dentro del municipio de Bucaramanga, ¿Por qué finalmente opto por vulnerar y desconocer el procedimiento adecuado para la elección del Contralor Municipal?

Teniendo en cuenta lo dicho hasta el momento, vemos que el procedimiento de elección del Contralor mediante convocatoria pública implica un mecanismo de elección que se funda en los mismos principios básicos de los concursos públicos (incluso en cuanto al criterio de mérito). No obstante, el artículo 8 de la resolución 024 de 2016 no plantea un convenio interadministrativo que facilite la elección del Contralor municipal, sino que plantea un mecanismo de selección en el cual se elimina la prueba de conocimientos académicos, la prueba que evalúa las competencias laborales y la valoración de los estudios y experiencia.

En conclusión, vemos que no hay una razón para que el Concejo de Bucaramanga, mediante el artículo octavo de la resolución 024 haya desconocido y pasado por alto lo dispuesto por el Consejo de Estado – Sala de Consulta y Servicio Civil, quien mediante pronunciamiento de fecha del 10 de noviembre de 2015 mediante Gaceta del Congreso 479 de 2015, Acta de Comisión 50 del 19 de mayo de 2015, señaló: “Para la elección de contralores territoriales por parte de las asambleas departamentales y los concejos municipales y distritales se puede aplicar por analogía, mientras se expide una ley que regule las convocatorias públicas, la ley 1551 de 2012 y de su Decreto Reglamentario No. 2485 de 2014 sobre **concurso público de méritos** para la elección de personeros municipales y distritales, **teniendo en cuenta en todo caso que en la escogencia final no aplica un orden específico de elegibilidad entre los seleccionados**”.

Teniendo en cuenta el acápite anterior, solicitamos declarar la nulidad del artículo octavo de la resolución 024 de 2016. Así mismo, solicitamos al señor Juez que declare nulos todos los demás actos administrativos expedidos para reglamentar la convocatoria pública a la que hace mención la norma demandada.

**VI- ANEXOS**

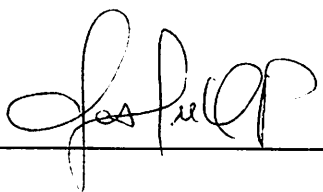
1. Copia de la demanda con sus anexos, para el traslado al demandado.
2. Copia de la resolución 024 de 2016, proferida por el Concejo de Bucaramanga.

VII- NOTIFICACIONES.

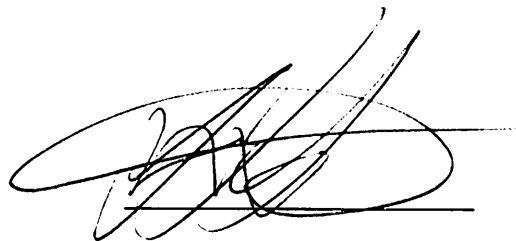
**LESLIE CAROLAIN PATIÑO ACUÑA.** Dirección: Carrera 39 N°. 48-67 Edificio Casa Puyana. Correo electrónico: lpatino9@unab.edu.co. Teléfono: 3012473171

**JUAN SEBASTIAN AMAYA PATIÑO.** Dirección: Carrera 29 N°. 31-45 Edificio Sidney - La Aurora. Correo electrónico: juanamaya\_1@hotmail.com Teléfono: 3133127610

Del señor Juez,



Leslie C. Patiño Acuña  
C.C. 1'098.711.748 B/ga



Juan Sebastian Amaya Patiño  
C.C. 1'098.653.301 B/ga

Ref. Demanda de nulidad simple contra el artículo octavo de la Resolución N° 024 del 2 de Febrero de 2016 del Concejo de Bucaramanga



Bucaramanga, veinticuatro (24) de Agosto de 2016.

Señor:  
Juez Séptimo Administrativo Oral del Circuito de Bucaramanga  
E.S.D.

25  
AUG 24 2016  
[Handwritten signature]

**Ref. Demanda de nulidad** simple contra el artículo octavo de la Resolución N° 024 del 2 de Febrero de 2016 del Concejo de Bucaramanga.  
**Rad. 2016-199**

Leslie Carolain Patiño Acuña identificada con C.C. No. 1.098.711.748 de Bucaramanga, actuando como accionante dentro del proceso de la referencia me permito allegar la subsanación de la demanda, encontrándome dentro del termino otorgado mediante auto del 10 de agosto de 2016 expedido por ese juzgado.

Asimismo, me permito reformar la demanda de conformidad con el artículo 173 del CPACA, en lo relacionado con el accionante Juan Sebastian Amaya Patiño con C.C. No. 1.098.653.301 de Bucaramanga, teniendo en cuenta que el referido señor se vinculo a la rama judicial a partir del día 22 de Agosto de 2016, por lo que no puede fungir como demandante dentro del presente tramite.

Anexo: Escrito de subsanación y reforma de la demanda con sus traslados correspondientes.

Cordialmente,

[Handwritten signature]

Leslie C. Patiño Acuña  
C.C. 1'098.711.748 B/ga

26

Bucaramanga, veinticuatro (24) de Agosto de 2016.

Señor:

Juez Séptimo Administrativo Oral del Circuito de Bucaramanga  
E.S.D.

Asunto: Subsanción y reforma de la demanda.

Ref. Demanda de nulidad simple contra el artículo octavo de la Resolución N° 024 del 2 de Febrero de 2016 del Concejo de Bucaramanga.

#### DEMANDADO

Concejo de Bucaramanga

#### DEMANDANTE

Leslie Patiño

**LESLIE CAROLAIN PATIÑO**, identificada como aparece al pie de mi firma, mayor de edad, domiciliada y residente de la ciudad de Bucaramanga; haciendo ejercicio de la acción pública de nulidad establecida en el artículo 137 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA), respetuosamente solicito que se declare la nulidad del artículo octavo de la Resolución 024 de 2016 del Concejo de Bucaramanga, con fundamento en las siguientes consideraciones de hecho y de derecho:

#### I. HECHOS

- 1 El artículo 272 de la Constitución Política establecía que los contralores departamentales, municipales y distritales serían elegidos por las asambleas y concejos municipales y distritales, respectivamente, "de ternas integradas con dos candidatos presentados por el tribunal superior de distrito judicial y uno por el correspondiente tribunal de lo contencioso administrativo".
- 2 Mediante Acto Legislativo 02 de 2015, se modificó el inciso 4 del artículo 272 de la Constitución Política, y si bien se mantuvo la competencia de las asambleas y concejos municipales y distritales para la elección de contralores territoriales, se modificó el procedimiento que se debe seguir para tal efecto, en el sentido de señalar que la elección se realizará "mediante **convocatoria pública conforme a la ley**, siguiendo los principios de transparencia, publicidad, objetividad, participación ciudadana y equidad de género"
- 3 Además de lo preceptuado en el nuevo artículo 272 de la Constitución Política, el constituyente derivado modificó mediante el art. 2° del Acto Legislativo 02 de 2015, el inciso 4° del art.126 de la Constitución Política, estableciendo que en todas las elecciones de servidores públicos atribuidas a una corporación pública –como es el caso de Contralor Municipal– deberá haber una **convocatoria pública reglada por la ley** que garantice los principios de transparencia, publicidad, objetividad, participación ciudadana, equidad de género y **critérios de mérito para su selección**.
- 4 A la fecha no se ha expedido una ley que regule el mecanismo de convocatoria pública.
- 5 Ante la inexistencia de ley que regule la materia, tanto el Ministerio del Interior, como el Departamento Administrativo de la Función Pública, elevaron consultas sobre el particular al Consejo de Estado.
- 6 El Consejo de Estado mediante conceptos No. 2276 del 10 de noviembre de 2015 y No. 2274 del 10 de noviembre de 2015, dejó claro que las normas constitucionales obligan a la expedición de una ley que regule el mecanismo de convocatoria pública, y que le está vedado a los Concejos Municipales y Distritales, regular de manera directa dicho mecanismo sin que exista una Ley.
- 7 Así mismo, en los referidos conceptos el Consejo de Estado indicó que mientras se expide la ley que regule el mecanismo de convocatoria pública, se puede aplicar por analogía el procedimiento previsto para la elección del personero, Ley 1551 de 2012 y su decreto reglamentario.
- 8 El Concejo de Bucaramanga adelantó diferentes trámites en el procedimiento para la elección del Contralor municipal, es así como en la Resolución No. 150 del 25 de noviembre de 2015, el Concejo ordenó surtir convocatoria pública para proveer el cargo de Contralor de Bucaramanga.
- 9 Seguidamente mediante la Resolución No. 151 del 26 de noviembre de 2015, se efectuó la convocatoria y se fijaron las etapas de la misma, posteriormente en la Resolución No. 156 del 04 de diciembre de 2015 se modificaron los porcentajes en la prueba de conocimientos y se refirió al estudio de antecedentes, en la Resolución No. 172 del 27 de diciembre de 2015 se expidió una lista de los aspirantes que superaron

23

las pruebas, posteriormente en Resolución No. 173 del 28 de diciembre de 2015 se estableció una terna de elegibles.

- 10 La Resolución No. 177 del 31 de diciembre de 2015, ordenó suspender la concurso en virtud del acatamiento de una acción de tutela interpuesta, es así como mediante la Resolución No. 017 del 22 de enero de 2016 se revocaron las resoluciones No. 150 y 151 del año 2015 y se convocó a sesión plenaria para determinar el procedimiento para la elección del Contralor.
- 11 El día 24 de Enero de 2016 la plenaria del Concejo de Bucaramanga confirió facultades a la Mesa Directiva para suscribir la convocatoria pública para la nueva elección del Contralor (a) Municipal, previa reglamentación de una comisión accidental conformada por los Presidentes de las Comisiones Permanentes y el Presidente de la Corporación.
- 12 El día 1 de Febrero de 2016, la Comisión Accidental reglamento la Convocatoria rindiendo el correspondiente informe a la Plenaria.
- 13 El día 2 de Febrero de 2016, la Mesa Directiva elevó a Resolución la reglamentación expedida por la Comisión Accidental y, mediante Resolución N° 024 de 2016, se suscribió la Convocatoria y se reglamento la misma.
- 14 Que durante los días 3, 4, 5, 6, y 7 de Febrero de 2016 se publicó en medio de comunicación masivo el aviso de la convocatoria. Durante los días 8, 9 y 10 de febrero de 2016 los aspirantes al cargo realizaron el proceso de inscripción, el cual se realizó de manera presencial y de manera virtual
- 15 Previo a proferir la resolución para conformar la lista preliminar de admitidos, el Juzgado Séptimo Civil Municipal de Ejecución de Sentencias, ordenó a la Mesa Directiva como mecanismo transitorio suspender los efectos de la Resolución N 017 de 2016 por el término de 4 meses tiempo en el cual la accionante debería acudir a la Jurisdicción Contenciosa a dirimir el conflicto. de 2016, la Mesa Directiva dio cumplimiento de la decisión judicial, suspendiendo el proceso de convocatoria para la elección del Contralor (a) Municipal de Bucaramanga.
- 16 Dentro del trámite de impugnación presentado por el Concejo y otros fallos proferidos por la Juez de Primera Instancia, el Juez Primero Civil de Ejecución del Circuito, resolvió declarar la nulidad de todo lo actuado dentro del proceso de tutela por falta de conformación del contradictorio.
- 17 El Juzgado Séptimo en cita, al reiniciar el proceso de tutela fue advertido por la Mesa Directiva que por tratarse de identidad de hechos y pretensiones con la Acción de Tutela promovida por el señor Carlos Arturo Rojas y de conformidad con la ley, solicitó la acumulación de la Acción al Juzgado Octavo Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías, solicitud que fue atendida favorablemente y dentro del trámite de la acción en este último despacho constitucional, resolvió declarar la improcedencia de la acción.
- 18 Por lo anterior y ante la inexistencia de notificación al Concejo de Bucaramanga de orden judicial que impidiese continuar con la Convocatoria para la Elección del Contralor (a) Municipal de Bucaramanga, la Mesa Directiva mediante Resolución N 075 de Junio 1 de 2016, levantó la suspensión y remitió la resolución a la Comisión Accidental para que ajustaran el cronograma para poder dar continuidad al proceso.
- 19 El día 2 de Junio de 2016, la Comisión Accidental ajustó el cronograma y dicho informe fue remitido a la Mesa Directiva y con posterioridad se dio lectura ante la Plenaria. En consecuencia, el día 2 de Junio de 2016 la Mesa Directiva profirió la Resolución N 076 y se dio continuidad a la Convocatoria Pública.
- 20 La Mesa Directiva del Concejo de Bucaramanga el día 3 de Junio de 2016, expide el listado preliminar de admitidos e inadmitidos mediante Resolución N° 078 de 2016, acto administrativo del cual se señaló el término para presentar reclamaciones.
- 21 Vencido este último sin que se hubieren presentado reclamaciones se suscribieron las correspondientes actas de cierre de reclamaciones y la publicación de las mismas.
- 22 La Mesa Directiva mediante resolución N° 082 de Junio 8 de 2016 profiere el listado final de admitidos, conformándose el listado final de aspirantes al cargo de contralor (a) municipal de Bucaramanga y citó para su elección el día 6 de Junio de 2016. Resolución que fue corregida por la Resolución N° 083 de Junio 9 de 2016, toda vez que por error involuntario la hora señalada para la elección en la parte motiva no se ajustaba a la proposición aprobada ni a la parte resolutive de la misma resolución.
- 23 Finalmente, pese a las irregularidades presentadas a lo largo de la convocatoria, el Concejo de Bucaramanga eligió a JORGE GÓMEZ VILLAMIZAR como contralor del municipio, con once votos a favor y uno en blanco.
- 24 Es así como la Resolución No. 024 de 2016, desconoce flagrantemente el principio de "criterios de mérito" en la selección para el cargo de Contralor Municipal, puesto que no fija ningún tipo de mecanismo objetivo que permita otorgar puntaje o criterio similar dentro del proceso fijado para dicha elección. A su vez, se colige que la misma es ilegal e inconstitucional pues desconoce la reserva de ley y el principio de legalidad existente sobre la regulación del procedimiento de convocatoria pública, pues el Concejo de

Bucaramanga no puede atribuirse competencias que la propia Constitución Política le ha asignado al legislador.

## II. NORMAS DEMANDADAS

A continuación se transcribe el artículo demandado del texto de la Resolución N° 024 de 2016:

**“Resolución de mesa directiva N° 024  
(Febrero 2 de 2016)**

*Por la cual se realiza una convocatoria pública y se reglamenta el procedimiento para la elección del contralor (a) del Municipio de Bucaramanga periodo 2016-2019.*

**“ARTÍCULO 8. ETAPAS DE LA CONVOCATORIA.** *Se adelantará la convocatoria para la elección del Contralor (a) Municipal de Bucaramanga en las siguientes etapas:*

1. *Aviso de convocatoria-invitación*
2. *Inscripción de candidatos*
3. *Verificación de estudios y experiencia (hoja de vida)*
4. *Publicación preliminar lista de admitidos e inadmitidos*
5. *Presentación de reclamaciones contra la lista Preliminar de admitidos e inadmitidos*
6. *Publicación definitiva de admitidos*
7. *Selección de elección de Contralor (a) Municipal de Bucaramanga*
8. *Posesión y Juramento”*

## III – PRESUPUESTOS PROCESALES

Estoy legitimada para interponer la presente acción de nulidad a través de esta demanda, en virtud del inciso 1° del Artículo 137 de la Ley 1437 de 2011, toda vez que esta norma faculta a toda persona para interponer acción de nulidad en contra de actos administrativos de carácter general, como lo es la resolución 024 de 2016. Así mismo, de conformidad con el literal a) del numeral 1° del Artículo 164 de la mencionada Ley, esta demanda es presentada oportunamente, en la medida que la acción de nulidad simple puede ser ejercida en cualquier tiempo.

Los jueces administrativos son competentes para conocer esta demanda, de acuerdo a lo dispuesto por el numeral 1° del Artículo 151 de la ley 1437 de 2011; ya que el acto demandado es proferido por el Concejo de Bucaramanga, organismo del Municipio de Bucaramanga según artículo 322 constitucional.

## IV- CONCEPTO DE VIOLACIÓN

La ilegalidad e inconstitucionalidad de la norma demandada se sustenta en los cargos que se desarrollan a continuación:

### **VIOLACIÓN AL PRINCIPIO DE LEGALIDAD – QUEBRANTA NORMAS EN QUE DEBERIA FUNDARSE.**

El Acto Legislativo No. 2 de 2015 modificó el artículo 272 de la Constitución Política, manteniendo la competencia de las asambleas y concejos municipales y distritales para la elección de contralores territoriales; pero modificando el procedimiento que se debe seguir, señalando que la elección corresponderá adelantarlo directamente a los propios organismos electores - asambleas y concejos – mediante una **convocatoria pública** conforme a la ley y siguiendo los principios de transparencia, publicidad, objetividad, participación ciudadana y equidad de género.

La Constitución Política de Colombia en el artículo 272 modificado por el artículo 23 del Acto Legislativo No. 02 de 2015, establece:

ARTICULO 272. La vigilancia de la gestión fiscal de los departamentos, distritos y Municipios donde haya contralorías, corresponde a éstas y se ejercerá en forma posterior y selectiva.

La de los municipios incumbe a las contralorías departamentales, salvo lo que la ley determine respecto de contralorías municipales.

Corresponde a las asambleas y a los concejos distritales y municipales organizar las respectivas contralorías como entidades técnicas dotadas de autonomía administrativa y presupuestal.

Modificado por el art. 23, Acto Legislativo 02 de 2015. El nuevo texto es el siguiente: Los Contralores departamentales, distritales y municipales serán elegidos por las Asambleas Departamentales, Concejos Municipales y Distritales, mediante convocatoria pública conforme a la ley, siguiendo los principios de transparencia, publicidad, objetividad, participación ciudadana y equidad de género, para periodo igual al del Gobernador o Alcalde, según el caso.

La Constitución Política de Colombia en el numeral 10° del artículo 313, establece que compete a los Concejos Municipales:

ARTICULO 313. Corresponde a los concejos:

1.(...)

2.(...)

10. Las demás que la Constitución y la ley le asignen.

El inciso 4 del artículo 126 de la Constitución política de Colombia señala 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 fijan requisitos y procedimientos que garanticen los principios de publicidad, transparencia, participación ciudadana, equidad de género y criterios de mérito para su selección.

El Congreso de la República no ha expedido una ley que regule de manera específica y diferenciada la convocatoria pública, sin embargo el propio legislador ha previsto que las autoridades administrativas no pueden invocar la falta de un procedimiento administrativo para eludir el ejercicio de sus competencias, pues para ese efecto ha establecido uno general aplicable a la ausencia de una norma especial.

El Ministerio del Interior elevó consulta al Consejo de Estado – Sala de Consulta y Servicio Civil, quien mediante pronunciamiento de fecha del 10 de noviembre de 2015 mediante Gaceta del Congreso 479 de 2015, Acta de Comisión 50 del 19 de mayo de 2015, en respuesta a consulta elevada por el Ministerio del Interior señaló: "para la elección de contralores territoriales por parte de las asambleas departamentales y los concejos municipales se puede aplicar por analogía, mientras se expide una ley que regule las convocatorias públicas, la ley 1551 de 2012 y de su Decreto Reglamentario No. 2485 de 2014 sobre concurso público de méritos para la elección de personeros municipales y distritales, teniendo en cuenta en todo caso que en la escogencia final no aplica un orden específico de elegibilidad entre los seleccionados."

Tal como lo señala el Concepto de Consejo de Estado "Aun cuando el concurso público de méritos es el mecanismo de ingreso a los cargos de carrera administrativa, nada obsta para que se acuda a él para la provisión de otro tipo de cargos. En tal sentido la Corte Constitucional ha señalado que en la medida en que la Carta Política propende por un sistema meritocrático de vinculación al empleo público, el uso de los concursos de méritos para proveer empleos que no son de carrera "aunque no constituye un imperativo, es constitucionalmente admisible" - Sentencia C-319 de 2010

Señala así mismo: "Ahora bien, en el caso consultado los debates legislativos dan cuenta de que el Acto Legislativo 2 de 2015 al utilizar la expresión "convocatoria pública" optó por un mecanismo de elección que si bien se funda en los mismos principios básicos de los concursos públicos (incluso en cuanto al criterio de mérito), se diferencia de estos en que al final del proceso de selección las corporaciones públicas conservan la posibilidad de valorar y escoger entre los candidatos que han sido mejor clasificados. Se entendió que si se adoptaba un concurso público de méritos como tal, se obligaba al organismo nominador a nombrar de acuerdo con el orden de clasificación de los aspirantes, lo que se consideró como una reducción indebida de la autonomía de las corporaciones públicas. Por tanto, se dijo, era necesario acudir a un sistema transparente, público, objetivo y basado en el mérito, pero que fuera distinto al concurso público en cuanto permitiera al organismo elector escoger entre los varios candidatos que superaran la etapa de selección, de conformidad con lo reglado en la convocatoria pública para esos efectos"

"De este modo, además de que literalmente se trata de expresiones distintas y que el nuevo artículo 126 Constitucional alude a una y otra como figuras separadas (al señalar que la convocatoria aplicará "salvo los concursos regulados por la ley"), la Sala observa que los antecedentes del Acto Legislativo 2 de 2015 ratifican que el constituyente derivado quiso diferenciar la convocatoria pública del concurso público de méritos del artículo 125 de la Constitución Política, particularmente porque en los procesos de elección mediante convocatoria pública no existe un orden obligatorio de escogencia entre los candidatos que superan las etapas de selección, tal como ocurre en los concursos de méritos."

Por tanto, es claro que "la convocatoria pública" no implica absoluta discrecionalidad o liberalidad del órgano elector, pues en cualquier caso ese procedimiento queda sujeto, conforme al artículo 126 de la Constitución Política, a la regulación legal y a los principios de mérito, equidad de género, publicidad, participación, y transparencia, los cuales, en el caso de los contralores territoriales, se reiteran en el artículo 272 ibidem, en el que se incluye además el principio de objetividad.

En síntesis, puede decirse que los principios, métodos y procedimientos de los concursos públicos de méritos son compatibles con el concepto de "convocatoria pública" de los artículos 126, 178A, 231, 257, 267 y 272 de la Constitución Política, salvo por el hecho de que en la etapa final del proceso no existe un orden específico dentro de la lista de elegibles.

#### Concurso de méritos

-Procedimiento de selección de servidores públicos basado en la libre concurrencia, la publicidad, la transparencia, la objetividad, la eficiencia, la eficacia, la confiabilidad y el mérito.

-Objetivo: búsqueda de las personas más capacitadas e idóneas para el cargo

-Siguen etapas básicas de convocatoria y reclutamiento, evaluación de condiciones objetivas y subjetivas de los candidatos y conformación de la lista de elegibles.

-La lista de elegibles se ordena estrictamente de acuerdo con el resultado del procedimiento de selección (regla de mérito), quien obtiene la mejor calificación adquiere el derecho a ser nombrado en el cargo

#### Convocatoria pública

- Se funda en los mismos principios básicos de los concursos públicos (incluso en el criterio de mérito)

-Diferencia: al final del proceso de selección las corporaciones públicas conservan la posibilidad de valorar y escoger entre los candidatos que han sido mejor clasificados.

- Discrecionalidad política en cabeza de las corporaciones públicas para escoger entre quienes pasaron las pruebas.

Así las cosas, se concluye que el acto administrativo demandado infringe las normas en que debería fundarse, por cuanto no garantiza el un procedimiento acorde a lo establecido en la Constitución Política de Colombia, y demás normatividad vigente.

Ahora bien, la Sala frente al planteamiento: "¿Teniendo en cuenta que no se ha expedido la ley correspondiente, que regule la convocatoria pública para la elección de contralores departamentales, distritales y municipales, se puede aplicar por analogía, mientras se tramita y expide esa ley, el procedimiento previsto en la Ley 1551 de 2012, "por la cual se dictan normas para modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios", y en el Decreto Reglamentario No.2485 de 2014 'por medio del cual se fijan los estándares mínimos para el concurso público y abierto de méritos para la elección de personeros municipales" hoy compilado en el Decreto único Reglamentario No.1083 de 2015; con fundamento en el principio de aplicación inmediata de las normas constitucionales?" RESPONDIÓ: "Si. Para la elección de contralores territoriales por parte de las asambleas departamentales y los concejos municipales y distritales se puede aplicar por analogía, mientras se expide una ley que regule las convocatorias públicas, la Ley 1551 de 2012 y su Decreto Reglamentario No. 2485 de 2014 sobre concurso público de méritos para la elección de personeros municipales y distritales, teniendo en cuenta en todo caso que en la escogencia final no aplica un orden específico de elegibilidad entre los seleccionados. El acto de apertura de la convocatoria pública será vinculante para las entidades y en el deberán identificarse con claridad las etapas del procedimiento y la forma de aplicar los criterios de selección".

#### VIOLACIÓN AL PRINCIPIO DE MERITO – EXPEDICIÓN EN FORMA IRREGULAR.

Según la Ley 909 de 2004 (régimen general del empleo público), el **concurso público de méritos** es un procedimiento de selección de servidores públicos basado en la libre concurrencia, la publicidad, la transparencia, la objetividad, la eficiencia, la eficacia, la confiabilidad y el mérito: como quiera que su objetivo es la búsqueda de las personas más capacitadas e idóneas para el ejercicio del cargo ofrecido – Sentencia C- 319 de 2010.

De los debates legislativos se desprende que el sistema de convocatoria pública mantiene un grado mínimo de valoración o discrecionalidad política en cabeza de las corporaciones públicas para escoger entre quienes se encuentran en la "lista de elegibles", aspecto que constituye el elemento diferenciador entre la convocatoria pública de los artículos 126, 178A, 231, 257, 267 y 272 de la Constitución Política, y el concurso público de méritos a que alude el artículo 125 de la misma Carta. Sin embargo, en lo demás (publicidad de la convocatoria, reclutamiento de los mejores perfiles, transparencia, aplicación de criterios objetivos y de mérito, etc.) puede decirse que no existen diferencias sustanciales entre uno y otro mecanismo de selección de servidores públicos.

En consecuencia se señala que debe advertirse, como se evidencia también en los apartes del debate legislativo anteriormente transcritos, que el concepto de "convocatoria pública" pese a no ser equivalente al de "concurso público de méritos", sí tiene elementos importantes de similitud con este último: asegurar mediante un procedimiento reglado la mayor participación posible de interesados, la evaluación de sus méritos y la selección de los mejores candidatos a cada cargo.

El artículo 125 de la Constitución elevó a rango constitucional el mérito como principio rector del acceso a la función pública, y consagró la regla general del sistema de carrera como su principal manifestación. En efecto, el artículo 125 superior dispone que el concurso público y el sistema de carrera son la regla general para la provisión de los empleos de todas las entidades y órganos del Estado, y que el ingreso a los cargos de carrera depende de los méritos y calidades de los aspirantes.

La introducción del Principio Constitucional del Mérito señala la Corte Constitucional en sentencia C-181 de 2010 persigue tres propósitos principales: En primer lugar, asegura el cumplimiento de los fines estatales de manera eficiente y eficaz, en concordancia con el artículo 209 superior. La prestación del servicio público por personas calificadas redundará en eficacia y eficiencia en su prestación. De otro lado, el mérito como criterio único de selección dota de imparcialidad la función pública, impide la reproducción de prácticas clientelistas y sustrae la función pública de los vaivenes partidistas. En segundo lugar, el mérito como criterio rector del acceso a la función pública garantiza varios derechos fundamentales de los ciudadanos: Permite la materialización del derecho de las personas a elegir y ser elegido, así como el derecho a acceder al desempeño de funciones y cargos públicos. También asegura el derecho al debido proceso, pues demanda el establecimiento de reglas y criterios de selección objetivos que sean conocidos de antemano por los aspirantes al cargo. La garantía del debido proceso, a su vez, se relaciona directamente con el respeto de la buena fe y la confianza legítima en el cumplimiento de las reglas del proceso de selección. Adicionalmente, este principio protege el derecho al trabajo, ya que si el mérito es el criterio determinante de la promoción y la permanencia en el empleo, únicamente la falta de mérito puede ser causal de remoción. En este sentido se debe recordar que los servidores públicos como trabajadores son titulares de derechos subjetivos, como el derecho a la estabilidad y a la promoción en el empleo. En tercer lugar, la selección con fundamento en el mérito promueve la igualdad de trato y de oportunidades, pues, de un lado, permite que cualquier persona calificada para el cargo pueda participar en el respectivo concurso y, de otro, proscribire la concesión de tratos diferenciados injustificados. Este propósito materializa, por ejemplo, en la exigencia de llevar a cabo procesos de selección basados exclusivamente en criterios objetivos. En este sentido, la Corte ha indicado que las razones subjetivas de los nominadores –por ejemplo de índole moral- no pueden prevalecer sobre los resultados de los concursos de selección.

A pesar de esto, el concejo de Bucaramanga pretende justificar la legalidad del artículo segundo del Acuerdo 024 de 2016, bajo los siguientes términos: *"Que de conformidad con el Art 272 de la Constitución Política de Colombia modificado por Art. 23 del Acto legislativo 02 de 2015, el Concejo Municipal hará la elección del Contralor Municipal mediante convocatoria pública reglada por la ley, siguiendo los principios de transparencia , publicidad, objetividad, participación ciudadana y equidad de género(...)"*

*Que en ausencia de reglamentación legal específica del citado artículo constitucional en relación con el procedimiento de elección de contralores Municipales, corresponde en esta oportunidad al Concejo Municipal reglamentar dicho procedimiento"*<sup>1</sup>.

El Acto Legislativo 02 de 2015 modificó, entre otros aspectos, la forma de elección de los contralores territoriales, en el sentido de que esta ya no se hará por las asambleas y concejos a partir de ternas elaboradas por los tribunales superiores y contencioso administrativos, sino mediante una convocatoria pública conforme a la ley y con base en los principios de transparencia, publicidad, objetividad, participación ciudadana, equidad de género y mérito (artículos 126 y 272 C.P.). Toda vez que la reforma constitucional es reciente y el legislador aún no ha expedido la ley especial que regirá este tipo de convocatorias públicas, se consulta si resultaría aplicable por analogía la legislación que regula el concurso público de méritos para la elección de personeros municipales o, en su defecto, alguna otra ley que la Sala considere aplicable al asunto. Pues bien, la aplicación analógica de la ley se encuentra prevista en el artículo 8° de la Ley 153 de 1887 de la siguiente manera: "Artículo 8°. Cuando no haya ley exactamente aplicable al caso controvertido, se aplicarán las leyes que regulen casos o materias semejantes, y en su defecto, la doctrina constitucional y las reglas generales de derecho". (...) La analogía supone entonces (i) un asunto o conflicto que debe resolverse; (ii) la inexistencia de una ley exactamente aplicable a ese asunto; y (iii) una ley que regula casos o materias semejantes (no iguales) que comparten la misma razón jurídica y, por tanto, admiten la misma solución en derecho. Si se dan estas condiciones, se permite aplicar la ley análoga o semejante. Ahora bien, pese a que no existe una prohibición para aplicar las reglas de interpretación normativa de la Ley 153 de 1887 en el ámbito del derecho público -de hecho su uso es frecuente-, no pueden pasarse por alto los límites que se presentan en el caso particular de la analogía, debido a la sujeción de las autoridades administrativas al principio de legalidad (artículos 4, 121 y 122 C.P.). Particularmente, la primera y más importante limitación tiene que ver, como ha advertido el Consejo de Estado, con la imposibilidad de asignar competencias a una autoridad pública por analogía. (...) También por virtud del principio de legalidad y de las garantías al debido proceso, la jurisprudencia ha considerado que la analogía tiene restricciones en materia tributaria, sancionatoria, de inhabilidades e incompatibilidades y, en general cuando se utiliza para extender el ámbito de aplicación de normas exceptivas o prohibitivas. (...) Cuando la competencia administrativa existe y de lo que se trata es de establecer el procedimiento para su aplicación, como sucede en el caso que se revisa, la analogía puede ser utilizada para asegurar el cumplimiento de la función asignada, más aún cuando esta tiene rango constitucional. **De hecho el propio legislador ha previsto que las**

<sup>1</sup> Resolución de Mesa Directiva N0. 024 "Por la cual se realiza una convocatoria pública y se reglamenta el procedimiento para la elección de contralor (a) del Municipio de Bucaramanga periodo 2016-2019" Disponible en: [http://www.concejodebucaramanga.gov.co/descargas/Resolucion\\_024\\_2016.pdf](http://www.concejodebucaramanga.gov.co/descargas/Resolucion_024_2016.pdf)

autoridades administrativas no puedan invocar la falta de un procedimiento administrativo para eludir el ejercicio de sus competencias, pues para ese efecto ha establecido uno general (marco) aplicable en ausencia de una norma especial (artículos 2º y 34 CPACA). Por tanto, bien sea por virtud de la aplicación analógica de una ley similar o de la aplicación supletiva del CPACA, siempre será posible solucionar vacíos en las normas de procedimiento aplicables para el ejercicio de una determinada función administrativa, pues debe recordarse que las autoridades públicas también son responsables por omisión en el cumplimiento de sus funciones (artículo 6º C.P.).

Además, el propio CPACA consagra principios orientadores que como indica su artículo 3º sirven a las autoridades para "interpretar y aplicar las disposiciones que regulan las actuaciones y procedimientos administrativos". Así las cosas y como quiera que según lo analizado anteriormente la convocatoria pública de los artículos 126 y 272 de la Constitución Política responde en esencia a los mismos.

En consecuencia, los Concejos municipales o distritales según el caso, elegirán Contralores municipales o distritales mediante el proceso de convocatoria pública aplicando por analogía lo dispuesto en la Ley 1551 de 2012 y su Decreto Reglamentario 2485 de 2014, para el concurso de personeros, cumpliendo con el Decreto 1083 de 2015, precisando que por tratarse de una convocatoria pública no aplica un orden específico de elegibilidad entre los seleccionados para la escogencia final del contralor, es decir, no se configurará una lista de elegibles, mientras que la Resolución 024 de 2016 en el artículo octavo comprende unas etapas de elección en las que no se evidencia lo consagrado.

En este punto, es necesario mencionar que el Concejo de Bucaramanga adelantó diferentes trámites en el procedimiento para la elección del Contralor municipal, es así como en la Resolución No. 150 del 25 de noviembre de 2015, el Concejo ordenó surtir convocatoria pública para proveer el cargo de Contralor de Bucaramanga, seguidamente mediante la Resolución No. 151 del 26 de noviembre de 2015, se efectuó la convocatoria y fijó las etapas de la misma, posteriormente en la Resolución No. 156 del 04 de diciembre de 2015 modifica los porcentajes en la prueba de conocimientos y se refiere al estudio de antecedentes, en la Resolución No. 172 del 27 de diciembre de 2015 se expide una lista de los aspirantes que superaron las pruebas, asimismo la Resolución No. 173 del 28 de diciembre de 2015 establece una terna de elegibles, unos días más tarde la Resolución No. 177 del 31 de diciembre de 2015 ordena suspender el concurso en virtud del acatamiento de una acción de tutela interpuesta, es así como en la Resolución No. 017 del 22 de enero de 2016 se revocó la resolución No. 150 y 151 y convocó a sesión plenaria para determinar el procedimiento para la elección del Contralor, finalmente se expide por parte del Concejo de Bucaramanga la Resolución No. 024 del 02 de febrero de 2016 donde se llama a convocatoria pública y se establecen unas etapas, las cuales están lejos de ser garantes del principio constitucional de mérito, incurriendo a su vez, en una expedición en forma irregular del acto administrativo del que se pretende la nulidad mediante la presente demanda.

La expedición irregular es un vicio de nulidad de los actos que se materializa cuando se vulnera el procedimiento determinado para la formación y expedición de un acto administrativo, es decir, cuando la actuación administrativa se realiza con anomalías en el trámite de expedición del mismo, en otras palabras cuando se cuestiona la forma en la que se profirió el respectivo acto. En suma, la causal de nulidad por expedición irregular se configura cuando se acredita la existencia de alguna anomalía sustancial en el proceso de formación del acto, tal como se expresó en el párrafo anterior respecto al caso en concreto.

Ahora bien, es menester preguntarse el motivo por el cual si el H. Concejo de Bucaramanga en el año 2015 se sujetó a la posición del Consejo de Estado a tal punto que mediante las Resoluciones 150 y 151 del Concejo municipal se realizó una convocatoria pública con etapas dirigidas a garantizar la meritocracia toda vez que no se trataba de una simple lista de admitidos dentro de la que no se mide en ninguna manera la competencias y calidades de quienes aspiran a tan importante cargo dentro del municipio de Bucaramanga, ¿Por qué finalmente optó por vulnerar y desconocer el procedimiento adecuado para la elección del Contralor Municipal?.

Teniendo en cuenta lo dicho hasta el momento, vemos que el procedimiento de elección del Contralor mediante convocatoria pública implica un mecanismo de elección que se funda en los mismos principios básicos de los concursos públicos (incluso en cuanto al criterio de mérito). No obstante, el artículo 8 de la resolución 024 de 2016 no plantea un convenio interadministrativo que facilite la elección del Contralor municipal, sino que plantea un mecanismo de selección en el cual se elimina la prueba de conocimientos académicos, la prueba que evalúa las competencias laborales y la valoración de los estudios y experiencia, desconociendo el principio de mérito.

En conclusión, vemos que no hay una razón para que el Concejo de Bucaramanga, mediante el artículo octavo de la resolución 024 haya desconocido y pasado por alto lo dispuesto por el Consejo de Estado – Sala de Consulta y Servicio Civil, quien mediante pronunciamiento de fecha del 10 de noviembre de 2015 mediante Gaceta del Congreso 479 de 2015, Acta de Comisión 50 del 19 de mayo de 2015, señaló: "Para la elección de contralores territoriales por parte de las asambleas departamentales y los concejos municipales y distritales se puede aplicar por analogía, mientras se expide una ley que regule las convocatorias públicas, la ley 1551 de 2012 y de su Decreto Reglamentario No. 2485 de 2014 sobre **concurso público de méritos** para la elección de personeros municipales y distritales, **teniendo en cuenta en todo caso que en la escogencia final no aplica un orden específico de elegibilidad entre los seleccionados**".



Teniendo en cuenta el acápite anterior, solicitamos declarar la nulidad del artículo octavo de la resolución 024 de 2016. Así mismo, solicitamos al señor Juez que declare nulos todos los demás actos administrativos expedidos para reglamentar la convocatoria pública a la que hace mención la norma demandada.

**V. FUNDAMENTOS DE DERECHO**

Sustento esta acción en la Ley 1551 de 2012, la Ley 1437 de 2011, el acto legislativo 02 de 2015, el decreto N° 2485 de 2014, decreto único 1083 de 2015, así como en los artículos 4, 25, 126, 178 A, 209, 231, 257, 267, 272 y 313 de la Constitución Política de Colombia.

*Principio Pro Actione.* Así mismo, se solicita a la sala aplicar el principio *pro actione*, según el cual el examen que se haga de las demandas que se presenten en ejercicio de acciones públicas, debe favorecer el ejercicio de tales acciones presentadas por los ciudadanos, y por ello no puede ser tan exigente que llegue al punto de enervar la efectividad de tales derechos políticos y de acceso a la administración de justicia.

**VI. PRETENSIONES**

De conformidad con lo anteriormente expuesto, solicito al señor juez se acojan las siguientes pretensiones:

1. Decretar la nulidad del artículo 8 la Resolución 024 del 2016 "Por la cual se realiza una convocatoria pública y se reglamenta el procedimiento para la elección del contralor (a) del Municipio de Bucaramanga periodo 2016-2019" y ordenar al Concejo de Bucaramanga que para la elección del Contralor Municipal aplique por analogía, mientras se expide la ley especial que regule la materia, las normas previstas para la elección del Personero, Ley 1551 de 2012 y Decreto 2485 de 2014, compilado por el Decreto Único 1083 de 2015, tal y como lo señalan los conceptos emitidos por la sala de consulta civil del H. Consejo de Estado.

**VI. PRUEBAS**

Copia de la resolución 024 de 2016 proferida por el Concejo de Bucaramanga.

**VII. ANEXOS.**

Copia de la demanda con sus anexos para el traslado al demandado y lo relacionado en el acápite de pruebas.

**VIII- NOTIFICACIONES.**

**LESLIE CAROLAIN PATIÑO ACUÑA.** Dirección: Carrera 39 N°. 48-67 Edificio Casa Puyana. Correo electrónico: lpatino9@unab.edu.co. Teléfono: 3012473171

Del señor Juez,



Leslie C. Patiño Acuña  
C.C. 1'098.711.748 B/ga