



JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE NEIVA

REFERENCIA

Proceso:	ACCIÓN DE TUTELA
Accionante:	MARÍA ALEJANDRA TRUJILLO ZÚÑIGA
Accionado:	CONCEJO DE NEIVA UNIVERSIDAD DE CARTAGENA
Providencia:	SENTENCIA DE TUTELA
Radicación:	41001.41.03.002.2022.00322.00

Neiva, mayo trece (13) de dos mil veintidós (2022)

Se ocupa el Despacho en decidir lo que en derecho corresponde frente a la acción de tutela formulada por la señora **MARÍA ALEJANDRA TRUJILLO ZÚÑIGA** contra **CONCEJO DE NEIVA**, que se funda en los siguientes,

1. HECHOS:

Informa la accionante que, se inscribió a la convocatoria para contralor del Municipio de Neiva, a través del correo electrónico convocatoriacontralorneiva2022@gmail.com, para lo cual presento su postulación, acompañada de su hoja de vida y los requisitos exigidos para ello.

El 18 de abril de los corrientes, se publicó a través de Facebook y la página web del Concejo Municipal de Neiva, el listado de los inscritos a la convocatoria, en los que figuraba la accionante.

A través de esos mismos medios, el 26 de abril del año en curso se publicó el listado de los admitidos e inadmitidos, en donde se notificó a la accionante que fue inadmitida debido a que *“No cumple con haber ejercido funciones públicas por un periodo inferior a (02) años”*.

Inconforme con lo anterior, el 28 de abril presento reclamación exponiendo que de conformidad a lo establecido en el artículo 272 de la Constitución Política, Consejo de Estado y del Departamento Administrativo de la Función Pública, frente a la inexistencia del requisito habilitante de experiencia para la elección de Contralo Municipal.

El 2 de mayo de los corrientes recibió respuesta de la Mesa Directiva del Concejo de Neiva en donde le indica que:

“En este orden de ideas, no puede entenderse que los contratos de prestación de servicios que acredita en su hoja de vida, sean equivalentes al ejercicio de las funciones públicas, por lo que es necesario que la experiencia que se relacione sea necesariamente bajo la calidad de empleado público. Con ello no es posible acceder a su pretensión de



JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE NEIVA

habilitar y admitir su hoja de vida para que continúe participando en la convocatoria dado que no cumplió con ese requisito que fue previamente especificado como como causal de inadmisión de la convocatoria”.

Considera que, la respuesta no fue de fondo teniendo en cuenta los argumentos señalados en la reclamación.

En razón a ello, solicita el amparo a sus derechos fundamentales y en su salvaguarda se ordene las medidas pertinentes para su cesación y se ordene a la accionada a reconocerla como participante admitido para la convocatoria de contralor Municipal de Neiva.

Así mismo, solicito como medida provisional la suspensión del concurso de méritos programado para el 6 de mayo de 2022.

2. TRÁMITE PROCESAL

Mediante auto proferido el 4 de mayo del año que avanza, se dispuso la admisión de la presente acción de tutela, teniéndose como pruebas las documentales aportadas al escrito y las que se allegaren en la contestación, ordenándose la notificación personal a la entidad accionada, **CONCEJO DE NEIVA**, para que rindiera informe sobre los hechos objeto de tutela, dentro del término perentorio de dos (02) días, advirtiéndole que de no rendir el informe solicitado, en esta decisión se tendrá por cierto los hechos expuestos en la demanda tal como lo dispone el Artículo 20 del Decreto 2591 de 1991.

Así mismo, se ordenó vincular a **UNIVERSIDAD DE CARTAGENA Y LAS PERSONAS QUE FUERON ADMITIDAS PARA LA CONVOCATORIA DE CONTRALOR MUNICIPAL DE NEIVA**, otorgándole el término de dos (02) días, para que se pronunciara sobre los hechos que motivaron el ejercicio de la acción constitucional y ejerciera su derecho de contradicción.

De igual manera, se concedió la medida provisional concerniente a la suspensión del concurso de méritos programado para el 6 de mayo de 2022.

2.1. CONTESTACIÓN DE LA ENTIDAD ACCIONADA

• UNIVERSIDAD DE CARTAGENA

La rectora de esta institución informa que, existe falta de legitimación en la causa por pasiva, toda vez que la accionante no probó siquiera sumariamente que por parte de esa universidad existió un hecho del que pueda endilgarse la vulneración de los derechos fundamentales que alega.



JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE NEIVA

Resalta que, el Concejo de Neiva contrato a esta universidad como operador de la prueba de conocimiento para el Concurso de Contralor Municipal, lo que quiere decir que, sus actuaciones se limitan al diseño, diagramación, aplicación, calificación y resolución de las reclamaciones y acciones que tengan relación a la prueba de conocimiento, así como la valoración de antecedentes de estudios y experiencia en el proceso de selección posterior a la realización de la prueba de conocimientos.

Por lo anterior, solicita su desvinculación.

- **CONCEJO DE NEIVA**

El presidente de esta Corporación, actuando a través de apoderada judicial recorrió los hechos que motivaron la acción de tutela, indicando como primera media que contrario a lo expuesto por la accionante, se dio respuesta de fondo a la reclamación de inadmisión y en ella se expone claramente, las razones por las cuales motivaron tal decisión.

Resalta que, la accionante pretende que se omita el requisito establecido en el literal f del artículo 6 de la Resolución 0027 del 31 de marzo de 2022, el cual señala como requisito mínimo para participar en el proceso de elección el "haber ejercido funciones públicas por un periodo no inferior a (02) dos años", cuyo requisito se fundamenta en el artículo 272 de la Constitución Política.

Que el CPACA en los términos del artículo 137 del C.G.P.Y 138, da la posibilidad de tener otros mecanismos de defensa como los son la acción de nulidad simple y nulidad y restablecimiento del derecho, lo que en principio hace improcedente la acción de tutela.

En cuanto a la legalidad constitucionalidad del requisito de haber ejercido funciones públicas por un periodo no inferior a dos años, destaca que de conformidad a lo establecido en el artículo 272 de la C.P. esta norma abre una gran brecha para que vía normativa se amplíen los requisitos necesarios para aspirar al cargo de Contralor Municipal de Neiva en el periodo 2022-2025.

Que, en armonía con lo anterior, el artículo 68 de la ley 42 de 1993 indica que:

*"...Artículo 68º.- Para ser elegido contralor de una entidad territorial se requiere además de las calidades establecidas en el artículo 272 de la Constitución Nacional acreditar título universitario en ciencias económicas, jurídicas, contables, de administración o financieras y **haber ejercido funciones públicas por un período no inferior a dos años**. Texto Subrayado*



JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE NEIVA

declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-320 de 1994.

Por lo anterior, se concluye que se ha establecido otro requisito para ocupar el cargo de Contralor Municipal.

En cuanto a los documentos aportados por la accionante, se corrobora que los contratos con lo que acredita su condición de contratista de prestación de servicios con sendas entidades de carácter público, sin que ello implique el cumplimiento de funciones públicas, lo que evidencia el incumplimiento del requerido requisito.

Que conforme con el artículo 123 de La CP. Que define los servidores públicos y de lo precisado por la sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera, Consejera Ponente: Dra. María Elena Giraldo Gómez, en sentencia con Radicación número: ACU 798, se puede concluir que, Si bien, en un sentido amplio podría considerarse como función pública todo lo que atañe al Estado, cabe precisar que la Constitución distingue claramente los conceptos de función pública y de servicio público y les asigna contenidos y ámbitos normativos diferentes que impiden asimilar dichas nociones, lo que implica específicamente que no se pueda confundir el ejercicio de función pública, con la prestación de servicios públicos.

De tal manera, que el contrato excepcionalmente puede constituir una forma, autorizada por la ley, de atribuir funciones públicas a un particular; ello acontece cuando la labor del contratista no se traduce y se agota con la simple ejecución material de una labor o prestación específicas, sino en el desarrollo de cometidos estatales que comportan la asunción de prerrogativas propias del poder público, como ocurre en los casos en que adquiere el carácter de concesionario, o administrador delegado o se le encomienda la prestación de un servicio público a cargo del Estado, o el recaudo de caudales o el manejo de bienes públicos, etc.

En razón a lo anterior, solicita negar las suplicas de la acción, pues queda demostrado que existen suficientes elementos de juicio para determinar que la accionante no cumple con uno de los requisitos para ser admitida al proceso de selección de Contralor Municipal de Neiva.

• COMPLEMENTACIÓN ESCRITO DE TUTELA

Dentro del trámite sumarial, la accionante a través de correo electrónico allega documento en donde complementa el escrito inicial de tutela en donde enfatiza que, de conformidad al Constitución Política y los pronunciamientos del Consejo de Estado, además de diferentes conceptos del Departamento Administrativo de la Función Pública, no



JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE NEIVA

existe el requisito de experiencia de dos años ejerciendo función pública, para el cargo de contralor municipal, por lo tanto, no pueden hacerse más exigencias a las ya previstas constitucionalmente, aunado a que esta es la norma de mayor jerarquía.

Que, bajo esta circunstancia, reitera que, si existe una vulneración a su derecho fundamental al debido proceso e igualdad, toda vez que el CONCEJO DE NEIVA, está desconociendo el precedente constitucional y jurisprudencial, al imponer un requisito inexistente.

3. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

4.1. MARCO JURÍDICO

La acción de tutela se encuentra consagrada en el artículo 86 de la Constitución, como un procedimiento preferente y sumario que se puede intentar por cualquier persona en todo momento y lugar, para reclamar ante los jueces por sí misma o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos fundamentales cuando considere que estos sean vulnerados o estén en peligro por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular, siempre y cuando no exista otro medio judicial de defensa para lograr dicha protección, pues de lo contrario sería improcedente a menos que se intente como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

4.2. COMPETENCIA

Conforme con lo dispuesto en el artículo 37 del Decreto Extraordinario 2591 de 1991, es competente este despacho Judicial, para conocer de la presente solicitud de amparo.

4.3. ANÁLISIS DEL DESPACHO

La señora **MARÍA ALEJANDRA TRUJILLO ZÚÑIGA** actuando en causa propia solicita el amparo de su derecho fundamental al debido proceso e igualdad al haber resultado inadmitida en el Concurso de Merito para la elección de Contralor Municipal de Neiva, al exigirse como requisito ejercer dos años mínimos como función pública, requisito que no está establecido constitucionalmente.

De esta circunstancia se derivan los siguientes **problemas jurídicos**: ¿Es procedente la acción de tutela formulada por **MARÍA ALEJANDRA TRUJILLO ZÚÑIGA**?, y en caso de serlo ¿examinar si la accionada vulnera el derecho fundamental al debido proceso y a la igualdad, al exigirse como requisito para postularse en el cargo de Contralor Municipal, haber ejercido función pública por un periodo no inferior a dos años?



JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE NEIVA

PROCEDIBILIDAD ACCIÓN DE TUTELA

Frente al requisito de **legitimación en la causa**, tenemos que el artículo 5 del Decreto 2591 de 1991 establece que la acción de tutela procede contra toda acción u omisión de una autoridad pública que haya violado, viole o amenace un derecho fundamental. A su vez, el artículo 86 Superior prevé que la acción de tutela es procedente frente a particulares cuando: a) *estos se encuentran encargados de la prestación de un servicio público*, b) *la conducta del particular afecta grave y directamente el interés colectivo*; o c) *el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión frente al particular*.

En lo que respecta, a la **legitimación en la causa por activa**, se tiene que la señora **MARÍA ALEJANDRA TRUJILLO ZÚÑIGA**, acudió a reclamar la protección de sus derechos a en causa propia por lo que basta con remitirnos al artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 que reza:

*“La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, **quien actuará por sí misma** o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos.*

También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud.

También podrá ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales.” (Negrilla por fuera del texto original).

En concordancia con lo anterior, encuentra el Juzgado que este requisito se encuentra satisfecho, pues la accionante está actuando en causa propia, situación prevista por el legislador.

Frente a la **legitimación en la causa por pasiva** encontramos que *“hace referencia a la aptitud legal de la persona contra quien se dirige la acción, de ser efectivamente la llamada a responder por la vulneración o amenaza del derecho fundamental. En la medida que refleja la calidad subjetiva de la parte demandada “en relación con el interés sustancial que se discute en el proceso”, la misma, en principio, no se predica del funcionario que comparece o es citado al proceso, sino de la entidad accionada, quien finalmente será la llamada a responder por la vulneración del derecho fundamental, en caso de que haya lugar a ello.”¹*

En el particular, tenemos que, la accionante se inscribió al Concurso de Contralor Municipal de Neiva, convocatoria realizada por **CONCEJO DE**

¹ Sentencia T-416 de 1997 M.P. Antonio Barrera Carbonell



JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE NEIVA

NEIVA, entidad de derecho público, sobre la cual se le atribuye la vulneración al debido proceso, de tal manera que este requisito se encuentra superado.

Sobre **el requisito de subsidiaridad**, encontramos que, “conforme al artículo 86 de la Constitución, implica que la acción de tutela solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Sobre el carácter subsidiario de la acción, la Corte ha señalado que “permite reconocer la validez y viabilidad de los medios y recursos ordinarios de protección judicial, como dispositivos legítimos y prevalentes para la salvaguarda de los derechos”. Es ese reconocimiento el que obliga a los asociados a incoar los recursos jurisdiccionales con los que cuenten para conjurar la situación que estimen lesiva de sus derechos.

En otras palabras, las personas deben hacer uso de todos los recursos ordinarios y extraordinarios que el sistema judicial ha dispuesto para conjurar la situación que amenaza o lesiona sus derechos, de tal manera que se impida el uso indebido de este mecanismo constitucional como vía preferente o instancia judicial adicional de protección.”²

Conforme a lo anterior, es claro que la acción de tutela no constituye un dispositivo paralelo o alternativo, ni complementario, para alcanzar la protección de los derechos, si existe otra vía idónea.

En ese sentido, la jurisprudencia y la doctrina constitucionales han sido uniformes al expresar que no obstante que la regla general sea aquella según la cual los conflictos jurídicos relacionados con derechos fundamentales deben ser resueltos, en principio, por las vías ordinarias -jurisdiccionales y administrativas-, deberá ser el juez constitucional, en cada caso en particular, quien determine cuándo ese medio judicial preferente es ineficaz o no es lo suficientemente expedito para prodigar una protección inmediata, eventos en los que la acción de amparo constitucional se impone como mecanismo directo de protección.³

Teniendo en cuenta lo anterior, en principio podría afirmarse que, si alguno de los aspirantes está en desacuerdo con la convocatoria, norma rectora del concurso, la vía adecuada para impugnarla, es la demanda de nulidad ante el juez competente, por tratarse de un acto administrativo de carácter general, impersonal y abstracto. Sin embargo, atendiendo la brevedad de la vigencia de los concursos de méritos y la inmediatez en el uso de sus resultados, es viable admitir en este caso, la procedencia del presente reclamo constitucional, como mecanismo de protección eficaz, en tanto, cuando se produzca una decisión de fondo por parte del juez

² Sentencia T-375 de 2018 MP. Gloria Estella Ortíz Delgado

³ Consultar, entre otras, la Sentencia T-083 del 04 de febrero de 2004, M.P. Rodrigo Escobar Gil.



JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE NEIVA

natural, muy seguramente, el registro de elegibles y nombramientos, se habrán adelantado de acuerdo a los resultados obtenidos en la misma.

Principio de inmediatez, tenemos que *“La satisfacción del requisito debe analizarse bajo el concepto de plazo razonable y en atención a las circunstancias de cada caso concreto. Esa razonabilidad se relaciona con la finalidad de la acción, que supone a su vez la protección urgente e inmediata de un derecho constitucional fundamental.”*

Esta judicatura encuentra más que probado este requisito pues una vez resuelta desfavorable su solicitud para ser admitida, procedió a presentar la acción constitucional.

Al haberse superado los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela, procederá el despacho a analizar de fondo el problema jurídico planteado.

Acude por esta vía la accionante, indicando que ha sido vulnerado su derecho fundamental al debido proceso e igualdad, exigirse como requisito para participar en la convocatoria para contralor municipal, haber ejercido función pública en un periodo no inferior a dos años, al considerar que este requisito es inexistente.

El **CONCEJO DE NEIVA**, mediante Resolución 027 del 31 de marzo de 2022, convoca a concurso de méritos para proveer el cargo de Contralor Municipal de Neiva para el periodo 2022-2025. En dicho acto, se establecieron los requisitos para ello, entre otros **“haber ejercido funciones públicas por un periodo no inferior a (02) dos años.”** (negrilla del despacho).

La accionante fue inadmitida, por no haber acreditado tal requisito; posteriormente presentó reclamación, al considerar que dicho requisito no existe, contrariando así lo establecido por la constitución, jurisprudencia y conceptos emitidos por el Departamento Administrativo de la Función Pública.

La Constitución Política en su artículo 272 señala:

La vigilancia de la gestión fiscal de los departamentos, distritos y municipios donde haya contralorías, corresponde a estas en forma concurrente con la Contraloría General de la República.

(...)

Para ser elegido contralor departamental, distrital o municipal se requiere ser colombiano por nacimiento, ciudadano en ejercicio, tener



JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE NEIVA

más de veinticinco años, acreditar título universitario y las demás calidades que establezca la ley.” (negrilla del despacho).

A su turno, el artículo 68 de la ley 42 de 1993 reza:

*Para ser elegido contralor de una entidad territorial se requiere además de las calidades establecidas en el artículo 272 de la Constitución Nacional acreditar título universitario y **haber ejercido funciones públicas por un período no inferior, a dos años.*** (Resaltado por parte del despacho)

Si bien, la ley 42 del 1993 fue modificada y derogada en algunos de sus apartes, lo cierto es que artículo antes citado se mantiene vigente.

De otro lado, recordemos que la Corte Constitucional, en sentencia C-320/94, se pronunció sobre la demanda de constitucionalidad interpuesta en su oportunidad frente a dicho articulado, declarando inexecutable únicamente el aparte relacionado a la clase de título universitario exigido por el legislador, advirtiendo que la Constitución no limitó dicho requisito, sin embargo, dejó incólume todos los demás apartes del mentado artículo 68.

Téngase en cuenta que una cosa es delimitar las exigencias establecidas por la Constitución Nacional, y otra muy distinta la de imponer nuevos requisitos por medio de la ley, situación esta última que la permitió el constituyente, al establecer como requisitos para ocupar el cargo, **“las demás calidades que establezca la ley.”**

De tal manera, se puede concluir que, si bien la constitución Política establece los requisitos para ser contralor municipal en su artículo 272, esta norma también indica que harán parte de estos, los demás establecidos por la ley, por lo que, al estar vigente el artículo 68 de la ley 42 de 1993, el requisito consistente en **“haber ejercido funciones públicas por un período no inferior, a dos años”**, también debe ser acreditado, argumento este que le fue puesto de presente por la entidad accionada, al dar respuesta a la reclamación de la accionante.

Resalta el despacho que, no se avizora incompatibilidad entre la norma constitucional y la legal, que pueda inferir que esta última se encuentre derogada, por el contrario, lo que se observa es una complementación de la cual se encuentra en el marco del precedente constitucional.

Bajo esta circunstancia, resulta diáfano que la resolución 0027 por medio de la cual se convoca a concurso de méritos para la elección de contralor municipal, esta amparada en la normatividad constitucional y legal vigente, y los requisitos ahí establecidos se encuentran enmarcadas por dichos presupuestos.



JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE NEIVA

Por lo anterior, el despacho negará el amparo deprecado.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE NEIVA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

R E S U E L V E

1. NEGAR la acción de tutela presentada por la señora **MARÍA ALEJANDRA TRUJILLO ZÚÑIGA**, teniendo en cuenta lo antes anotado.

2. ORDENAR el levantamiento de la medida provisional decretada en auto del 4 de mayo de 2022.

3. INFORMAR a las partes que contra la presente decisión procede el mecanismo de Impugnación.

4. NOTIFICAR la presente providencia a las partes por el medio más expedito, de conformidad con el Artículo 30 del Decreto 2591 de 1.991.

5. ORDENAR al **CONCEJO DE NEIVA Y UNIVERSIDAD DE CARTAGENA**, para que procedan a notificar de la presente decisión a LAS PERSONAS QUE FUERON ADMITIDAS PARA LA CONVOCATORIA DE CONTRALOR MUNICIPAL DE NEIVA, a través de su página web.

6. ORDENAR la notificación de la presente decisión a LAS PERSONAS QUE FUERON ADMITIDAS PARA LA CONVOCATORIA DE CONTRALOR MUNICIPAL DE NEIVA a través de la página web de la Rama Judicial. Por secretaria líbrese las correspondientes comunicaciones con los insertos del caso.

7. ORDENAR remitir dentro del término legal el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, en cumplimiento a lo preceptuado en el Inciso Segundo del Artículo 31 del Decreto 2591 de 1.991, si esta sentencia no llega a ser impugnada.

8. Una vez recibido el expediente procedente de la Honorable Corte Constitucional, procédase su archivo definitivo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LEIDY JOHANNA ROJAS VARGAS
JUEZ

Firmado Por:

Leidy Johanna Rojas Vargas



JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE NEIVA

**Juez
Juzgado Municipal
Civil 002
Neiva - Huila**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**92764edfa4739d958de255f07f2004ac8760d27563352a0eca63117dbdb32b2
0**

Documento generado en 13/05/2022 03:58:12 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la
siguiente URL:**

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>