



REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE TUNJA

Tunja, 29 de octubre de 2020.

REFERENCIA:	NULIDAD ELECTORAL
DEMANDANTE:	PROCURADORES 178 JUDICIAL I Y 45 JUDICIAL II PARA ASUNTOS ADMINISTRATIVOS DE TUNJA
DEMANDADO:	CONCEJO MUNICIPAL DE TOCA - JULIO HEIBER MORENO MORENO - SOLUCIÓN PLANIFICADA GRUPO EMPRESARIAL SOLIDARIO.
EXPEDIENTE:	15001-3333-006-2020-00033-00

Examinadas las diligencias se advierte que mediante escrito remitido por correo electrónico de fecha 1º de septiembre de 2020 (Archivos 6, 7, 8, 10, 11 y 12) el apoderado del CONCEJO MUNICIPAL DE TOCA, presentó escrito de contestación, formulando excepciones; sin embargo, se advierte que dicho escrito fue radicado por fuera del término establecido para el efecto en el artículo 279 del C.P.A.C.A., en concordancia con lo establecido en el artículo 279 ibídem, razón por la cual, no se tendrá en cuenta en esta oportunidad.

Con todo, atendiendo a que el poder reúne los requisitos señalados en el artículo 74 del C.G.P., en concordancia con lo señalado en el artículo 5º del Decreto 806 de 2020, se reconocerá la correspondiente personería para actuar.

Superado este tema, el despacho encuentra que el término de traslado de las excepciones propuestas por el apoderado del señor **JULIO HEIBER MORENO MORENO**, se encuentra vencido, razón por la cual, corresponde al despacho pronunciarse sobre aquellas de carácter previo, así como las de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta de legitimación en la causa y prescripción extintiva, conforme a lo establecido en el artículo 12 del Decreto 806 de 2020, en concordancia con lo establecido en los artículos 100, 101 y 102 del C.G.P.

I. ANTECEDENTES:

1.1. La demanda:

Los señores **FABIO LEONARDO SERRANO NOVOA y LUIS ARTURO HERRERA HERRERA**, actuando en calidad de **PROCURADORES 178 JUDICIAL I Y 45 JUDICIAL II PARA ASUNTOS ADMINISTRATIVOS DE TUNJA**, respectivamente, acuden ante esta jurisdicción en ejercicio del medio de control de **NULIDAD ELECTORAL**, previsto en el artículo 139 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, contra el **CONCEJO MUNICIPAL DE TOCA** y el señor **JULIO HEIBER MORENO MORENO**, habiéndose vinculado a la sociedad **SOLUCIÓN PLANIFICADA GRUPO EMPRESARIAL SOLIDARIO**.

Los demandantes solicitan la declaratoria de nulidad del acto administrativo por medio del cual el Concejo del Municipal de Toca eligió al abogado **JULIO HEIBER MORENO MORENO** como personero de dicha entidad territorial para el periodo 2020-2024, decisión

que según se dice en la demanda se encuentra contenida en el Acta No. 003 correspondiente a la sesión ordinaria del 10 de enero de 2020.

Como consecuencia de lo anterior, pretenden que se ordene a la Corporación Edilicia adelantar nuevamente el concurso de méritos para la elección del personero, con estricta observancia de los parámetros establecidos en la Sentencia C-105 de 2013, proferida por la Corte Constitucional.

1.2. Trámite procesal:

La demanda fue radicada el 21 de febrero de 2020 (fl. 9), siendo asignada a este Despacho mediante acta individual de reparto de la misma fecha. Posteriormente, previo trámite de inadmisión y corrección (fls. 51 – 59), se profirió auto admisorio de fecha 5 de marzo de 2020 (fl. 56), ordenando las notificaciones y traslados respectivos. Luego, encontrándose dentro del término establecido para el efecto, el apoderado del señor **JULIO HEIBER MORENO MORENO**, presentó escrito de contestación (Archivo 02), formulando excepciones, por lo que, mediante auto calendado el 18 de agosto de 2020 (Archivo 05), se ordenó correr traslado de las misma.

1.3. Contestación de la demanda y formulación de excepciones:

Mediante escrito radicado dentro del término establecido para el efecto, el apoderado de la entidad accionada, contestó la demanda, formulando los siguientes medios exceptivos; (i) Inepta demanda por falta de determinación de los hechos y omisiones que sirvan de fundamento a las pretensiones; (ii) cumplimiento de los términos y etapas en la elección del personero; (iii) idoneidad de la entidad que apoyó el concurso; (iv) realización del concurso directamente por el Concejo Municipal (iv) inexistencia de irregularidades que vicien el acto de elección.

Pues bien, luego de examinar los referidos medios exceptivos, el despacho advierte que el único que tiene carácter previo es el denominado: inepta demanda por falta de determinación de los hechos y omisiones que sirven de fundamento a las pretensiones, razón por la cual se procederá a su examen en esta oportunidad.

1.4. Oposición a las excepciones:

Dentro del término de traslado de las excepciones, no se emitió pronunciamiento alguno.

2.1. Asunto a resolver:

Corresponde al despacho determinar si como lo afirma la defensa, en el presente caso se configura la excepción de ineptitud sustantiva de la demanda por falta de determinación de los hechos y omisiones que sirven de fundamento a las pretensiones.

Para efectos de lo anterior, el despacho examinará los siguientes puntos, en su orden: (i) Régimen normativo de las excepciones previas y mixtas en los procesos que se adelantan ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo; (ii) Regulación y alcance de la excepción de ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales, especialmente en lo que tiene que ver con el señalamiento de los hechos u omisiones que sirvan de fundamento a la demanda y; (iii) caso concreto; veamos:

2.2.1. Régimen normativo de las excepciones previas y mixtas en los procesos que se adelantan ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo:

Las excepciones constituyen una herramienta que otorga el ordenamiento jurídico para que el demandado pueda ejercer su derecho de contradicción y defensa, ya sea atacando las pretensiones del demandante, enderezando el litigio para evitar posibles nulidades o terminando el proceso cuando no cuenta con todas las formalidades que exige la ley para su trámite. En tal sentido, la parte demandada puede formular, básicamente, tres tipos de excepciones, a saber: (i) Excepciones previas, que se orientan a sanear el proceso, es decir, que su cometido no es cuestionar el fondo del asunto, sino mejorar el trámite de la litis o terminarla cuando ello no es posible, evitando posibles nulidades y sentencias inhibitorias, cuya tipificación, como se verá más adelante, se encuentra contemplada en el artículo 100 del C.G.P.; (ii) Excepciones de mérito por medio de las cuales se ataca el fondo y (iii) Excepciones mixtas, encaminadas a atacar la relación jurídico sustancial, como es el caso de la cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación y falta de legitimación en la causa¹.

En un principio, las excepciones previas y mixtas propuestas en los procesos ordinarios adelantados ante esta jurisdicción debían resolverse en la audiencia inicial, conforme a lo establecido en el artículo 180 del C.P.A.C.A.; sin embargo, de manera resiente el artículo 12 del Decreto 806 de 2020², se ocupó de establecer una nueva regulación sobre el particular, fijando las siguientes reglas:

- **Traslado:** De las excepciones presentadas se correrá traslado por el término de tres (3) días en la forma regulada en el artículo 110 del Código General del Proceso, esto es, sin auto que lo ordene, incluyéndolo en una lista que se mantendrá a disposición de las partes en la secretaría del juzgado por un (1) día, luego del cual comienza a correr término del traslado. En este plazo, la parte demandante podrá pronunciarse sobre las excepciones propuestas y, si fuere el caso, subsanar los defectos anotados en las excepciones previas.
- **Decisión y trámite de las excepciones previas:** Las excepciones previas se formularán y decidirán según lo regulado en los artículos 100, 101 Y 102 del Código General del Proceso. Cuando se requiera la práctica de pruebas a que se refiere el inciso segundo del artículo 101 del citado código, el juzgador las decretará en el auto que cita a la audiencia inicial, y en el curso de esta las practicará. Allí mismo, resolverá las excepciones previas que requirieron pruebas y estén pendientes de decisión.
- **Decisión y trámite de las excepciones mixtas:** Las excepciones de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta de legitimación en la causa y prescripción extintiva. se tramitarán y decidirán en los términos señalados anteriormente.
- **Recursos:** La providencia que resuelva las excepciones mencionadas deberá ser adoptada en primera instancia por el juez. subsección, sección o sala de conocimiento. Contra esta decisión procederá el recurso apelación, el cual será

¹ C.E.3.B.30 de Agosto de 2018, RAMIRO PAZOS GUERRERO R: 41001-23-33-000-2015-00926-01(58225).

² Por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.

resuelto por la subsección, sección o sala del tribunal o Consejo de Estado. Cuando esta decisión se profiera en única instancia por los tribunales y Consejo de Estado se decidirá por el magistrado ponente y será suplicable.

Como puede verse, además de las particularidades reguladas en esta norma, para la decisión y trámite de las excepciones previas, así como las de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta de legitimación en la causa y prescripción extintiva, debe acudir, en lo pertinente, a los artículos 100, 101 y 102 del Código General del Proceso, donde se establecen los siguientes parámetros:

- **Tipología de las excepciones:** El artículo 100, enumera las excepciones previas, señalando como tales las siguientes: 1. Falta de jurisdicción o de competencia. 2. Compromiso o cláusula compromisoria. 3. Inexistencia del demandante o del demandado. 4. Incapacidad o indebida representación del demandante o del demandado. 5. Ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales o por indebida acumulación de pretensiones. 6. No haberse presentado prueba de la calidad de heredero, cónyuge o compañero permanente, curador de bienes, administrador de comunidad, albacea y en general de la calidad en que actúe el demandante o se cite al demandado, cuando a ello hubiere lugar 7. Habérsele dado a la demanda el trámite de un proceso diferente al que corresponde. 8. Pleito pendiente entre las mismas partes y sobre el mismo asunto. 9. No comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios 10. No haberse ordenado la citación de otras personas que la ley dispone citar 11. Haberse notificado el auto admisorio de la demanda a persona distinta de la que fue demandada.
- **Oportunidad y trámite:** El artículo 101 señala que las excepciones previas se formularán dentro del término del traslado de la demanda en escrito separado que deberá expresar las razones y hechos en que se fundamentan, acompañado de todas las pruebas que se pretenda hacer valer y que se encuentren en poder del demandado. Según la norma, el juez debe abstenerse de decretar pruebas de otra clase, salvo cuando se alegue la falta de competencia por el domicilio de persona natural o por el lugar donde ocurrieron hechos, o la falta de integración del litisconsorcio necesario, casos en los cuales se podrán practicar hasta dos testimonios. Finalmente, se señala que Las excepciones previas se tramitarán y decidirán de la siguiente manera: 1. Del escrito que las contenga se correrá traslado al demandante por el término de tres (3) días conforme al artículo 110, para que se pronuncie sobre ellas y, si fuere el caso, subsane los defectos anotados 2. El juez decidirá sobre las excepciones previas que no requieran la práctica de pruebas, antes de la audiencia inicial, y si prospera alguna que impida continuar el trámite del proceso y que no pueda ser subsanada o no lo haya sido oportunamente, declarará terminada la actuación y ordenará devolver la demanda al demandante. Cuando se requiera la práctica de pruebas, el juez citará a la audiencia inicial y en ella las practicará y resolverá las excepciones. Si prospera la de falta de jurisdicción o competencia, se ordenará remitir el expediente al juez que corresponda y lo actuado conservará su validez. Si prospera la de compromiso o cláusula compromisoria, se decretará la terminación del proceso y se devolverá al demandante la demanda con sus anexos. Si prospera la de trámite inadecuado, el juez ordenará darle el trámite que legalmente le corresponda. Cuando prospere alguna de las excepciones previstas en los numerales 9, 10 y 11 del artículo 100, el juez ordenará la respectiva citación.

3. Si se hubiere corregido, aclarado o reformado la demanda, solo se tramitarán una vez vencido el traslado. Si con aquella se subsanan los defectos alegados en las excepciones, así se declarará. Dentro del traslado de la reforma el demandado podrá proponer nuevas excepciones previas siempre que se originen en dicha reforma. Estas y las anteriores que no hubieren quedado subsanadas se tramitarán conjuntamente una vez vencido dicho traslado. 4. Cuando como consecuencia de prosperar una excepción sea devuelta la demanda inicial o la de reconvenición, el proceso continuará respecto de la otra.

- **Inoponibilidad posterior de los mismos hechos.** El artículo 102, señala que los hechos que configuran excepciones previas no podrán ser alegados como causal de nulidad por el demandante, ni por el demandado que tuvo oportunidad de proponer dichas excepciones.

Pues bien, la lectura de las normas reseñadas hasta el momento permite evidenciar que las excepciones previas, así como las de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta de legitimación en la causa y prescripción extintiva, cuentan con un trámite especial que permite su resolución antes de la audiencia inicial cuando no se requieren pruebas adicionales, o en dicha diligencia cuando se torna necesario el decreto probatorio. Este trámite tiene como finalidad sanear la existencia de vicios que podrían generar nulidades o sentencias inhibitorias, así como también, permite la terminación anticipada del proceso cuando se trate de circunstancias insaneables.

2.2.2. Regulación y alcance de la excepción de ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales, especialmente en lo que tiene que ver con el señalamiento de los hechos u omisiones que sirvan de fundamento a la demanda:

El artículo 100 del C.G.P., en su numeral 5, establece como una de las excepciones previas la ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales o por indebida acumulación de pretensiones.

Bajo este contexto, la Sección Quinta del Consejo de Estado, ha señalado que la excepción de ineptitud sustantiva de la demanda se configura únicamente en los dos eventos señalados en la norma, es decir, por indebida acumulación de pretensiones o por la falta de requisitos formales³.

La indebida acumulación de pretensiones, ocurre cuando se demuestra el incumplimiento de las exigencias previstas en el artículo 165 del C.P.A.C.A., donde se establece que en la demanda se podrán acumular pretensiones de nulidad, de nulidad y de restablecimiento del derecho, relativas a contratos y de reparación directa, siempre que sean conexas y concurren los siguientes requisitos: (i) Que el juez sea competente para conocer de todas. No obstante, cuando se acumulen pretensiones de nulidad con cualesquiera otras, será competente para conocer de ellas el juez de la nulidad. Cuando en la demanda se afirme que el daño ha sido causado por la acción u omisión de un agente estatal y de un particular, podrán acumularse tales pretensiones y la Jurisdicción Contencioso Administrativa será competente para su conocimiento y resolución; (ii) Que las pretensiones no se excluyan entre sí, salvo que se propongan como principales y subsidiarias; (iii) Que no haya operado la caducidad respecto de alguna de ellas y; (iv) Que todas deban tramitarse por el mismo procedimiento. De igual

³C.E.5. 31 de agosto de 2020. C.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez R: 11001-03-28-000-2019-00079-00 (2019-00097-00).

forma, en materia electoral se configura cuando se incumplen las previsiones contenidas en el artículo 281 ibídem, donde se establece que para las elecciones de voto popular, no pueden acumularse en una misma demanda, causales objetivas y subjetivas de nulidad.

Entre tanto, la falta de requisitos formales, se estructura cuando no se cumplen los parámetros contemplados en los artículos 162 y 166 ejusdem, donde se establecen los puntos que debe contener la demanda y sus anexos, respectivamente.

En efecto, el precitado artículo 162, señala que la demanda debe contener los siguientes puntos: (i) La designación de las partes y de sus representantes; (ii) Lo que se pretenda, expresado con precisión y claridad. Las varias pretensiones se formularán por separado, con observancia de lo dispuesto en este mismo Código para la acumulación de pretensiones; (iii) Los hechos y omisiones que sirvan de fundamento a las pretensiones, debidamente determinados, clasificados y numerados; (iv) Los fundamentos de derecho de las pretensiones. Cuando se trate de la impugnación de un acto administrativo deberán indicarse las normas violadas y explicarse el concepto de su violación; (v) La petición de las pruebas que el demandante pretende hacer valer. En todo caso, este deberá aportar todas las documentales que se encuentren en su poder; (vi) La estimación razonada de la cuantía, cuando sea necesaria para determinar la competencia y; (vii) El lugar y dirección donde las partes y el apoderado de quien demanda recibirán las notificaciones personales. Para tal efecto, podrán indicar también su dirección electrónica.

Por su parte, el artículo 166, señala que deben acompañarse los siguientes documentos, según corresponda: (i) Copia del acto acusado, con las constancias de su publicación, comunicación, notificación o ejecución, según el caso. Si se alega el silencio administrativo, las pruebas que lo demuestren, y si la pretensión es de repetición, la prueba del pago total de la obligación; Cuando el acto no ha sido publicado o se deniega la copia o la certificación sobre su publicación, se expresará así en la demanda bajo juramento que se considerará prestado por la presentación de la misma, con la indicación de la oficina donde se encuentre el original o el periódico, gaceta o boletín en que se hubiere publicado de acuerdo con la ley, a fin de que se solicite por el Juez o Magistrado Ponente antes de la admisión de la demanda. Igualmente, se podrá indicar que el acto demandado se encuentra en el sitio web de la respectiva entidad para todos los fines legales; (ii) Los documentos y pruebas anticipadas que se pretenda hacer valer y que se encuentren en poder del demandante, así como los dictámenes periciales necesarios para probar su derecho; (iii) El documento idóneo que acredite el carácter con que el actor se presenta al proceso, cuando tenga la representación de otra persona, o cuando el derecho que reclama proviene de haberlo otro transmitido a cualquier título (iv) La prueba de la existencia y representación en el caso de las personas jurídicas de derecho privado. Cuando se trate de personas de derecho público que intervengan en el proceso, la prueba de su existencia y representación, salvo en relación con la Nación, los departamentos y los municipios y las demás entidades creadas por la Constitución y la ley y (v) Copias de la demanda y de sus anexos para la notificación a las partes y al Ministerio Público.

Específicamente en lo que tiene que ver con el señalamiento de los hechos y omisiones que sirven de fundamento a las pretensiones, la misma Corporación ha señalado que deben estructurarse de manera clara y precisa, cumpliendo las condiciones señaladas en la norma,

es decir, debidamente determinados, clasificados y numerados, para facilitar el adecuado ejercicio del derecho de defensa⁴.

En tal sentido, se ha precisado que las afirmaciones vagas, generales e imprecisas condicionan el adecuado ejercicio del derecho de defensa, puesto que el demandado solo puede pronunciarse frente a las circunstancias expuestas con claridad, al tiempo que puede verse afectada la actividad probatoria, que debe orientarse básicamente a demostrar los hechos relacionados con los cargos formulados en la demanda y con la defensa que frente a los mismos asuma el demandado⁵.

Con todo, se ha establecido que independientemente de la estructura que se le dé a la demanda, lo realmente importante es que contenga todos los requisitos señalados para su presentación⁶, de manera que se conozca el propósito perseguido.⁷

En esta medida, el hecho de que no se adopte un modelo de redacción riguroso que distinga con absoluta claridad entre hechos, fundamentos jurídicos y pretensiones –que es lo deseable en cualquier texto jurídico–, en manera alguna se puede percibir como una causa para desechar el ejercicio del derecho de acción, so pena de incurrir en un exceso que haga prevalecer lo formal sobre lo sustancial⁸.

Por ejemplo, en el evento de que los hechos no estén debidamente enumerados y clasificados, basta que estén separados de tal manera que permitan su fácil comprensión y diferenciación⁹. En otras palabras, lo verdaderamente relevante, es que permitan establecer el marco de la controversia propuesta contra el acto de elección¹⁰.

De otro lado, se ha indicado que aun cuando los hechos contengan apreciaciones subjetivas de la parte demandante, no se configura la ineptitud sustantiva de la demanda, pues justamente se trata de circunstancias que serán objeto de prueba durante el decurso procesal¹¹.

Finalmente ha de señalarse que cuando se encuentre probada la ineptitud de la demanda por falta del señalamiento de los hechos y omisiones en debida forma, corresponde al juez, como director del proceso, adoptar las medidas de saneamiento respectivas, pues se trata de una falencia susceptible de corrección¹².

2.2.3. Caso concreto:

Como ya se dijo, en el presente caso el apoderado judicial del señor **JULIO HEIBER MORENO MORENO**, formuló la excepción de ineptitud sustantiva de la demanda demanda por falta de determinación de los hechos y omisiones que sirven de fundamento a las pretensiones, debidamente determinados clasificados y numerados conforme lo establece el artículo 162, numeral 3º del C.P.A.C.A.

⁴ C.E.5.05 de junio de 2017, Carlos Enrique Moreno Rubio, R: 11001-03-28-000-2017-00003-00.

⁵ C.E.5.24 de noviembre de 2005, C.P. Reynaldo Chavarro Buritica R: 13001-23-31-000-2004-00027-01, reiterada C.E.5. 17 de marzo de 2016, C.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez R: 11001-03-28-000-2016-00010-00.

⁶ C.E.1. 29 de mayo de 2019, C.P.: HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ. R: 11001-03-24-000-2013-00005-00

⁷ C.E.3.A. 18 de febrero de 2020, C.P. Marta Nubia Velásquez Rico R: 25000-23-36-000-2018-00869-01(64425).

⁸ C.E.5. 31 de agosto de 2020. C.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez R: 11001-03-28-000-2019-00079-00 (2019-00097-00).

⁹ C.E.5.05 de junio de 2017, Carlos Enrique Moreno Rubio, R: 11001-03-28-000-2017-00003-00.

¹⁰ C.E.5 4 de febrero de 2019, C.P. Carlos Enrique Moreno Rubio R: 11001-03-28-000-2018-00112-00

¹¹ C.E.1. 29 de mayo de 2019, C.P.: HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ. R: 11001-03-24-000-2013-00005-00

¹² C.3.A. 12 de julio de 2016, C.P. Hernán Andrade Rincón R: 25000-23-36-000 2015-00513-01(56806).

El mandatario judicial señaló que aun cuando en la demanda se enumeraron algunos fundamentos de hecho, no se describió la forma en que fueron infringidas las normas superiores con la expedición del acto acusado, de manera que, en su sentir, se impide el debido ejercicio del derecho de defensa y contradicción.

Cono sustento de lo anterior, invocó la providencia de fecha 19 de octubre de 2016, proferida por el Honorable Tribunal Administrativo de Boyacá dentro del proceso No. 15001233300020150008200, donde se hace referencia a la importancia de la claridad y clasificación de los hechos para garantizar el derecho de defensa y contradicción, así como para facilitar la fijación del litigio, señalando que es obligación del juez, como director del proceso, ejercer el debido control sobre el particular.

Bajo este contexto, el apoderado excepcionante, se refirió a cada uno de los hechos señalados en la demanda, en los siguientes términos:

- El 1., no es un hecho, simplemente informa la existencia de un concepto y transcribe parte del mismo.
- El 2., informa la entidad demandante lo publicado en una página web de la ESAP.
- El 3. Informa la entidad de mandante sobre la existencia de una circular proferida por la misma y transcribe un aparte.
- El 4. Contiene inferencias deductivas del demandante.
- El 5, 6, 7 y 8. No se infiere de qué se debe defender mi poderdante.
- El 9. Constituye una inferencia deductiva de la entidad demandante.
- El 10. Es una deducción del certificado de existencia y representación de SOLUCION PLANIFICADA, mas no se infiere de qué se deben defender los demandados.
- El 11. No se infiere de qué se debe defender mi poderdante, simplemente informa que consulto una y que SOLUCION PLANIFICADA solo registra un (1) empleado, no se encuentra que tiene que ver con las pretensiones.

Por consiguiente, el mandatario judicial consideró que existe mérito para declarar probada la excepción, toda vez que los hechos referidos por la entidad resultan violarios del derecho de defensa y contradicción, conllevando a que deba disponerse su rechazo.

Pues bien, una examinado el contenido de la demanda, el despacho advierte que en ella se incluyó un acápite denominado fundamentos de hecho de la pretensión, donde se relacionan textualmente las siguientes circunstancias:

"1.- Según concepto emitido el 20 de enero de 2015 por la Directora Jurídica del Departamento Administrativo de la Función Pública, se tiene que, de acuerdo con los objetivos de la Federación Nacional de Concejos, en adelante FENACON, esta Federación "no tiene como finalidad adelantar concursos de mérito, por lo tanto en criterio de esta Dirección Jurídica no se cumple con lo indicado en el Decreto 2485 de 2014, que regula lo relacionado con la realización de los concursos de mérito para la elección de los personeros municipales o distritales respecto de ser una entidad especializada en procesos de selección de personal; razón por la cual no es procedente que la mencionada Federación realice dichos procesos de selección para proveer los cargos de Personero Municipal" (subraya no original, Anexo 5), Este hecho es relevante porque lo dicho respecto de FENACON desde el año 2015, es igualmente predicable de la entidad sin ánimo de lucro "Solución Planificada Campo Solidario, en adelante SOLUCION PLANIFICADA GES, según se demostrará.

2.- A través del portal de noticias de su página web, el 31 de mayo de 2019, la Escuela Superior de Administración Pública, ESAP, ofreció a los Municipios dc 5ª y 6ª categoría de todo el país su acompañamiento gratuito para el desarrollo de los concursos de méritos para elegir Personeros para el período 2020. Esa invitación se reiteró, a través de ese portal, mediante comunicado de prensa del 23 de julio de 2019, 2019, oportunidad en la que se amplió el plazo para formular las solicitudes de acompañamiento hasta el 9 de agosto de 2019

3.- Mediante la Circular número 16 del 25 de septiembre de 2019, el señor Procurador General de la Nación advirtió a todos los Concejos Municipales y Distritales del país lo siguiente: "En el evento de acudir a entidades distintas a la ESAP, la norma y la jurisprudencia resaltan y exigen como perfil

REFERENCIA: NULIDAD ELECTORAL
DEMANDANTE: PROCURADORES 178 JUDICIAL I Y 45 JUDICIAL II PARA ASUNTOS ADMINISTRATIVOS DE TUNJA
DEMANDADO: CONCEJO MUNICIPAL DE TOCA Y OTROS
EXPEDIENTE: 15001-3333-006-2020-00033-00

de las mismas, especialidad y experiencia en procesos de selección de personal. Por lo tanto, sobre los concejos recae el deber de evaluar y tomar las medidas necesarias que garanticen que las entidades seleccionadas tengan la suficiencia humana, jurídica técnica administrativa financiera para realizar el respectivo concurso público de méritos, atendiendo los criterios de objetividad, transparencia, imparcialidad y publicidad, para propender por la idoneidad de los aspirantes para el ejercicio de las funciones de personero" (subraya no original, anexo 6).

4.- El 07 de noviembre de 2019 el Gerente de la entidad SOLUCION PLANIFICADA GES- radicó ante el Concejo Municipal de Toca propuesta "TÉCNICA Y ECONÓMICA PARA ASESORAR Y ACOMPAÑAR EL CONCURSO PÚBLICO DE MÉRITOS PARA PROVEER EL CARGO DE PERSONERO MUNICIPAL DE TOCA". De la lectura integral del escrito se puede concluir que la totalidad del proceso de escogencia del Personero, salvo la fase de entrevista a los candidatos, estuvo a cargo de la entidad contratista, tanto que para la inscripción de los candidatos, para la publicación de los resultados de las pruebas, para efectuar las reclamaciones, la publicación de la lista de elegibles y demás, se dispuso una página web operada exclusivamente por la entidad contratista. (Anexo 12).

Su propuesta consistió en ofrecer "asesoría y acompañamiento al concurso público de méritos para proveer el cargo de personero municipal de Toca-Boyacá", indicando en detalle lo siguiente:

"Teniendo en cuenta que el Concejo Municipal de Toca-Boyacá, actualmente no cuenta con los recursos económicos para la realización del proceso de méritos para la elección del personero municipal, SOLUCION PLANIFICADA GRUPO EMPRESARIAL SOLIDARIO accede a dar cumplimiento de la realización del proceso de selección de méritos para el cargo de personero (sic), toda vez que SOLUCION PLANIFICADA GRUPO EMPRESARIAL SOLIDARIO, tiene como VISION, posicionar la Empresa para el año 2024 como LIDER en procesos de selección de méritos para cargos público (sic) y privados siendo de vital importancia sumar Experiencia (sic). Sin embargo, es importante aclarar que contamos con el personal profesional, idóneo y con alta experiencia en procesos de selección de cargos directivos para el desarrollo del objeto de la presente propuesta el valor es GRATUITO.

5.- Al día siguiente de presentada la Propuesta, esto es, el ocho de noviembre de 2019, el Presidente del Concejo del Municipio de Toca expidió certificado de idoneidad y experiencia de Solución Planificada Grupo Empresarial Solidario, determinando que esa entidad cumple con el perfil de idoneidad y experiencia requerida (sic) y, por tanto, se puede suscribir directamente el Convenio". (Anexo 7). Del contenido de este documento se puede destacar lo siguiente:

"El Concejo Municipal de Toca, atendiendo los estándares definidos en la Ley 1551 de 2012, Decreto Reglamentario 2485 de 2014 y Decreto 1083 de 2015, en su Título 27, frente a la realización del concurso Público (sic) y abierto de méritos, ha decidido adelantar este proceso directamente, atendiendo los principios que rige (Sic) la función pública como son la igualdad, eficacia, economía y celeridad.

Que en consecuencia a lo señalado anteriormente, y teniendo en cuenta la magnitud e importancia de la gestión que lleva a cabo el Concejo Municipal como ente de control político de la administración Municipal, y máximo representante de los intereses y la voluntad de los habitantes del Municipio, se hace necesario dotar a los integrantes del concejo municipal de conocimientos vanguardistas y herramientas prácticas e innovadoras que garanticen una mejor gestión, contribuyendo así al cumplimiento de la Constitución Política de Colombia Art. 313 núm 8 y a los decretos 2485 de 2014 y 1083 de 2015, frente a los estándares mínimos que se deben tener en cuenta para elección de personeros, (sic).

Por ende, el Concejo Municipal considera viable y oportuno llevar a cabo un proceso de capacitación inducción (sic) y acompañamiento que lleve a la incorporación a una seguridad jurídica frente al desarrollo del concurso; No obstante (sic), el Concejo Municipal requiere contar la experiencia necesaria y el recurso humano que apoye la logística de tal evento; por lo cual se considera viable realizar la contratación de la prestación de servicios profesionales de asesoría y de apoyo a la gestión en el proceso de concurso de méritos para la elección del personero municipal de Toca de conformidad con el decreto 2485 de 2014 y el decreto 1083 de 2015. (El resalto pertenece al texto).

6.- El 12 de noviembre de 2019, el Presidente del Concejo del Municipio de Toca celebró con SOLUCIÓN PLANIFICADA GRUPO EMPRESARIAL SOLIDARIO el convenio gratuito de cooperación interinstitucional número 001 de esa fecha, cuyo objeto consistió en "aunar esfuerzos administrativos y operativos entre el Concejo Municipal de Toca y Solución Planificada Grupo Empresarial Solidario para el acompañamiento, asesoría y apoyo a la gestión en el proceso del concurso de méritos para la elección del personero municipal, de conformidad con el Decreto 2485 de 2014 y el Decreto 1083 de 2015" (Anexo 10).

REFERENCIA: NULIDAD ELECTORAL
DEMANDANTE: PROCURADORES 178 JUDICIAL I Y 45 JUDICIAL II PARA ASUNTOS ADMINISTRATIVOS DE TUNJA
DEMANDADO: CONCEJO MUNICIPAL DE TOCA Y OTROS
EXPEDIENTE: 15001-3333-006-2020-00033-00

7.- Dicho convenio tuvo como fundamento, entre otras consideraciones, el reconocimiento expreso de que "7 (...) No obstante, el Concejo Municipal no cuenta con la experiencia necesaria y el recurso humano que apoye la logística de tal evento, ni tampoco con los recursos financieros suficientes para cubrir los gastos que ocasiona el desarrollo de tan compleja actividad; por lo cual se considera viable acogerse a las potestades que otorga el artículo 96 de la Ley 489 de 1998, celebrando un convenio de asociación con entidad privada sin ánimo de lucro y de reconocida idoneidad, que se interese en impulsar programas y actividades de interés público, similares al objeto a desarrollar" (destacado no original).

8.- Mediante la Resolución número 033 del 18 de noviembre de 2019 el Concejo del Municipio de Toca convocó y reglamentó el concurso público y abierto de méritos para proveer el cargo de Personero de ese Municipio para el periodo 2020 a 2024.

9.- Sin acatar la normatividad sobre la idoneidad y experiencia del Contratista incluidas las directrices tanto de la Procuraduría General de la Nación como Departamento Administrativo de la Función Pública sobre este aspecto y una vez surtido el proceso de selección cuyo apoyo logístico estuvo a cargo de Solución Planificada Grupo Empresarial Solidario, se conformó la lista de elegibles con fundamento en la cual el Concejo del Municipio de Toca eligió a JULIO HEIBER MORENO MORENO, como Personero de ese Municipio para el período 2020 a 2024 acto contenido en el Acta de sesión plenaria del 10 de enero de 2020.

10.- Según el certificado de existencia y representación legal de SOLUCIÓN PLANIFICADA -GES- puede afirmarse lo siguiente: se trata de una persona jurídica sin ánimo de lucro de las comúnmente denominadas con la sigla ESAL (entidades sin ánimo de lucro), identificada con NIT 820005657-6, constituida legalmente mediante acta 001 del 06 de agosto de 2004, inscrita en la Cámara de Comercio de Tunja el 30 de agosto de ese mismo año bajo el número 5984 del Libro Primero del Registro de entidades sin ánimo de lucro, representada legalmente por Daniel Gustavo Duarte Suescún, con actividad económica principal circunscrita a: "M7500 Actividades Veterinarias"; actividad secundaria "E3900 Actividades de saneamiento ambiental y otros servicios de gestión de desechos"; otras actividades: "P8551: Formación académica no formal" (Anexo 11).

11.- Según consulta hecha en el Registro Único Empresarial y Social, RUES, se tiene que SOLUCIÓN PLANIFICADA G E S SOLO registra UN (1) empleado (ver página web en el siguiente enlace: <https://www.rues.org.co/>).

Explicado el contexto fáctico de la controversia se pasa enseguida a precisar las razones por las que el acto de elección acusado es contrario a derecho".

La lectura atenta de este acápite, permite evidenciar que los demandantes cumplieron con el señalamiento de los hechos y omisiones que sirven de fundamento a las pretensiones, debidamente determinados, clasificados y numerados, así:

- En en los primeros ocho numerales, se incluyen algunas circunstancias que antecedieron al concurso de méritos adelantado para proveer el cargo de Personero Municipal de Toca, indicando la existencia previa de ciertas directrices impartidas por el Departamento Administrativo de la Función Pública y la Procuraduría General de la Nación, al tiempo que se hizo referencia al contrato suscrito para el desarrollo del proceso de selección con la sociedad Solución Planificada Grupo Empresarial Solidario.
- Luego, en el hecho noveno se indicaron con precisión las omisiones en que incurrió la parte accionada, señalando que la elección del personero se llevó a efecto sin contar con la idoneidad y experiencia del contratista encargado del concurso, por lo cual, los demandantes consideraron que en el presente caso se desconocieron las directrices impartidas por el Departamento Administrativo de la Función Pública y la Procuraduría General de la Nación.

- Finalmente en los hechos décimo y décimo primero, se hizo referencia al objeto de la empresa contratista y el número de empleados contratados, lo cual lógicamente está atado los conceptos de experiencia e idoneidad.

Nótese, que los hechos referidos no solamente se encuentran organizados en debida forma, sino que además, permiten establecer con precisión el marco de la controversia que se propone frente al acto de elección, pues es evidente que la inconformidad de los demandantes, radica en la ausencia idoneidad y experiencia de la empresa contratada para apoyar el concurso de méritos, en virtud del cual resultó elegido el Señor **JULIO HEIBER MORENO MORENO**, como personero del Municipio de Toca, cuya designación constituye el objeto del presente medio de control, considerándose que con dichas circunstancias se infringieron las directrices emitidas por el Departamento Administrativo de la Función Pública y la Procuraduría General de la Nación.

Lo anterior, resulta concordante con los cargos de nulidad formulados en la demanda, donde se advierte: (i) que el plazo de inscripciones fue inferior al mínimo legalmente establecido, (iii) que el concurso de méritos no fue apoyado por una entidad idónea y; (ii) que no es cierto que el Concejo Municipal haya adelantado directamente, por sí sólo, el concurso de méritos, toda vez que la actuación de Solución Planificada Grupo Empresarial Solidario, se enmarcó dentro de las actividades propias de un operador logístico de este tipo de procesos de selección.

En consecuencia, para el despacho es claro que el medio exceptivo en cuestión no se encuentra llamado a prosperar, pues los demandantes cumplieron con el señalamiento de los hechos y omisiones que sirven de fundamento a las pretensiones, debidamente determinados, clasificados y numerados, suministrando las herramientas necesarias para el debido ejercicio del derecho de defensa y contradicción, en la medida que permiten establecer el marco de la controversia propuesta contra el acto de elección, tal como lo exige la jurisprudencia en estos casos, cuyos parámetros fueron referidos en líneas precedentes.

En el mismo sentido, ha de señalarse que aun, cuando los demandantes realizaron algunas inferencias deductivas, no se configura la ineptitud sustantiva de la demanda, pues justamente se trata de circunstancias que serán objeto de prueba durante el decurso procesal, como igualmente lo ha referido la jurisprudencia sobre la materia.

En consecuencia, en esta oportunidad el despacho declarará no probada la excepción, para en su lugar continuar con el curso de la actuación.

En mérito expuesto, el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito Judicial de Tunja,

RESUELVE:

Primero: Tener por no contestada la demanda por parte del **CONCEJO MUNICIPAL DE TOCA**, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

Segundo: Reconocer personería al abogado **CRISTIAN ALEXIS LÓPEZ SOLANO**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.049.633.733 de Tunja, Portador de la Tarjeta Profesional 282.772 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, para que actúe como apoderado del **CONCEJO MUNICIPAL DE TOCA**.

Tercero: DECLARAR INFUNDADA la excepción de **INEPTITUD SUSTANTIVA DE LA DEMANDA**, formulada por el apoderado de **JULIO HEIBER MORENO MORENO**, conforme a lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

Cuarto: Ejecutoriada esta decisión, ingrese el proceso al despacho para resolver lo pertinente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



HERVERTH FERNANDO TORRES OREJUELA
JUEZ

Y.S.S.

 República de Colombia Rama Judicial del Poder Público Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito de Tunja Constancia de notificación electrónica La anterior providencia se notifica por estado electrónico no. <u>22</u> publicado en el portal web de la rama judicial hoy <u>30</u> de Octubre de dos mil veinte (2020) a las 8:00 a.m.  MARÍA PATRICIA TAMARA PINZÓN SECRETARIA
