

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN QUINTA

Consejero Ponente (E): ALBERTO YEPES BARREIRO

Bogotá, diecisiete (17) de septiembre de dos mil quince (2015)

Radicación: 66001-23-33-000-2015-00112-01

Radicación Interna No. 2015-0112

Demandantes: Carlos Alfredo Crosthwaite Ferro y Daniel Silva Orrego

Demandado: James Andrés Herrera Agudelo – Secretario de Gobierno del municipio de Pereira

Fallo Electoral

Se decide el recurso de apelación interpuesto por los demandantes contra el fallo de 9 de junio de 2015 proferido por el Tribunal Administrativo de Risaralda, mediante el cual se declaró parcialmente probada la excepción de ineptitud de la demanda y se negaron las pretensiones.

I. ANTECEDENTES

1. La demanda

1.1. Hechos

El 13 de febrero de 2015, mediante Decreto No. 140, el Alcalde de Pereira nombró al señor James Andrés Herrera Agudelo como Secretario de Gobierno de ese municipio.

El demandado tiene título profesional de Ingeniero Agroindustrial, conferido por la Universidad La Gran Colombia y es especialista en Administración Financiera de la Escuela de Administración de Negocios – EAN.

A juicio de los demandantes, la profesión del demandado no es idónea para ejercer el cargo de Secretario de Gobierno del municipio de Pereira, pues para ser nombrado en dicho cargo se requiere demostrar conocimientos específicos, que evidentemente no tienen conexidad con el perfil de Ingeniero Agroindustrial, carrera de la cual es egresado el señor Herrera Agudelo.

1.2. Pretensiones

Los demandantes expusieron las siguientes:

“PRIMERA: Que se declare nulo el Decreto Municipal 140 del 13 de febrero de 2015, mediante el cual el Alcalde de Pereira nombra al señor JAMES ANDRÉS HERRERA AGUDELO identificado con cédula de ciudadanía 10.019.218 de Pereira, en el cargo de SECRETARIO DE DESPACHO, CÓDIGO 020 GRADO 08 DEPENDIENTE DE LA SECRETARÍA DE GOBIERNO.

SEGUNDO: Que se le ordene al Municipio de Pereira ajustar el manual de funciones del municipio de Pereira en el acápite correspondiente a los requisitos de estudio y experiencia para ocupar el cargo de Secretario de Despacho, para que de esta manera se ajuste al principio de idoneidad. Si bien esta pretensión se desvía de la órbita de la Acción de Nulidad Electoral, es también cierto a la vez que los funcionarios del Estado deben propender por la seguridad jurídica, y bajo este supuesto es que los accionantes la elevan ante ustedes señores Magistrados.”

1.3. Normas violadas y concepto de violación

Los accionantes invocaron como normas violadas el Decreto Ley 785 de 2005 y los “*principios de la función pública*”.

El concepto de violación fue determinado de la siguiente manera:

El cargo de Secretario de Despacho, Código 020, hace parte del nivel directivo por disposición del artículo 16 del Decreto Ley 785 de 2005. Esta norma establece los requisitos generales para acceder a empleos en las entidades territoriales. Por otra parte, el artículo 13 *ídem* hace referencia a las competencias laborales y a los requisitos para el ejercicio de dichos empleos.

En el municipio de Pereira existen a la fecha 12 Secretarías de Despacho, de las cuales en 4 se requiere título universitario con una formación específica; y, en las 8 restantes, entre ellas la Secretaría de Gobierno, solo se solicita título profesional universitario, sin especificar las áreas del conocimiento.

A juicio de los accionantes, es necesario analizar si el demandado con su formación profesional universitaria de Ingeniero Agroindustrial es idóneo para ocupar el cargo de Secretario de Gobierno, a la luz de los principios del derecho administrativo y la función pública.

En primer lugar, señalaron que los requisitos para ocupar este cargo son: título profesional de Universidad y 6 meses de experiencia profesional¹; y, posteriormente indicaron que el Decreto 785 de 2005 señala que en los municipios de categorías especial, primera, segunda y tercera (dentro de las cuales se encuentra el municipio de Pereira); y, para los cargos del nivel directivo (como los Secretarios de Despacho), los requisitos mínimos exigidos son el de título profesional y la experiencia, es decir, dejó a disposición de las propias entidades territoriales, fijar los títulos profesionales correspondientes, pero bajo ningún entendido de que no tuvieran conexidad con las funciones a ejercer.

¹ Aducen que según documento enviado por el municipio (Fl. 3).

Afirmaron que, de conformidad con las funciones que debe cumplir el Secretario de Gobierno en el municipio de Pereira, de cara con el plan de estudios de pregrado de Ingeniería Agroindustrial de la Universidad La Gran Colombia – Seccional Armenia y el perfil de sus egresados, es evidente que no existe conexidad entre esta profesión y los conocimientos que requiere el titular de la Secretaría mencionada, para manejar asuntos como formulación de políticas sobre seguridad ciudadana, formulación de planes sectoriales, elaboración y expedición de disposiciones relacionadas con el Código de Policía, coordinación de actividades carcelarias, orden público y atención a la población desplazada.

Concluyeron que, si bien el demandado posee un título universitario, este no le genera la idoneidad para ocupar el cargo de Secretario de Gobierno del municipio de Pereira, en razón a los conocimientos que exige el ejercicio de tan relevantes funciones, por lo que se hace necesario que un profesional con un título más acorde las ejerza.

1.4. Contestaciones de la demanda

1.4.1. El municipio de Pereira, actuando por intermedio de apoderada judicial, se opuso a las pretensiones de la demanda y argumentó que esa entidad territorial mediante el Decreto No. 583 de 2006² estableció como requisitos para ejercer el cargo de Secretario de Gobierno el poseer título profesional de universidad y experiencia profesional de 6 meses, requisitos que son cumplidos a cabalidad por el señor Herrera Agudelo, pues dicho funcionario posee título profesional universitario de Ingeniero Agroindustrial según tarjeta profesional expedida por el Consejo Profesional Nacional de Ingeniería y sus profesiones auxiliares.

Además, el demandado, según se observa en su hoja de vida, laboró en el Instituto Municipal de Tránsito entre el 4 de enero de 2008 al 15 de febrero de 2015, según certificación expedida por la Profesional Especializada de Talento Humano de esa entidad, lo cual demuestra los conocimientos, actitudes, valores y habilidades necesarias para desempeñar el cargo en el que ha sido nombrado, debido a su larga trayectoria en el sector público.

² “Por medio del cual se expide el manual específico de funciones, requisitos y competencias laborales para la nueva planta de empleos del municipio de Pereira nivel central”.

Destacó que el Decreto No. 583 de 2006 se encuentra vigente y goza de presunción de legalidad, pues a la fecha no ha sido demandado ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, razón por la cual se torna en improcedente la presente acción de nulidad electoral, toda vez que el nombramiento del demandado se efectuó con base en las normas que facultan al municipio para hacerlo.

Señaló que el accionado, conforme con la experiencia demostrada por más de 6 años como director de una entidad descentralizada de gran envergadura como lo es el Instituto Nacional de Tránsito, dio al ente territorial la seguridad e idoneidad que se requiere para ocupar el cargo de Secretario de Despacho, concretamente en la Secretaría de Gobierno.

Argumentó que los accionantes consideran que el manual de funciones del municipio de Pereira no se encuentra ajustado al principio de *“idoneidad”*, en esa medida, es este el acto que debe ser demandado, ya que a la fecha goza de presunción de legalidad y plena validez, pues este no ha sido demandado ante la jurisdicción competente y no es la acción electoral la vía para ajustar dicho acto.

Propuso la excepción a la que denominó *“inexistencia de objeto sobre el cual decidir”*. Sobre el particular adujo que a la fecha de contestación de la demanda, el accionado presentó renuncia voluntaria e irrevocable al cargo de Secretario de Despacho de la Secretaría de Gobierno, la cual le fue aceptada mediante Decreto No. 276 del 17 de abril de 2015, no existiendo motivo alguno que permita continuar con el proceso.

Por último, propuso la excepción de *“improcedencia de la acción”*, toda vez que los accionantes además de pretender la nulidad del nombramiento del señor James Herrera como Secretario de Gobierno, pretenden el ajuste del manual de funciones de la entidad territorial, por lo cual es claro que existe una indebida acumulación de pretensiones, toda vez que la primera se dirime a través de la acción de nulidad electoral, mientras que la segunda mediante la acción de simple nulidad.

1.4.2. El demandado, mediante apoderado judicial, argumentó que conforme al artículo 13 del Decreto No. 785 de 2005, los requisitos para ocupar el cargo de Secretario de Despacho de la Secretaría de Gobierno son: estudio y experiencia.

Adujo que, del material probatorio aportado al proceso se advierte que su poderdante es Ingeniero Agroindustrial, egresado de la Universidad La Gran Colombia - Seccional Armenia y es especialista en Administración Financiera, con lo cual se concluye que sí cumple con los requisitos exigidos por la norma y por lo cual las pretensiones deben ser desestimadas.

1.5. Fallo de primera instancia

El 9 de junio de 2015 el Tribunal Administrativo de Risaralda realizó audiencia inicial en el proceso de la referencia. En esta misma diligencia se llevó a cabo la audiencia de alegaciones finales y posteriormente se dictó fallo en el que declaró parcialmente probada la excepción de ineptitud de la demanda y negó las pretensiones.

Respecto de la excepción de “*improcedencia de la acción*”, propuesta por la apoderada del municipio de Pereira, adujo el *a quo* que en el caso de la referencia se presenta una indebida acumulación de pretensiones que deviene en ineptitud de la demanda, toda vez que tratándose del medio de control de nulidad electoral solo es posible la acumulación de procesos conforme al artículo 282 del C.P.A.C.A.,³ pues no le es aplicable a este tipo de procesos el artículo 165⁴ *ídem*;

³ **Artículo 282. Acumulación de procesos.** Deberán fallarse en una sola sentencia los procesos en que se impugne un mismo nombramiento, o una misma elección cuando la nulidad se impetre por irregularidades en la votación o en los escrutinios. Por otra parte, también se acumularán los procesos fundados en falta de requisitos o en inhabilidades cuando se refieran a un mismo demandado. En el Consejo de Estado y en los Tribunales Administrativos, vencido el término para contestar la demanda en el proceso que llegue primero a esta etapa, el Secretario informará al Magistrado Ponente el estado en que se encuentren los demás, para que se proceda a ordenar su acumulación. En los juzgados administrativos y para efectos de la acumulación, proferido el auto admisorio de la demanda el despacho ordenará remitir oficios a los demás juzgados del circuito judicial comunicando el auto respectivo. La decisión sobre la acumulación se adoptará por auto. Si se decreta, se ordenará fijar aviso que permanecerá fijado en la Secretaría por un (1) día convocando a las partes para la diligencia de sorteo del Magistrado Ponente o del juez de los procesos acumulados. Contra esta decisión no procede recurso. El señalamiento para la diligencia se hará para el día siguiente a la desfijación del aviso. Esta diligencia se practicará en presencia de los jueces, o de los Magistrados del Tribunal Administrativo o de los Magistrados de la Sección Quinta del Consejo de Estado a quienes fueron repartidos los procesos y del Secretario y a ella podrán asistir las partes, el Ministerio Público y los demás interesados. La falta de asistencia de alguna o algunas de las personas que tienen derecho a hacerlo no la invalidará, con tal que se verifique la asistencia de la mayoría de los jueces o Magistrados, o en su lugar del Secretario y dos testigos.

⁴ **Artículo 165. Acumulación de pretensiones.** 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:

1. 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.
2. Que las pretensiones no se excluyan entre sí, salvo que se propongan como principales y subsidiarias.
3. Que no haya operado la caducidad respecto de alguna de ellas.

por tanto, declaró parcialmente probada la excepción de ineptitud de la demanda y se inhibió de pronunciarse respecto de la pretensión segunda del líbello introductorio.

Respecto de la excepción de *“inexistencia de objeto sobre el cual decidir”*, adujo que tal oposición no constituye excepción, por cuanto no tiene la aptitud suficiente para enervar la prosperidad de las pretensiones formuladas por los demandantes mediante la enunciación de hechos nuevos tendientes a extinguir, modificar o aplazar los efectos de las mismas, sino que se limita a contradecir o negar los hechos de la demanda o los elementos constitutivos del derecho invocado.

Por otra parte señaló que, a pesar de haberse presentado la renuncia del demandado al cargo de Secretario de Despacho de la Secretaría de Gobierno de Pereira, esta situación no es óbice para hacer un estudio de fondo del caso, de conformidad con amplia jurisprudencia del Consejo de Estado, en la que se reitera la improcedencia de sentencia inhibitoria por sustracción de materia en los actos de elección.⁵

Al entrar al fondo del asunto argumentó que el Decreto No. 583 de 2006 establece como requisitos para desempeñar el cargo de Secretario de Gobierno el título de profesional universitario y 6 meses de experiencia.

Afirmó que el artículo 13 del Decreto No. 785 de 2005 señaló que para ejercer los cargos del nivel directivo en los órdenes departamental, distrital y municipal se requiere como mínimo el título profesional y experiencia; y, como máximo título profesional, título de postgrado y experiencia.

Así pues, señaló que de conformidad con las pruebas allegadas al plenario se evidencia que el demandado posee título profesional universitario como Ingeniero Agroindustrial de la Universidad La Gran Colombia y cuenta con especialización en administración financiera de la Escuela de Administración de Negocios.

4. Que todas deban tramitarse por el mismo procedimiento.

⁵ Hizo referencia al expediente con Radicado No. 2001-0056 y 2001-0057. 30 de agosto de 2002. C.P: Darío Quiñonez Pinilla.

También se allegó constancia proferida por la profesional especializada de Talento Humano del Instituto Municipal de Tránsito de Pereira, en la que da cuenta que el señor Herrera Agudelo laboró en dicha Entidad desde el 4 de enero de 2008 al 15 de febrero de 2015 en el cargo de Director General, por tanto, cuenta con experiencia profesional superior a los 6 meses de los que habla la norma.

De conformidad con lo anterior, no evidenció que con el acto enjuiciado se esté infringiendo el artículo 13 del Decreto Ley 785 de 2005, toda vez que los requisitos establecidos en dicho precepto normativo fueron acreditados en debida forma por el demandante.

Puntualizó que no le es dable a ese Juez Colegiado ahondar en una discusión jurídica respecto de si la profesión universitaria del actor es idónea para el cargo en el cual fue nombrado, comoquiera que la norma no establece una profesión determinada para el ejercicio de las funciones y que son inherentes a un Secretario de Despacho.

1.6. Recurso de apelación

Los demandantes apelaron el fallo proferido por el Tribunal Administrativo de Risaralda. Para el efecto, reiteraron lo expuesto en la demanda y agregaron que el *a quo* no abordó en la sentencia lo planteado por los accionantes en la demanda, pues desde que aquella fue presentada, se admitió que el demandado cumplía con lo señalado por el manual de funciones respecto a que podía presentar cualquier título profesional para desempeñarse en el cargo de Secretario de Gobierno del municipio de Pereira, lo que se planteó de manera concisa fue la idoneidad de la carrera de Ingeniería Agroindustrial para cumplir las funciones que tiene a su disposición dicha dependencia.

Argumentaron que el Tribunal acudió a la interpretación literal *“asentada en el añejo deduccionismo judicial”* en el que el juez está limitado a expresar lo que la ley dice *“bajo el artilugio del silogismo, tesis basada en el mito de la sabiduría del legislador”*.

Consideran que en el Estado Colombiano hay unos principios generales que gobiernan las actuaciones administrativas, dentro de ellos se encuentran la idoneidad y eficacia, los cuales hacen referencia a las calidades que se deben tener para el desempeño de determinadas funciones, con el objetivo de lograr los fines estatales.

1.7. Alegatos de conclusión en segunda instancia

1.7.1. La apoderada del municipio de Pereira reiteró lo expuesto en la contestación de demanda.

1.7.2. El demandado y los accionantes guardaron silencio.

1.8. Concepto del Ministerio Público en segunda instancia

El Procurador Séptimo Delegado ante el Consejo de Estado indicó que los requisitos para ser nombrado en el cargo de Secretario de Gobierno municipal se encuentran consagrados en el artículo 13 del Decreto Ley 785 de 2005.

Por otra parte, el municipio de Pereira expidió el Decreto No. 583 de 2006, el cual señala como requisitos para ejercer el cargo de Secretario de Gobierno de ese municipio título profesional universitario y experiencia profesional de 6 meses.

Adujo que el demandado satisface plenamente los requisitos mencionados, pero que, de conformidad con la impugnación de los actores aquellos no están de acuerdo con la idoneidad de la carrera de Ingeniería Agroindustrial demostrada por aquel para el cumplimiento de sus funciones como Secretario de Gobierno municipal.

Afirmó que este criterio no puede ser tenido en cuenta en el *sub lite* puesto que el acto administrativo mediante el cual se fijaron por parte del municipio de Pereira los requisitos para desempeñar los cargos del nivel central de esa territorialidad cuenta con presunción de legalidad, por lo tanto, es imposible controvertirla mediante este tipo de acción.

Adujo que el análisis del caso concreto se ciñe a determinar si el demandado cumple o no con las calidades o requisitos para el ejercicio del cargo, análisis que se encuentra relevado del estudio de idoneidad. A su juicio, este estudio no puede ser realizado en esta instancia, toda vez que fue el legislador y el respectivo ente territorial quienes determinaron que para el ejercicio de dicho cargo se debe contar con título profesional y no requiere especificidad alguna, es decir, en cualquier área de formación, pues ni el legislador ni el municipio dentro de su régimen de autonomía han determinado requisito adicional.

II. CONSIDERACIONES

2.1. Competencia

La competencia de la Sección Quinta del Consejo de Estado para conocer del recurso de apelación presentado por los accionantes contra el fallo del 9 de junio de 2015 proferido por el Tribunal Administrativo de Risaralda, está fijada en los artículos 150 y 152-9 del C.P.A.C.A; al igual que por lo normado en el Acuerdo 55 de 2003 expedido por la Sala Plena de esta Corporación.

2.2. Acto demandado

Se trata del Decreto No. 140 del 13 de febrero de 2015 *“Por medio del cual se hace un nombramiento”* (Fl. 11 del expediente).

2.3. Cuestión previa

Observa la Sala que el Tribunal Administrativo de Risaralda en el fallo de 9 de junio de 2015 declaró parcialmente probada la excepción de ineptitud de la demanda lo que lo llevó, de un lado, a inhibirse respecto de una de las pretensiones y a negar las otras.

Lo anterior toda vez que, a su juicio, en el caso de la referencia se presentaba una indebida acumulación de pretensiones, lo que devenía en ineptitud de la demanda, ya que tratándose del medio de control de nulidad electoral, solo es posible la acumulación de procesos conforme al artículo 282 del C.P.A.C.A., y en consecuencia, se inhibió para pronunciarse respecto de la pretensión segunda del libelo.

Al respecto, advierte la Sala que era menester que el Despacho Sustanciador, en lugar de haberse inhibido respecto de la pretensión segunda de la demanda, lo procedente era inadmitirla, toda vez que aquella, como lo adujo el Tribunal, no podía ser acumulada con pretensiones de nulidad electoral, ya que el trámite que se le imparte al medio de control de simple nulidad es diferente al otorgado a los procesos de nulidad electoral - tramite especial de los artículos 275 al 296 del C.P.A.C.A.-, y por tanto, se hacía imposible acumular en una misma demanda pretensiones de nulidad electoral con pretensiones de simple nulidad, so pena de desconocer el numeral 4 del artículo 165 *ídem*⁶.

Se recuerda que en nuestro ordenamiento jurídico se encuentran proscritos los fallos inhibitorios, pues estos constituyen la “*antítesis*” del acceso a la administración de justicia y el debido proceso. Por esta razón, el Juez tiene la responsabilidad de agotar todas las posibilidades que dicho ordenamiento le ofrece y así tomar una decisión de fondo.⁷

2.4. Análisis del asunto de fondo

Para proveer sobre el fondo de las pretensiones de la demanda, y por efectos metodológicos, la Sala en primer lugar, determinará si el demandado cumple con los requisitos para ejercer el cargo de Secretario de Gobierno del municipio de Pereira; posteriormente, analizará la pertinencia del argumento de los apelantes

⁶ “**Artículo 165. Acumulación de pretensiones.** 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: (...) 4. Que todas deban tramitarse por el mismo procedimiento”.

⁷ Referencia: expediente T-3106563. Accionante: Siceris Rocío Ortiz Hernández en representación de su hija Ledis María Mosquera Ortiz contra el Tribunal Administrativo del Cesar. M.P: Jorge Iván Palacio Palacio. 20 de octubre de 2011.

concerniente a la idoneidad del título profesional del accionado para ejercer dicho cargo; y, así considerará si es menester confirmar o revocar el fallo apelado.

2.4.1. Requisitos para ejercer el cargo de Secretario de Gobierno en el municipio de Pereira

Los requisitos exigidos para ejercer el cargo de Secretario de Gobierno en las entidades territoriales fueron estipulados en el artículo 13 del Decreto Ley No. 785 de 2005⁸ así:

“Artículo 13. Competencias laborales y requisitos para el ejercicio de los empleos. De acuerdo con la categorización establecida para los Departamentos, Distritos y Municipios y de conformidad con el reglamento que expida el Gobierno Nacional, las autoridades territoriales deberán fijar en los respectivos manuales específicos las competencias laborales y los requisitos, así:

13.1. Las competencias se determinarán con sujeción a los siguientes criterios, entre otros:

13.1.1. Estudios y experiencia.

13.1.2. Responsabilidad por personal a cargo.

13.1.3. Habilidades y las aptitudes laborales.

13.1.4. Responsabilidad frente al proceso de toma de decisiones.

13.1.5. Iniciativa de innovación en la gestión.

13.2. Los requisitos de estudios y de experiencia se fijarán con sujeción a los siguientes mínimos y máximos:

13.2.1 Nivel Directivo

13.2.1.1. Para los Departamentos, Distritos y Municipios de categorías: Especial, primera, segunda y tercera:

Mínimo: Título profesional y experiencia.

Máximo: Título profesional y título de postgrado y experiencia.

13.2.1.2. Para los Distritos y Municipios de categorías: Cuarta, quinta y sexta:

Mínimo: Título de Tecnólogo o de profesional y experiencia.

Máximo: Título profesional, título de postgrado y experiencia.

⁸ “Por el cual se establece el sistema de nomenclatura y clasificación y de funciones y requisitos generales de los empleos de las entidades territoriales que se regulan por las disposiciones de la Ley 909 de 2004”.

Se exceptúan los empleos cuyos requisitos estén fijados por la Constitución Política o la ley.

13.2.2. Nivel Asesor

13.2.2.1. Para los empleos de los Departamentos, Distritos y Municipios de categorías: Especial, primera, segunda y tercera:

Mínimo: Título profesional y experiencia.

Máximo: Título profesional, título de postgrado y experiencia.

13.2.2.2. Para los empleos pertenecientes a los Distritos y Municipios de categorías: cuarta, quinta y sexta:

Mínimo: Al fijar el requisito específico podrá optar por el título de formación técnica profesional o terminación y aprobación de tres (3) años de educación superior.

Máximo: Título profesional, título de postgrado y experiencia.

13.2.3. Nivel Profesional

Para los empleos del orden Departamental, Distrital y Municipal:

Mínimo: Título profesional.

Máximo: Título profesional, título de postgrado y experiencia.

13.2.4. Nivel Técnico

13. 2.4.1. Para los empleos de los Departamentos, Distritos y Municipios de categorías: Especial, primera, segunda y tercera:

Mínimo: Diploma de bachiller en cualquier modalidad.

Máximo: Al fijar el requisito específico podrá optar por el título de formación técnica profesional o tecnológica y experiencia o terminación y aprobación del pénsum académico de educación superior en formación profesional y experiencia.

13.2.4.2. Para los empleos pertenecientes a los Distritos y Municipios de categorías: Cuarta quinta y sexta:

Mínimo: Terminación y aprobación de cuatro (4) años de educación básica secundaria y curso específico, mínimo de sesenta (60) horas relacionado con las funciones del cargo.

Máximo: Al fijar el requisito específico podrá optar por título de formación tecnológica y experiencia o terminación y aprobación del pénsum académico de educación superior en formación profesional y experiencia.

13.2.5. Nivel Asistencial

13.2.5.1. Para los empleos de los Departamentos, Distritos y Municipios de categorías: Especial, primera, segunda y tercera:

Mínimo: Terminación y aprobación de educación básica primaria.

Máximo: Diploma de bachiller en cualquier modalidad y experiencia.

13.2.5.2. Para los empleos pertenecientes a los Distritos y Municipios de categorías cuarta, quinta y sexta:

Mínimo: Terminación y aprobación de tres (3) años de educación básica primaria.

Máximo: Diploma de bachiller en cualquier modalidad y experiencia.”

Del contenido de esta disposición se derivan varias conclusiones para el caso concreto:

- Los requisitos mínimos y máximos de estudio y experiencia fueron fijados por el legislador de conformidad con los niveles del cargo a ejercer y la categorización del municipio donde se fuere a realizar la labor.
- Para el cargo de Secretario de Despacho, el cual hace parte del nivel directivo,⁹ en específico del municipio de Pereira (municipio de primera categoría) se exigen **como requisitos mínimos título profesional y experiencia; y, como requisitos máximos título profesional y título de postgrado y experiencia.**
- Lo pretendido por la norma en comento fue otorgar a las entidades territoriales de un margen de discrecionalidad, para escoger y exigir según su autonomía los requisitos que a bien tuviera para el ejercicio de los cargos señalados.

Por otra parte, el municipio de Pereira, mediante el artículo 4 del Decreto No. 583 de 2006¹⁰ en desarrollo del artículo 13 del Decreto 785 de 2005 consagró que, los requisitos de estudio y experiencia exigidos para quienes ostenten el cargo de Secretario de Gobierno son:

“ESTUDIOS: Título Profesional de Universidad

EXPERIENCIA: Experiencia profesional de seis (6) meses.”

Entonces, como se dijo en precedencia, el municipio de Pereira, dentro del margen de discreción otorgado por el Decreto 785 de 2005 para establecer los requisitos necesarios para ejercer el cargo de Secretario de Gobierno en dicho municipio, dispuso como tales: **i) título profesional universitario; y, ii) experiencia profesional de 6 meses.**

⁹ Artículo 16 del Decreto Ley 785 de 2005.

¹⁰ “Por medio del cual se expide el manual específico de funciones, requisitos y competencias laborales para la nueva planta de empleos del municipio de Pereira nivel central.”

Así pues, tal como los mismos demandantes lo afirmaron, y de conformidad con el material probatorio obrante en el proceso, es más que evidente que el demandado cumple a cabalidad con los requisitos exigidos por las normas transcritas.

Es decir, el señor Herrera Agudelo probó con suficiencia que:

- Es egresado de la Universidad La Gran Colombia, en la carrera de Ingeniería Agroindustrial, según se advierte del título universitario otorgado por esa Institución el 28 de mayo de 1999;¹¹ y,
- Laboró en el Instituto Municipal de Tránsito de Pereira desde el 4 de enero de 2008 al 15 de febrero de 2015 como Director General de la Entidad, según certificación otorgada por la Profesional Especializada de Talento Humano el 24 de febrero de 2015.¹²

Ahora bien, en razón a la apelación de los demandantes, la cual se basó en el análisis de idoneidad que debe realizar el Juez de lo Contencioso Administrativo respecto de la profesión de Ingeniería Agroindustrial acreditada por el demandado para ejercer el cargo de Secretario de Gobierno en el municipio de Pereira, pues, tal como estos lo señalaron desde la interposición de la demanda, a pesar de que aquel cumple con los requisitos exigidos por la norma para esos efectos, dicha profesión no encuentra conexidad entre las funciones que se deben desempeñar en tan importante cargo con el perfil de esta carrera.

Advierte la Sala que el objeto de la acción de nulidad electoral¹³ no está circunscrito a este tipo de debates, pues de conformidad con el artículo 139 del C.P.A.C.A., que definió la pretensión de nulidad electoral, se refirió a *“la nulidad de los actos de elección por voto popular o por cuerpos electorales, así como de los actos de nombramiento que expidan las entidades y autoridades públicas de todo orden. Igualmente podrá pedir la*

¹¹ Folio 12 del expediente.

¹² Folio 52 del expediente.

¹³ Consejo de Estado. Sección Quinta. C.P: Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez. 04 de diciembre de 2013. Radicación No.: 11001-03-28-000-2012-00049-00. Actor: Leonardo Puertas y otros. Demandado: Corporación Autónoma Regional de la Guajira.

nulidad de los actos de llamamiento para proveer vacantes en las corporaciones públicas”;
por las causales de nulidad establecidas para ello.¹⁴

Y, tal como quedó demostrado en párrafos anteriores, al realizar un estudio de legalidad del acto que designó al demandado como Secretario de Gobierno del municipio de Pereira, el señor James Andrés Herrera Agudelo cumple con los requisitos de estudio y experiencia exigidos por el Decreto Ley 785 de 2005 y el Decreto 583 de 2006 para ser nombrado en dicho cargo.

2.4.2. Idoneidad del título profesional del demandado para ejercer el cargo de Secretario de Gobierno del municipio de Pereira

Para la Sala es evidente que lo que los accionantes pretenden es controvertir la forma en que el artículo 13 del Decreto Ley 785 de 2005 y el artículo 4 del Decreto No. 583 de 2006 consagraron los requisitos para ejercer el cargo en el que fue nombrado el demandado, pues no están de acuerdo en que para esos efectos se exija cualquier profesión, sino que por el contrario aquella debe estar relacionada directamente con las funciones a ejercer.

Según este razonamiento, es notorio que la acción electoral no está dispuesta para tales fines, *contrario sensu* y si el deseo de los demandantes es realizar un juicio de legalidad respecto de los actos que dispusieron los requisitos para ejercer cargos como en el que fue designado el señor Herrera Agudelo, el ordenamiento jurídico consagra para tales fines el medio de control de simple nulidad, previsto en el artículo 137 del C.P.A.C.A., así:

“Toda persona podrá solicitar por sí, o por medio de representante, que se declare la nulidad de los actos administrativos de carácter general. Procederá cuando hayan sido expedidos con infracción de las normas en que deberían fundarse, o sin competencia, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias de quien los profirió. También puede pedirse que se declare la nulidad de las circulares de servicio y de los actos de certificación y registro.

¹⁴ Artículos 137 y 275 del C.P.A.C.A.

Excepcionalmente podrá pedirse la nulidad de actos administrativos de contenido particular en los siguientes casos:

- 1. Cuando con la demanda no se persiga o de la sentencia de nulidad que se produjere no se genere el restablecimiento automático de un derecho subjetivo a favor del demandante o de un tercero.*
- 2. Cuando se trate de recuperar bienes de uso público.*
- 3. Cuando los efectos nocivos del acto administrativo afecten en materia grave el orden público, político, económico, social o ecológico.*
- 4. Cuando la ley lo consagre expresamente.*

Parágrafo. *Si de la demanda se desprendiere que se persigue el restablecimiento automático de un derecho, se tramitará conforme a las reglas del artículo siguiente.”*

De esta manera, la finalidad del medio de control de nulidad del acto administrativo demandado es la tutela del orden jurídico, a fin de que aquel quede sin efecto por contrariar las normas superiores del derecho. Esta acción se encuentra consagrada en interés general para que prevalezca la defensa de la legalidad abstracta sobre los actos de la administración de inferior categoría, y por ello puede ser ejercida en todo el tiempo por cualquier persona.

Dentro de las características más sobresalientes de este medio de control, se encuentran, entre otras, que es pública, no tiene término de caducidad, se ejerce en defensa e interés de la legalidad, la sentencia produce efectos retroactivos, y procede por regla general contra actos de contenido general y abstracto.¹⁵

¹⁵ Sentencia C-199/97. Referencia: Expediente D-1471. Acción pública de inconstitucionalidad contra el artículo 15 del Decreto 2304 de 1989. Actor: Jorge Luis Pabón Apicella. M.P: Hernando Herrera Vergara. 17 de abril de 1997.

Por lo anterior, si el deseo de los demandantes es debatir la forma en que el artículo 13 del Decreto Ley 785 de 2005 y el artículo 4 del Decreto No. 583 de 2006 dispusieron los requisitos para acceder al cargo de Secretario de Gobierno del municipio de Pereira, es menester que estos acudan a la Jurisdicción en uso del medio de control de simple nulidad, pues como se explicó, es esta acción la que se encuadra en la finalidad que aquellos pretenden.

Con fundamento en lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

III. RESUELVE:

PRIMERO.- Confirmase el fallo del 9 de junio de 2015 proferido por el Tribunal Administrativo de Risaralda.

SEGUNDO.- Devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

TERCERO.- Declárase que contra esta providencia no procede recurso alguno.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Este proyecto fue discutido y aprobado en sesión de la fecha.

LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ

Presidente

CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO

ALBERTO YEPES BARREIRO