



**CONSEJO DE ESTADO**  
**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**  
**SECCIÓN QUINTA**

**Consejera Ponente: LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ**

Bogotá, D.C., seis (6) de abril de dos mil diecisiete (2017).

**Expediente:** 85001233300020160006302  
**Demandantes:** CARLOS ANDRÉS SANABRIA GÓMEZ Y MIGUEL ALFONSO PÉREZ FIGUEREDO.  
**Demandado:** ANTONIO JOSÉ ORTEGA SANTOS (Contralor de Casanare).

**Nulidad Electoral - Segunda instancia.**

Resuelve la Sala el recurso de apelación que presentara el **DEPARTAMENTO DE CASANARE**, la **ASAMBLEA DEPARTAMENTAL**, el **TERCERO IMPUGNADOR** de la demanda y que coadyuvara el elegido **ANTONIO JOSÉ ORTEGA SANTOS** contra el fallo de 7 de julio de 2016 proferido por el Tribunal Administrativo de Casanare, mediante el cual declaró la nulidad de su elección en calidad de **Contralor del Departamento de Casanare**, contenida en el Acta N° 14 de 29 de enero de 2016 de la Asamblea Departamental.

**I. ANTECEDENTES**

**1. La demanda**

Los ciudadanos **CARLOS ANDRÉS SANABRIA GÓMEZ** y **MIGUEL PÉREZ FIGUEREDO**, incoaron demanda de nulidad electoral<sup>1</sup> contra la elección del ciudadano **ANTONIO JOSÉ ORTEGA SANTOS**, en calidad de Contralor Departamental de Casanare, para el período 2016-2019, realizada el 29 de enero de 2016 por la Asamblea Departamental, según consta en la respectiva Acta de Sesión 014, para que se hicieran las siguientes declaraciones:

*“Se demanda el Acta de Sesión que corresponde a la fecha de 29 de enero de 2016 en el cual la actual Asamblea Departamental de Casanare realizó y declaró electo a ANTONIO JOSÉ ORTEGA SANTOS como Contralor Departamental de Casanare 2016-2019; acto culminante de la Convocatoria pública adelantada para tal fin” (fols. 77 y 85 cdno. ppal.).*

### **1.1. Los fundamentos fácticos**

La parte actora, en síntesis, expuso los siguientes:

1.1.1. El 14 de diciembre de 2015, la Asamblea Departamental de Casanare, a través de su Mesa Directiva, mediante Resolución N° 012 del 1° de diciembre de 2015 efectuó convocatoria pública para aspirar al cargo de Contralor departamental de Casanare, indicando que se observarían los criterios de objetividad, transparencia, imparcialidad y publicidad, los derechos a la igualdad y al debido proceso. Esta Resolución de convocatoria fue suscrita por los diputados: Alexis Calvo, Olfan Bocanegra, Pedro Felipe Becerra y José Martínez.

1.1.2. La Convocatoria omitió determinar la etapa para verificación de las inhabilidades de los aspirantes, que siempre debe realizarse previamente y que no superaría el demandado<sup>2</sup>.

1.1.3. Para la elección de contralor departamental, el acto de apertura a la selección señaló que se regiría por la Ordenanza 022 de 24 de noviembre de 2015<sup>3</sup>, los artículos 272 (mod. art. 23 A.L. 02 de 2015) y 300 de la Constitución Política, y ante el vacío normativo para la elección de Contralor Departamental, por la falta de reglamentación del Acto Legislativo 012 de 2015, la Asamblea indicó que acogería el Concepto 2015-182 de 10 de noviembre de 2015 emitido por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado y aplicaría al proceso de selección, por analogía, lo pertinente de la **Ley 1551 de**

---

<sup>1</sup> Presentada el 16 de marzo de 2016 ante la Secretaría General del Tribunal Administrativo de Casanare (ver fol. 22 cdno. ppal.). Demanda integrada a folios 77 a 103 ib.

<sup>2</sup> Frente esta aseveración no se hizo desarrollo argumentativo alguno, ni se planteó censura ni se trajeron pruebas para acreditarla.

<sup>3</sup> La Ordenanza 022 de 2015 no reposa en el expediente, pero en la misma fecha se expidió la Ordenanza 011 de 24 de noviembre de 2015, la cual ha sido tenida en cuenta por la Sala.

**2012 y el Decreto 2485 de 2014**, propio del concurso de méritos para personeros, salvo en cuanto el imperativo orden de elegibilidad e los seleccionados finales.

1.1.4. Recibidas las hojas de vida y la documentación anexa, se elaboró la lista de admitidos y no admitidos y a estos últimos se les concedió dos días para presentar reclamaciones. Luego se procedió a las pruebas académica, comportamental laboral y se incluyó una entrevista que estaría a cargo del operador del proceso, conforme al artículo 19 de la convocatoria y se dispuso a cargo del diseñador u operador de la convocatoria, la elaboración de un informe sobre las pruebas realizadas y las calificaciones de cada una tan solo utilizando dos opciones: “*aprobada*” o “*improbada*”.

1.1.5. De los posibles candidatos a ser elegidos y luego de la entrevista, el operador de la convocatoria informaría a la duma departamental, los resultados de los elegibles (art. 20) para que con base en la lista de elegibles ésta procedería a elegir al ganador por voto mayoritario.

1.1.6. No obstante, la existencia de irregularidades en la convocatoria, ésta se publicó los días 14 y 15 de diciembre de 2015, pero se dijo que se tendría hasta ese día 15 a las cinco de la tarde para recibir las hojas de vida. A las 4:50 pm de ese día límite se reportó el último participante y la mesa directiva de la Asamblea de Casanare expidió Acta de admitidos y no admitidos, en la que no figuraba el demandado **ANTONIO JOSÉ ORTEGA SANTOS**.

1.1.7. A las seis de la tarde del día 17 de diciembre de 2015, la Asamblea de Casanare publicó en su página web el listado de *admitidos*, en el que relacionaron 52 aspirantes y así se publicó en su página web, pero al día siguiente, incluyó una adenda de 16 de diciembre de 2015 hora 7:54 p.m., según la cual se corregía el listado de admitidos para incluir la inscripción de un último concursante, precisamente el demandado -elegido-. En consecuencia, la parte actora considera que esa inscripción es ilegal al estar por fuera de la fecha de la inscripción de acuerdo con la convocatoria, la cual cerraba el día 15 de diciembre de 2015.

1.1.9. El día 21 de diciembre de 2015, la Asamblea modificó sobre marcha la convocatoria en curso de la siguiente manera: a) publicó la Resolución 014 de 2015 modificando la 012 en la página web de la Asamblea Departamental señalando en su parte motiva que había contratado a la CORPORACIÓN UNIVERSITARIA IDEAS -en adelante CORPOIDEAS- para que se encargara de realizar el proceso de

convocatoria, es decir, ello acontece sobre la marcha del concurso; b) a Corpoideas le encargó la totalidad del cronograma del proceso; c) la ASAMBLEA DEPARTAMENTAL modificó la convocatoria por medio de la Resolución 014 de 2015, por sugerencia de Corpoideas, pretermitiendo la entrevista inicialmente programada en la convocatoria, apartándose de lo estatuido en el artículo 2º literal c) del Decreto 2548 de 2012; d) Corporideas se arrogó la exclusividad en la forma de calificación y la reserva sobre las pruebas, lo cual no fue señalado en la convocatoria; e) Corporideas señaló que realizaría la entrega de la lista sobre los puntajes establecidos, pero ésta no contiene puntuación final; f) Corporideas se arrogó la facultad plena de la elegibilidad del contralor.

1.1.10. El día 21 de diciembre de 2015 fecha señalada para publicar lista definitiva de *admitidos* esta no se hizo como lo establecía el cronograma y se presentaron las siguientes irregularidades: a) No se conocía cómo se iban a ser efectivas las reclamaciones o a quien dirigirlas o como presentarlas y recibirlas; b) se estableció una especie de “inbox” para comentarios tipo Facebook, pero sin la capacidad de caracteres o de permitir siquiera de dejar un adjunto; c) el inbox no devolvía acuse de recibo o soporte con fecha y hora como se estila a realizar en una reclamación; d) los participantes efectuaron reclamaciones correspondientes, toda vez que no aceptaban ni directa o tácitamente tales irregularidades

1.1.11. El día 22 de diciembre sobre las horas de la tarde la CORPORACIÓN IDEAS público en su página web una circular para la realización de las pruebas a los admitidos, con las siguientes irregularidades:

a) La prueba escrita se realizaría para la fecha establecida del 24 de diciembre de 2015, pero en ciudad de Bogotá, fecha pre festiva de gran importancia, lo que en sí misma, dificultaba la presentación del examen, la imposibilidad material de conseguir tiquetes aéreos a última hora, lo cual se manifestó con el hecho de que la tercera parte de los aspirantes no asistieran. Por otra parte, se debe tener en cuenta que funcionarios de Corporideas para otros concursos realizados también por la Asamblea, viajaron a San Andrés y a otros lugares a realizar las pruebas, pero no a Casanare, constituyéndose en un hecho vulnerador de la igualdad frente a los concursantes de Casanare; b) el lugar de presentación de la prueba escrita, la ciudad de Bogotá, tomó por sorpresa a los aspirantes, pues no figuraba en el cronograma inicial de Corporideas; c) Un día antes del examen, es decir el 23 de diciembre, la Corporideas publicó en su página Web, un comunicado sobre unos temas para el desarrollo de las preguntas que no

correspondieron con lo evaluado y tampoco informó previamente cuántas preguntas conformarían cada núcleo temático, como se acostumbra en los concursos regidos por el Decreto 2584 de 2012; d) quienes estuvieron en Bogotá presentando pruebas encontraron que las temáticas de las preguntas correspondían a aspectos relacionados con la Contraloría General de la República y que no se realizó ninguna pregunta relacionada con las Contralorías Departamentales como se puede constatar en el cuadernillo correspondiente; e) los participantes efectuaron reclamaciones acerca de estos y otros aspectos previamente a la realización de la prueba, como fue el caso de CARLOS LÓPEZ y PEDRO NEL PINZÓN.

1.1.12. Ante las denuncias de esas irregularidades, la Procuraduría Regional de Casanare, realizó inspección y asumió las averiguaciones del caso.

1.1.13. El día 28 de diciembre de 2015, Corpoideas publicó un acta sin fecha sobre la lista de los resultados de las pruebas de conocimientos y análisis de antecedentes, la cual presentó las siguientes irregularidades: a) elaboró dos listas: una conformada por “6 aprobados” y otra con “31 improbados” sin conocerse calificación o puntaje alguno que diera lugar a ello, ni informar el lugar que correspondía dentro de esa lista. Es decir, fueron seleccionados sin saber cómo, ni por qué y sin ningún baremo objetivo como lo reglamenta el decreto 2485 de 2014; b) el número de cédula de algunos de los concursantes que presentaron las pruebas de conocimiento y comportales laborales no aparece en el listado de aprobados o improbados como es el caso del señor **MIGUEL PÉREZ FIGUEREDO** -parte actora-; c) en la lista de los aprobados se encontraron los números de cédula de ciudadanía que correspondían a los concursantes: Aura Rocío Pérez Rojas, Héctor Manuel Barbosa Sarmiento, Luis Arturo Ramírez Roa, Luis Eduardo Quintero Orozco, María Nidia Larrotta Rodríguez, y **ANTONIO JOSÉ ORTEGA SANTOS** -demandado-, seleccionados sin saberse cómo, sin ningún baremo o criterio objetivo o por lo menos como lo reglamenta el Decreto 2485 de 2014.

1.1.14. Los días 29 y 30 de diciembre de 2015, Corporideas no publicó la lista de los admitidos y ya en firme, se evidenciaron las siguientes irregularidades: a) no se reveló si hubo reclamaciones ni las decisiones adoptadas ni quiénes conformaban la lista definitiva de los *aprobados*; b) no se informó si hubo traslado de la lista definitiva de *aprobados* a la Asamblea Departamental de Casanare, para que ésta como convocante oficial, la adoptara mediante acto administrativo tal y como había quedado establecido en el convenio entre ellas; c) en conclusión,

no se supo quiénes o si el elegido **ANTONIO JOSÉ ORTEGA** acreditaron en debida forma los requisitos para ser contralor.

1.1.15. La Asamblea Departamental de Casanare, representada en su Junta Directiva, no adoptó legalmente la lista de aprobados que publicó Corporideas.

1.1.16. Los concursantes **Carlos Sanabria, Carlos López, Wilson Mesa y Miguel Pérez**, el 31 de diciembre de 2015, presentaron acción de tutela en la que solicitaron el amparo transitorio y la suspensión provisional del proceso de selección, toda vez que la vacancia judicial anual de fin de año de la jurisdicción contenciosa, les impedía presentar la respectiva demanda. La tutela le correspondió al Juzgado 2º Penal que negó el amparo ya que la Asamblea Departamental de Casanare había revocado el proceso de selección mediante el correspondiente acto administrativo que gozaba de la presunción de legalidad, por lo que consideró que se presentaba un hecho superado.

1.1.17. La Asamblea Departamental de Casanare *motu proprio* y ante el cúmulo de irregularidades surgidas del convenio con Corporideas en el proceso de selección del Contralor Departamental, expidió la Resolución 015 de 2015 de fecha 31 de diciembre 2015, revocó los actos administrativos 012 de 2015 y 014 de 2015 con la finalidad de extinguirlos del mundo jurídico y dejando en manos de la nueva Asamblea Departamental de Casanare, la labor de iniciar de cero la elección de Contralor Departamental. Así las cosas, no existía posibilidad jurídica alguna de continuación del proceso de selección, pues gozaba de la presunción de legalidad inherente a todo acto administrativo y, por ende, excluyó a todos los participantes, incluido al extemporáneamente **ANTONIO JOSÉ ORTEGA SANTOS**.

1.1.18. El día 4 de enero de 2016, los nuevos Asambleístas elegidos por voto popular para el periodo 2016-2019 tomaron posesión, al igual que la nueva mesa directiva a cargo de los diputados Sonia Shirley Bernal (Presidenta) y los Diputados Diego Aranguren y York Cortes (Vicepresidentes).

1.1.19. La nueva Junta Directiva de la Asamblea Departamental, “*sin haberse decidido aún por parte del Juez de Tutela sobre las irregularidades del convenio con la CORPORACIÓN IDEAS*”, resolvió el 13 de enero de 2016 y sin tener facultad jurídica para ello, “*revocar la revocatoria*” a petición de ANTONIO JOSÉ ORTEGA SANTOS y otro, quien resultó electo contralor.

1.1.20. Ante el exabrupto jurídico, el 15 de enero de 2016, **Carlos Andrés Sanabria, Wilson Mesa y Miguel Pérez** presentaron otra acción de tutela, a fin de detener nuevamente la elección a realizarse en la misma fecha, dentro de un proceso ya fenecido jurídicamente. Aún se continuaba en vacancia judicial y solicitando como medida provisional la suspensión del mismo, mientras se presentaba la acción de simple nulidad contra “*la revocatoria de la revocatoria*”. La demanda correspondió al Juzgado 3º Civil del Circuito, despacho que inicialmente ordenó la suspensión del proceso, pero finalmente levantó la medida en la sentencia y no concedió el amparo constitucional. La decisión fue impugnada y confirmada por el Tribunal Superior. La Asamblea debió aplazar la elección inicialmente ante la decisión judicial y en esa sesión Diputados como **Felipe Becerra**, dejaron constancia de las razones jurídicas que les impedían participar en esa elección.

1.1.21. Una vez finalizada la vacancia judicial, **Carlos Andrés Sanabria** presentó demanda de simple nulidad ante la jurisdicción contenciosa, en la que solicitó la suspensión provisional del proceso de elección de Contralor Departamental de Casanare y la nulidad de la Resolución 02 de 2016 de la Asamblea de Casanare, medida que no fue otorgada por el Tribunal por falta de prueba y porque la censura de la supuesta ilegalidad de la convocatoria es un estudio de fondo propio de la sentencia.

1.1.22. Varios de los integrantes de la lista de *aprobados* presentaron tutelas contra el acto administrativo que contenía la inicial revocatoria de la Junta Directiva de la anterior Asamblea Departamental, alegando supuestos *derechos adquiridos*, desconociendo que si nos atuviéramos a los términos de la “revivida” convocatoria aún faltaba las etapas de entrevista y de análisis de antecedentes, para conformar la lista de elegibles de la cual saldría el nuevo Contralor Departamental de Casanare y que por tanto aún no se configuraba tal instituto jurídico.

1.1.23. En la sesión del 12 de enero de 2016 a las 6 p.m., la Asamblea facultó a la mesa directiva para que entregara: a) un concepto jurídico que explicara la situación actual, para lo cual debían tenerse en cuenta las peticiones, los pronunciamientos judiciales, las actuaciones de los entes de control (Procuraduría Regional de Casanare) y las solicitudes de revocatoria por parte de los interesados; b) y explicara la situación del Vice Contralor encargado y la posible presentación de una Hoja de Vida con destino a suplir el encargo actual, mientras se estudiaba y la postura jurídica de la Corporación, relacionada con la elección del Contralor titular teniendo en cuenta que no se habían fallado algunas de las acciones de tutela que estaban en curso.

1.1.24. La Mesa Directiva, el 13 de Enero de 2016 a las 6 p.m., y sin haberse decidido por el Juez de Tutela sobre las irregularidades del convenio con Corporideas, resolvió la petición de **ANTONIO JOSÉ ORTEGA SANTOS** y otro e incurrió en los siguientes yerros: a) no rindió concepto jurídico y menos se pronunció de fondo sobre la situación del Vicecontralor, para suplir el encargo como había sido la obligación adquirida en la sesión del día anterior; b) decidió *contra legem* y para sorpresa de todos, expedir un Acto Administrativo, “revocando su decisión ya revocada”; c) de facto también revocó la decisión ya revocada de continuar con Corporideas el proceso de elección del nuevo Contralor; d) reconoció por vía administrativa y sin competencia para ello, los “*derechos adquiridos*” de quienes inicialmente según Corporideas habían aprobado el examen de conocimientos, pretendiendo crear artificialmente una lista, sin base legal y otorgándoles jurídicamente la calidad de elegibles; e) expidió la Resolución No. 002 de 2016 “*revocando’ la Resolución 015 de 2015 que a su vez revocaba la Resoluciones 012 y 014 de 2015, mediante ‘la revocatoria de la revocatoria’ figura por demás arbitraria, extraña e inexistente en todo el ordenamiento jurídico*”; f) la Asamblea Departamental introdujo de manera rápida y forzosa un proceso expreso y artificioso, sin base en la convocatoria inicial “resucitada” al realizar ella misma la entrevista y proceder a la elección del Contralor Departamental al día siguiente, esto es el 14 de enero en horas de la tarde notificando tal decisión únicamente a los conformantes de la lista de “admitidos” y a los diputados presentes, violentando el principio de publicidad.

1.1.25. El día 29 de enero de 2016, en una sesión carente de citación expresa, la Asamblea Departamental, eligieron Contralor al demandado **ANTONIO JOSÉ ORTEGA SANTOS**. Se advierten las siguientes irregularidades: a) la sesión se realizó de manera sorpresiva sobre las seis de la mañana, cuestión que está por fuera del reglamento de la corporación; b) la “elección” del contralor se propuso de manera contraria al reglamento de la Asamblea por parte del diputado **York Cortés**, por medio de proposición simple, sin haberla convocado o comunicado previamente, siendo que se trataba de una elección; c) asistieron puntualmente, a esa hora, las seis personas que conformaban la lista de “*aprobados*” de la convocatoria revocada, sin que hasta el momento se conozca la forma de notificación y comunicación de esa actuación administrativa; d) el entonces candidato **ORTEGA SANTOS**, manifestó en su presentación, que había laborado en la Contraloría Departamental; e) en dicha sesión se eligió en el cargo de Contralor Departamental de Casanare a **ANTONIO JOSÉ ORTEGA SANTOS**.

## 1.2. Los fundamentos jurídicos

La parte actora, fundamentó la demanda, en el siguiente concepto de violación:

Indicó que conforme al artículo 275 del CPACA, los actos de elección son nulos cuando incurren en las causales generales de nulidad del acto administrativo, previstas en el artículo 137 ibidem y que conforme a ello es necesario analizar si el acto 006 de 2016 por el cual se eligió a **ANTONIO JOSE ORTEGA SANTOS** contralor departamental, se expidió con **infracción de las normas en que debía fundarse**, lo cual concretó en los siguientes supuestos:

### 1.2.1. El acto declaratorio de la elección es nulo porque los actos administrativos 012 y 014 de 2015 fueron expedidos con infracción de las normas en que deberían fundarse:

Arguyó que la elección del contralor de orden territorial departamental, tuvo como soporte la convocatoria que normativamente estaba sometida a la ordenanza 022 de 24 de noviembre de 2015<sup>4</sup>; a los artículos 300 y 272 de la CP, con las modificaciones del artículo 23 del Acto Legislativo 012 de 2015; a la Ley 1551 de 2012 y a su decreto reglamentario 2485 de 2014, conforme lo indicó la doctrina de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado de 10 de noviembre de 2015 (rad. 2015-82).

Explicó que el artículo 300 numeral 7 de la Constitución Política prevé que corresponde a las Asambleas Departamentales, por medio de ordenanzas, determinar la estructura de la Administración Departamental y en el artículo 272 inciso 3º ibídem, que deben organizar las respectivas contralorías como entidades técnicas dotadas de autonomía administrativa y presupuestal. El artículo 272, incisos 4 y 5, modificados por el artículo 23 del A.L. 002 de 2015, señala que: *“Los Contralores departamentales, distritales y municipales serán elegidos por las Asambleas Departamentales, Concejos Municipales y Distritales, mediante convocatoria pública conforme a la ley, siguiendo los principios de transparencia, publicidad, objetividad, participación ciudadana y equidad de género, para periodo igual al del Gobernador o Alcalde, según el caso”*.

De tal suerte que en atención al vacío legislativo sobre la ley de regulación de la convocatoria para elegir contralores de los entes

---

<sup>4</sup> La Ordenanza 022 de 2015 no reposa en el expediente, pero en la misma fecha se expidió la Ordenanza 011 de 24 de noviembre de 2015, la cual ha sido tenida en cuenta por la Sala.

territoriales y ante la importancia que en lo público reviste la competencia asignada a las contralorías, el Ministerio del Interior elevó consulta a la Sala de Consulta y servicio Civil del Consejo de Estado para que le ilustrara sobre el procedimiento a seguir para la provisión de estos empleos, mientras el legislador regulaba la materia.

En efecto, el Consejo de Estado en conceptos de 10 de noviembre de 2015 (rad. No 2274 Exp.0182-00) y de 19 de noviembre de 2015 (rad, No 2276 Exp.. 0198-00), indicó que las asambleas departamentales **podían aplicar por analogía la ley 1551 de 2012 y su decreto reglamentario 2485 de 2012 (compilado en el título 27 del decreto 1083 de 2015)**, régimen propio del concurso de personeros, aunque como garantía al principio de autonomía de las corporaciones públicas de elección popular, no estaban obligadas a elegir al de mayor puntaje o calificación.

Conforme a lo anterior, la elección de los contralores territoriales debe adelantarse: i) mediante convocatoria pública regida por analogía con las normas y estándares mínimos para la escogencia de personero; ii) con base en los principios de transparencia, publicidad, objetividad, participación ciudadana y equidad de género; iii) el proceso de convocatoria es de carácter reglado y no discrecional, establecido en la ley por lo que debe ser observado estrictamente por los miembros de las corporaciones territoriales, so pena de generar la nulidad de la elección y la responsabilidad disciplinaria para los electores.

### **En relación con la convocatoria**

La parte actora consideró que las irregularidades se centran en que al confrontar el contenido de las Resoluciones 012 de 2015 y 014 de 2015 (convocatoria) se advierte que infringieron el decreto 2485 de 2014, desde la siguiente explicación:

**El literal a) del artículo 2º del decreto 2485 de 2014**, por cuanto no se tuvieron en cuenta los siguientes mínimos exigidos por la norma para las pruebas, entre otros: a) el lugar de la prueba de conocimientos no se señaló en el acto administrativo 012; b) no hubo claridad de cuáles eran los hechos pasibles de reclamaciones ni los recursos procedentes; c) en las pruebas que se aplicarían no se indicó el carácter de la prueba ni los denominados núcleos temáticos de las mismas; d) en cuanto a los resultados de las pruebas no se señaló el puntaje mínimo aprobatorio ni el valor de cada una dentro del concurso, solo se indicó que los resultados se entregarán como aprobados o improbados sin puntaje y sin valor dentro del concurso, es decir, sin establecerse estos criterios no se podía saber a ciencia cierta cómo se elegirá el contralor, situación

que indefectiblemente recaería en el favorecimiento de alguno de ellos; e) el artículo 10 de la convocatoria dispuso que la etapa de reclutamiento estaba circunscrita a dos fechas, a saber: la de inicio y la de cierre de la inscripción de aspirantes.

**El literal c) del artículo 2º del decreto 2485 de 2014** se infringió porque no se tuvieron en cuenta previamente los siguientes mínimos exigidos por la norma para las pruebas, entre otros: a) el proceso público para la elección del contralor no comprendió en la prueba de conocimientos académicos, valor alguno fijado en la resolución de convocatoria, ni se señaló que no podría ser inferior al 60% respecto del total del concurso; b) no se fijó en la convocatoria valor a la prueba que evalúa las competencias laborales; c) la valoración de los estudios y experiencia que sobrepasen los requisitos del empleo, tampoco tienen valor fijado en la en la resolución de convocatoria; d) la entrevista, la cual conforme a las normas para personero, no puede tener un valor superior al 10% sobre el total no fue fijado en la convocatoria, por el contrario en la Resolución 014 de 2015 se pretermitió toda alusión al tema.

Es decir, que a juicio de la parte actora, sin establecerse estos criterios no se podía saber a ciencia cierta cómo y en qué o con qué calidades se elegirá el contralor, omisión que indefectiblemente recaería en el favorecimiento de la elección.

**El artículo 3º del decreto 2485 de 2014** se transgredió porque la publicidad de la convocatoria no señaló cuál era el mecanismo de divulgación que se utilizaría para permitir el amplio conocimiento de la comunidad sobre el proceso de selección y tampoco se procuró garantizar la libre concurrencia, porque la publicación de la convocatoria se hizo el mismo día 14 de diciembre de 2015 coincidiendo con el día de las inscripciones de los aspirantes, en contravía de la previsión legal que señala que la convocatoria debe publicarse con no menos de diez (10) días calendario antes del inicio de la fecha de inscripciones.

**El artículo 4º del decreto 2485 de 2014** señala que *“...los resultados de las pruebas se elaborarán en estricto orden de mérito la lista de elegibles, con la cual se cubrirá la vacante del empleo de personero con la persona que ocupe el primer puesto de la lista...”*, y la convocatoria (Resolución 012), en su artículo 20, incorporó lo que denominó listado de elegibles que entregaría el operador de la convocatoria, una vez superada la etapa de entrevista, pero sobre la marcha, la Asamblea derogó la Resolución al suprimir la etapa de entrevista.

## En el transcurso del concurso

Durante el concurso la convocatoria fue modificada, violando así los artículos 1 a 4 del decreto 2485 de 2014. En efecto, a) en la regulación de la selección tanto en las normas generales como en la convocatoria no se previó la posibilidad de adendas ni de inscripciones extemporáneas, ya que es discreción de la asamblea establecer el cronograma, pero luego de determinado, debe respetar el mismo, en virtud del principio de legalidad y buena fe; b) no es posible que una vez que inicie el concurso el operador de la convocatoria cambie, a su arbitrio, las condiciones del concurso y se presenten errores como se narra en los hechos 17, 18, 19 y 20 de la presente demanda<sup>5</sup>.

---

<sup>5</sup> “17. El día 21 de diciembre de 2015, la Asamblea modificó sobre la marcha la convocatoria en curso de la siguiente manera: a) Publicó la Resolución 014 de 2015 modificando la 012 en la página web de la Asamblea Departamental señalando en su parte motiva que había contratado a la CORPORACIÓN UNIVERSITARIA IDEAS para que se encargara de realizar el proceso de convocatoria es decir sobre la marcha del concurso; b) Que a la corporación IDEAS se le hizo encargo total del cronograma del proceso; c) Que la ASAMBLEA DEPARTAMENTAL realizó modificación a la convocatoria por medio de la Resolución 014 de 2015, por sugerencia de la CORPORACIÓN IDEAS, tal como se señala en su parte motiva; pretermitiendo la entrevista inicialmente programada en el acto administrativo en que se fundó la convocatoria. Apartándose de lo estatuido en el art. 2º ordinal c) del Decreto 2548 de 2012;

d) Que la corporación IDEAS se arrogó la exclusividad en la forma de calificación; cuando esto no existía en la normatividad que fundó el acto administrativo de convocatoria; e) Que la corporación IDEAS se arrojó la reserva sobre las pruebas cuando esto no existía en la normatividad que fundó el acto administrativo de convocatoria; f) Que la corporación IDEAS señaló que realizaría la entrega de la lista sobre los puntajes establecidos sin que contenga puntuación final, cuando esto no existía en la normatividad que fundó el acto administrativo de convocatoria; g) Que la Corporación IDEAS se arrogó la facultad plena de la elegibilidad del contralor sin orden de la misma.

18. El día 21 de diciembre de 2015 fecha señalada para publicar lista definitiva de *admitidos* esta no se hizo como establecía el cronograma, estableciéndose las siguientes irregularidades: a) No se supo cómo se iban a ser efectivas las reclamaciones o a quien dirigir las o como presentarlas y recibirlas; b) Se estableció una especie de “inbox” estilado como para un comentario tipo Facebook, pero sin la capacidad de caracteres o de permitir la posibilidad siquiera de dejar siquiera un adjunto al mismo; c) Que el inbox no devolvía acuse de recibo o soporte con fecha y hora como se estiló a realizar en una reclamación; d) Que los participantes efectuaron reclamaciones correspondientes toda vez que no aceptaban ni directa o tácitamente tales irregularidades;

19. El día 22 de diciembre sobre las horas de la tarde la CORPORACIÓN IDEAS publicó en su página web una circular para la realización de las pruebas a los admitidos, con las siguientes irregularidades: a) La prueba escrita se realizaría para la fecha establecida del 24 de diciembre de 2015, pero en ciudad de Bogotá, fecha pre festiva de la mayor importancia que en si misma dificultaba la presentación del examen, imposibilidad material de conseguir tiquetes aéreos a última hora, lo cual se manifestó con el hecho de que la tercera parte de los aspirantes no asistieran. Se debe tener en cuenta que funcionarios de la CORPORACIÓN IDEAS viajaron a San Andrés y otros lugares a realizarlas tal como se advertía en la página web de esa entidad en relación otros concursos que con similar propósito fueron organizados por esa misma entidad, constituyéndose en un hecho vulneratorio de la igualdad frente a los concursantes de Casanare; b) El lugar de presentación de la prueba escrita que tomó por sorpresa a los aspirantes y que era la ciudad de Bogotá, en su sede de Quinta Camacho. (Calle 70 con 10), no figuraba en el cronograma inicial de CORPOIDEAS; c) Un día antes del examen, es decir el 23 de diciembre, la Corporación IDEAS emitió en su página Webb, una comunicación sobre unos temas para el desarrollo de las preguntas del mismo, que no correspondieron con lo evaluado y sin informar previamente cuantas preguntas irían a conformar cada núcleo temático como se acostumbra en los concursos regidos por el Decreto 2584 de 2012; d) Quienes estuvieron en Bogotá presentando pruebas encontraron que las temáticas de las preguntas correspondían a aspectos relacionados con la Contraloría General de la República y que no

c) No es posible que el operador renuncie tácitamente, sin previo aviso, abandonando el proceso ante los concursantes, y sin conocer en qué estado quedó el proceso.

Las pautas y reglas son inmodificables y no le es dable a la administración u operador del concurso variarlas, por cuanto ello lesiona los principios propios del Estado Social del Derecho, concluyendo que no es posible establecer adendas ni permitir el ingreso de concursantes por fuera del vencimiento del término para inscripciones previsto en la convocatoria del concurso, tampoco el operador puede modificar o pretermitir la etapas de la convocatoria.

Resulta evidente que en el momento de expedir y publicar las resoluciones 012 y 014 de 2015, éstas no estuvieron regladas, no se fundaron en las normas que les dieron origen, por lo que el acto de elección nació viciado, porque no se cumplieron las previsiones mínimas de los artículos 1, 2, 3 y 4 del Decreto 2485 de 2014 y la Asamblea hizo modificaciones por fuera del decreto señalado, razón por la cual cumple con la causal de nulidad objetiva señalada en el artículo 137 y 235 del CPACA.

**1.2.2. El acto declaratorio de elección fue consecuencia de un procedimiento artificioso e inexistente jurídicamente, porque no figura en el ordenamiento la figura de la revocatoria de la revocatoria.**

De conformidad con el artículo 71 y 93 de la ley 1437 de 2011 nada impide que la corporación o entidad territorial, si encuentra que los actos en que debería fundarse, es decir los ya señalados y la convocatoria son contrarios a la Constitución y la ley, , en especial el decreto 2485 de 2014, ejerza “*su derecho extraordinario de revocatoria directa*” de estos actos administrativos y es viable respecto de los actos generales, no subjetivos, cuando se cumplan los presupuestos del artículo 73 del CPACA, aun sin el consentimiento de los afectados; bajo este presupuesto legal, la Asamblea expidió la Resolución N° 015 de 2015, revocando las resoluciones 012 y 014 de 2015, es decir, la convocatoria para seleccionar al contratador.

Hasta aquí la actuación se advertía acorde a derecho, pero posteriormente, la nueva mesa directiva de la Asamblea “*revocó la*

---

se realizó ninguna pregunta relacionada con las Contralorías Departamentales como se puede constatar en el cuadernillo correspondiente; e) Que los participantes efectuaron reclamaciones acerca de estos y otros aspectos previamente a la realización de la prueba, como es el caso de CARLOS LÓPEZ y PEDRO NEL PINZÓN G.

20. Ante las denuncias la Procuraduría Regional de Casanare, esta entidad decide realizar una inspección y allí entre otras cosas toma fotocopia de documentación relevante que hacen parte de sus propias averiguaciones”.

*revocatoria*” y de esa actuación se derivó el acto en el que resultó elegido el actual contralor.

Sobre el punto, los demandantes explicaron que la motivación del acto que revivió el concurso revocado en cuanto a que existían situaciones subjetivas definidas y que, por ende, solo tenía como mecanismo la llamada acción de lesividad, no es una motivación acorde a derecho, por cuanto al momento de la revocatoria no es cierto que ya hubieran elegibles, pues conforme al artículo 4º del Decreto 2485 de 2014 dispuso que “...los resultados de las pruebas el concejo municipal o distrital elaborará en estricto orden de mérito la lista de elegibles, con la cual se cubrirá la vacante del empleo de personero con la persona que ocupe el primer puesto de la lista...” y acorde a los numerales 1 a 4 del literal c) del artículo 2º ibidem y del artículo 20 de la Resolución 12 (convocatoria) se señaló que una de las pruebas que debía superarse para resultar en la lista de elegibles era la entrevista, la cual aún no se había llevado a cabo.

Otro punto, que la parte actora indicó como irregular, fue el referido a que los días 29 y 30 de diciembre de 2015, Corporideas renunció tácitamente a la convocatoria, porque no publicó la lista de los admitidos en firme, lo cual además generó los siguientes yerros: a) No se conoció quiénes reclamaron su calidad de “aprobados” y si se resolvieron las reclamaciones y al final quedaron los mismos iniciales; es decir no salió lista definitiva de los “aprobados”; b) No se dejó lista de concursantes que reclamaron ni si sus observaciones fueron válidas, es decir, no salió una lista en firme de aprobados para pasar a la siguiente etapa de entrevista.

Dentro de esta censura, la parte demandante explicó, que la Asamblea aplicó la figura de la revocatoria directa de la convocatoria (Resoluciones 012 y 014 de 2015), mediante la Resolución 015 de 2015, es decir, que en estricto derecho, la convocatoria no tuvo inscritos, ni admitidos, ni dejó la posibilidad de conocer quiénes aprobaron las pruebas, así que la lista de elegibles no existía y, como tal, tampoco puede aseverarse sobre su firmeza, pues ningún aspirante había surtido la entrevista.

Y agregó “*La ‘revocatoria de la revocatoria’ no es solo un instrumento procesal inexistente en el sistema jurídico colombiano bien porque la ley misma no ofrece la posibilidad de estudiar causales de revocatoria directa sobre actos de revocatoria directa. La razón precisamente de la revocatoria es que consiste en la recuperación del imperio de la legalidad o en la reparación de un daño público; la revocatoria directa de la revocatoria se concluye, a todas luces, supondría entrar*

*nuevamente en el estado de ilegalidad de los actos 012 y 014 de 2015 y el error previamente aceptado que no puede entenderse como una prerrogativa de la administración para enmendar sus actuaciones contrarias a la ley o a la Constitución, cuando atenten contra el interés público o social o que generen agravio injustificado a alguna persona, artificio que riñe con el principio de legalidad y confianza legítimas constitucionales”.*

Resulta evidente que el acto 006 de 2015 por medio del cual se eligió contralor se sustentó en un artificio denominado resolución 002 de 2016, que no cumplió los mínimos solicitados por numeral 1,2 3 4, el decreto 2485 de 2014, por tanto infringió las normas que le dieron origen por lo que cumple con la causal de nulidad de falsa motivación del artículo 137.

### **1.2.3. Otras causales de nulidad objetiva del acto administrativo 006 de 2016 respecto de las irregularidades durante la convocatoria que justifico la elección de ANTONIO JOSÉ ORTEGA SANTOS.**

#### 1.2.3.1. La nulidad procederá cuando hayan sido expedidos sin competencia los actos administrativos.

La parte actora hizo referencia a la incompetencia para expedir la Resolución 002 de 2016, desde dos aspectos: el primero, referente a que la autoridad facultada para expedir los actos dentro del proceso de selección era la Junta Directiva de la Corporación, conforme al artículo 12 numeral 10 de la Ordenanza 22, pero aquella fue suscrita tan solo por el Presidente.

El segundo, porque tampoco resultó acorde a la materia que debía contener el acto, en tanto estaba limitada a la rendición de un concepto jurídico sobre la situación y a la viabilidad de elegir en encargo al Contralor, así que carecía de atribución para revocar la revocatoria.

#### 1.2.3.2. Nulidad por desconocimiento del derecho de audiencia y defensa

El derecho a estar presente como expresión del derecho a la defensa, está constituido por una serie de sub principios y revestido de garantías que hacen posible su preservación, so pena de generar nulidad procesal.

Es claro que toda persona debe estar presente en el proceso que se adelanta en su contra, para que pueda ejercer su derecho a la defensa

material y sobre todo para que conozca de la actuación surtida en su contra. Este derecho fundamental de defensa como integrante del debido proceso tiene prevalencia, tal y como lo ha señalado la Corte Constitucional:

Lo cierto es que en el caso que se discute, se pretendió elegir al contralor, pasando por encima de las reclamaciones de los demás concursantes, las cuales no fueron atendidas, por cuanto: a) nunca hubo por parte de la asamblea un pronunciamiento concreto a reclamaciones; b) para la asamblea, los admitidos reclamantes eran personas que perturbaban el proceso mediante la presentación de recursos y molestando la continuidad del proceso (audio de sesión de 13 de enero); c) la asamblea sí notificó en forma personal sus actos pero a los correos de los seis elegibles, con quienes por contera celebró la audiencia de elección del contralor, es decir, con secretismo y vulneración del derecho de defensa y audiencia a los demás participantes ( audios sesiones del 2 a 14 de enero).

Lo anterior generó expedición irregular del acto declaratorio de elección.

#### **1.2.4. Proceso de elección contrario los términos del inicial convenio con CORPOIDEAS y del reglamento interno de la asamblea.**

La parte actora aseveró que el convenio inicial con CORPOIDEAS, incluía dentro de las etapas de la convocatoria, la entrevista que realizara ésta en calidad de operadora de la convocatoria, pero la Asamblea en su inventiva jurídica, decidió realizarla por cuenta propia, con lo cual alteró los términos de la convocatoria, no dio cumplimiento a la normativa a aplicar por analogía el Decreto 2485, que establece en literal d) del art. 2º y los artículos 30 y 4º, en el sentido de que las entrevistas debían ser realizadas por el operador y una vez agotadas las etapas, éste entrega los resultados a la convocante (Asamblea Departamental).

En la práctica, lo que hizo la Asamblea fue una presentación de los supuestos elegibles, ya que no hizo preguntas a los aspirantes, pero en todo caso, alteró de esta forma, el convenio inicial con el operador y pretermitiendo la etapa de entrevista, en contravía de las normas (Ley 1551 y su Decreto Reglamentario).

En relación con la sesión donde resultó electo el Contralor Departamental, también se transgredió el propio reglamento de la Asamblea porque para la intervención de personas ante la duma, se requería el cumplimiento de ciertos requisitos, pues los elegibles no

estaban dentro de las personas que contempla el Artículo 43 del Reglamento, pues no son ponentes miembros de bancadas, ni funcionarios públicos con derecho a intervenir ni oradores durante el trámite de proyectos de ordenanza. Tampoco eran Secretarios de Despacho, funcionarios citados o funcionarios invitados con temas relacionados con las funciones (art. 45 ib). Además, que de conformidad con el artículo 133, las personas que tienen derecho a intervenir en el seno de la Asamblea, ésta puede resolver que sean oídas otras pero de *manera excepcional*, y mediante previa decisión que requiere de una proposición aprobada en votación ordinaria por mayoría simple.

En este caso, no se tiene prueba del cumplimiento de este procedimiento, y por el contrario con base en esas ilegales intervenciones, algunos Diputados manifestaron haber formado su convicción para elegir al demandado **ORTEGA SANTOS**.

A título conclusivo indicó que se violó el artículo 209 superior, por cuanto la Mesa Directiva de la Asamblea Departamental de Casanare, periodo 2016-2019, adelantó el proceso de elección de Contralor Departamental, con transgresión de los principios consagrados en esta norma constitucional.

En efecto, en primer término, la Mesa Directiva sin la firma de todos sus integrantes, en la sesión del 13 de enero, inventó un procedimiento administrativo, que no estaba contemplado en el fenecido convenio con Corporideas, lo que implicó que la convocatoria perdiera objetividad al transgredir los principios constitucionales de la función pública, lo que hizo incurrir en error a los demás Diputados que carecen profesionalmente de formación legal al no ser abogados, al punto que cinco de ellos, encabezados por Felipe Becerra, no estuvieron de acuerdo con el procedimiento adoptado, pues él mismo en su condición de miembro de la anterior Mesa Directiva, había firmado la revocatoria del proceso de elección de Contralor Departamental con Corporideas.

En segundo término, y más grave aún, se “habilitó” extemporáneamente la hoja de vida de **ANTONIO JOSE ORTEGA SANTOS**, quien resultó elegido, mediante un procedimiento extraño, ya que la inscripción era personal y se firmaba por parte del interesado el formato correspondiente, pero en el Acta de Cierre de inscripciones ni en el registro de inscritos aparecía su número de cédula de ciudadanía.

Con esta y otras actuaciones se vulneraron dichos principios constitucionales que deben respetarse durante una convocatoria pública de tal importancia como lo es la de elección de Contralor

Departamental, quien vigilará los recursos públicos y en los concursos por los empleos de carrera de esa entidad debe observarlos.

### 1.3. El trámite

#### 1.3.1. Admisión y medida cautelar

El Despacho *a quo* conductor del proceso, mediante auto de 11 de marzo de 2011 (fols. 79 y vto. cdno. 1) inadmitió la demanda y la parte actora la subsanó integrándola en un solo texto que incluía las correcciones ordenadas (fols. 77 a 103 ib). Por auto de 28 de marzo de 2016 (fol. 109 cdno. 1), previamente a decidir sobre la admisión de la demanda, el magistrado del Tribunal *a quo* solicitó a la Asamblea Departamental de Casanare remitiera copia auténtica y completa del acta de la sesión en la que se declaró electo a **ANTONIO JOSE ORTEGA SANTOS**, Contralor Departamental de Casanare (2016-2019).

La demanda fue admitida mediante auto de 31 de marzo de 2016, en el que se negó la medida de suspensión provisional por falta de prueba frente al supuesto favorecimiento ilegítimo a un concursante “*extra tempora*”, aunado a que la censura de la supuesta ilegalidad de la convocatoria es un estudio de fondo propio de la sentencia (fols. 128 a 130 vto. cdno. 1).

#### 1.3.2. Contestaciones de la demanda e intervenciones

Durante el término de traslado, el Departamento de Casanare, la Asamblea Departamental, el elegido **ANTONIO JOSÉ ORTEGA SANTOS** contestaron y se opusieron a la demanda y el señor **Israel Rosas Silva** se presentó como coadyuvante, en calidad de impugnador u opositor de la nulidad electoral. Los argumentos de estos sujetos procesales y del interviniente se sintetizan a continuación.

1.3.2.1. **El elegido ANTONIO JOSÉ ORTEGA SANTOS:** contestó la demanda, a través de apoderado judicial, quien presentó escrito obrante de folios 143 a 150 del cuaderno 1. Aseveró en capítulo que nominó “*anotaciones preliminares*” que de acuerdo con la subsanación de la demanda el acto demandado es el Acta de Sesión 014 de fecha 29 de enero de 2016, en la que la Asamblea Departamental declaró la elección. Con esta precisión, se desecha o suprime la demanda presentada contra el acto “*resolución 008 de enero 13 (sic) de 2016 que expidió la Mesa Directiva de la Asamblea Departamental, ... por medio de la cual se posesiona*” el contralor

elegido. Tampoco se indicó cuál es la irregularidad del numeral del artículo 275 del CPACA en la que incurre con la Resolución 014.

Insistió en que la Resolución 002 de 13 de enero de 2016 ni la Resolución 015 de 31 de diciembre de 2015 fueron demandadas por la parte actora ni explicó en qué consistió la violación.

*Agregó: "(...) el 29 de enero de 2016, una vez ya se había levantado la medida cautelar para proceder a la elección que había proferido un juez constitucional dentro de las casi infinitas tutelas que colocaron los ahora actores, la Asamblea procedió a debatir y elegir a mi poderdante como Contralor de Casanare... Sin embargo, es falso que la sesión se haya realizado de manera sorpresiva, pues como los mismos actores confiesan, y por ende nos relevan de probarlo- (literal c del punto), a ella se presentaron TODOS los aspirantes que estaban en la lista de elegibles, es decir hubo la suficiente publicidad del Acto. Así mismo, tampoco es cierto que el reglamento de la Asamblea impida realizar sesiones a las 6 am como afirman sinuosamente los actores- que lo prueben" (fol. 146 cdno. 1).*

Indicó entonces que la demanda incumple con el artículo 162 numeral 2º del CPACA, al no integrar en forma debida la relación jurídica compleja: acto de elección y acto de posesión. Además, no adjuntaron las pruebas soporte del acta 014, lo que hace improcedente el juicio, pues viola el artículo 29 superior. Tampoco indicaron las causales de violación de las que adolecía el Acta 014 de 2016.

Propuso las **excepciones de inepta demanda**: i) por no individualizar las pretensiones y al demandar un acto de trámite o preparatorio como lo es el Acta 014 de 29 de enero de 2016 y por omitir demandar la Resolución 008 de 2016, transgrediendo el artículo 163 numeral 2º del CPACA; ii) por no cumplir con los requisitos formales: porque los actores no expusieron causal de nulidad específica contra el Acta 014, pues se limitaron a plantear la tesis sobre la aplicación de la Resolución 012 de 2015; iii) por inexistencia de causales de nulidad al no invocar causal de nulidad contra la Resolución 014 de 2016. Insistió en que al no haber demandado la Resolución 014 de 2016 con soporte en alguna causal de nulidad, eso conlleva una inepta demanda.

#### 1.3.2.2. La **Asamblea del Departamento de Casanare**

Por intermedio de su presidenta, presentó oposición a la demanda mediante escrito obrante de folios 168 a 187 del cuaderno 1, defendió

la legalidad del acto de elección, por cuanto la convocatoria fue regulada por la Resolución 012 de 1º de diciembre de 2015 que fue publicada el 4 de diciembre siguiente en la página web de la Asamblea departamental y en el Diario Extra los días 5 y 7 de diciembre de la misma anualidad, en las páginas 10 y 4.

Por otra parte, la Resolución 012 de 2015 sí contempla causales de inadmisión o exclusión de la convocatoria, pero falta a la verdad la demanda al afirmar que no se depuraron los eventos de inhabilidad, pues ellas se verificaron con el aporte de los certificados de antecedentes penales, fiscales y de policía, aportados con las hojas de vida por cada uno de los aspirantes, tal y como se reglamenta en los decretos 2150 de 1995, 019 de 2012 y en la Ley 962 de 2005.

Advirtió que la aplicación analógica de la regulación del proceso de elección de personeros al de contralor no es absoluta debido a las diferencias que los caracteriza, siendo la exigibilidad el respeto a los principios de la meritocracia: igualdad, moralidad, eficacia, economía, imparcialidad, transparencia, celeridad y publicidad.

Indicó que la convocatoria fue clara en que la calificación de exámenes y de competencias laborales se harían en parámetros de “*aprobado*” o “*no aprobado*” (art. 14 literales a) y b) de la Res. 012 de 2015), pues al tratarse de una **convocatoria pública** no aplica el puntaje numérico que es propio del concurso de méritos. En la convocatoria pública todos los participantes tienen la misma oportunidad de ser elegidos, tan solo tienen que aprobar las pruebas.

No es cierto que el Decreto 2485 de 2014 contemple la obligación de dar a conocer los núcleos temáticos y es claro que el que aspira a un cargo público, como mínimo, conozca de las funciones, reglamentación de la entidad, órganos de vigilancia, entre otros asuntos, contenidos dentro de los cuales giraron las pruebas. Con todo, algunos de los temas fueron publicados un día antes al examen.

Aclaró que frente a los actos administrativos expedidos durante el desarrollo de la convocatoria, y antes de la práctica del examen de conocimiento, no fueron objeto de reclamación; que la convocatoria pública fue publicada con la suficiente antelación los días 5 y 7 de diciembre de 2015 y no como lo afirman los actores que se llevó a cabo los días 14 y 15 de diciembre de 2015; que no es cierto que la inscripción del elegido hubiera sido extemporánea, pues este se inscribió el 15 de diciembre de 2015 con el número de radicado 019, sólo que por un *lapsus calami* no fue relacionado en los inicialmente inscritos y ello se debió a desorden pues había varias inscripciones

con el mismo número de radicación que se colocó en la hoja de vida recibida, pero en la planilla de inscritos si tienen números diferentes y por eso se corrobora con el ingreso a la Secretaría General del elegido cuando ingresó el 15 de diciembre de 2015 a las 2:10 minutos de la tarde a inscribir su hoja de vida, anotación que coincide con el acuso de recibo que contiene estampado la hoja de vida que reposa en los archivos de la Asamblea.

La omisión de anotar al elegido -entonces aspirante- en la lista de inscritos fue corregido mediante adenda el mismo 16 de diciembre de 2015, fecha establecida en el cronograma para la publicación del listado provisional de admitidos, contra esta corrección o aclaración, ningún participante interpuso objeción alguna en su momento.

La Asamblea no modificó la convocatoria el 21 de diciembre de 2015, como lo aseveran los actores, por cuanto la duma lo realizó el 16 de diciembre de 2015 mediante la Resolución 014. Indicó que no es cierto que Corporideas estuviera encargada de realizar todo el proceso de convocatoria del concurso, porque es la asamblea departamental la facultada constitucional y legalmente para efectuar la elección del Contralor.

A Corporideas se le contrató exclusivamente para practicar las pruebas de conocimiento y de competencias laborales, conforme se lee en el convenio de cooperación N° 001 de 2015 suscrito entre la Asamblea Departamental de Casanare y aquella.

La fecha de 24 de diciembre de 2015 y el lugar donde se absolverían las pruebas, esto es, la ciudad de Bogotá en la sede de Corporideas, fueron anunciados en forma suficientemente antelada pues esto fue publicado en la convocatoria, sin que hubiera sido sorpresivo. De ser así, no se hubieran presentado 37 aspirantes, entre ellos uno de los demandantes, de los 53 inscritos.

#### 1.3.2.3. El **Departamento de Casanare**

Presentó escrito extemporáneo (fols. 434 a 441 del cdno. 2), razón por la cual el Tribunal *a quo* dio por no contestada la demanda por parte del departamento.

#### 1.3.2.4. El **tercero interviniente impugnador de la demanda**

El señor **Israel Rosas Silva**, mediante escrito obrante de folios 164 a 167 del cuaderno 1, se opuso a las pretensiones de nulidad de la elección, con base en los siguientes argumentos: i) del acervo

probatorio se evidencia que el acto declaratorio de elección no está viciado de ilegalidad o inconstitucionalidad; ii) el reproche más acentuado es la supuesta inscripción extemporánea del candidato Ortega Santos, lo cual está desvirtuado mediante las pruebas que corroboran que la inscripción fue legítima y dentro del cronograma acordado en la Resolución 012 de 2015, pues él mismo radicó su hoja de vida el 15 de diciembre de 2015 ante Corporideas, como lo denota el sello de acuso de recibo por parte de la Asamblea con fecha del día precitado y como lo demuestra la bitácora del sistema de vigilancia del ingreso a la Asamblea, en el que está referido el ingreso de **ORTEGA SANTOS** en la fecha. Estas pruebas documentales aunadas a la declaración del Secretario de la Asamblea **José Félix Martínez**, dan cuenta de la temporalidad de la inscripción, solo que por error se omitió anotarlo como inscrito, yerro que se corrigió al día siguiente en la página web de la Asamblea Departamental, desvirtuándose así el supuesto favorecimiento.

Indicó que la orfandad probatoria para demostrar los cargos de violación es evidente y se quedaron en el campo de la elucubración.

*Agregó: “En cuanto al endeble argumento de que la resolución No. 014 de 2015, no podía ser revocada porque ésta a su vez había sido revocada, tampoco tiene asidero jurídico, por cuanto todos los actos administrativos son susceptibles de revocación por la misma entidad que los expidió, por las causales consagradas en el artículo 93 del CPCA., y la única prohibición legal para no revocarlo es que se haya notificado el auto admisorio de la demanda de nulidad ante la jurisdicción contenciosa administrativa, tal como lo establece claramente el artículo 95 ibidem...”, de tal suerte que no existía obstáculo para proceder a revocarlo pues no se tenía conocimiento de notificación de auto admisorio alguno contra la resolución 014 de 2015 (fols. 165 y 166 cdno. 1).*

Aseveró que no existe disposición legal ni decisión jurisprudencial que prohíba la revocatoria de un acto administrativo que haya revocado a uno anterior, toda vez que es una facultad discrecional de la administración cuando se dan los eventos previstos en el artículo 93 del CPACA, razón por la cual no se advierte que tal situación esté prohibida. Así las cosas la revocación de la Resolución 014 de 2015 por la Resolución N° 02 de 2016 estuvo ajustada al ordenamiento legal.

Finalmente, indicó que luego la Asamblea, en desarrollo y cumplimiento de sus funciones legales y constitucionales, procedió a elegir al Contralor departamental recayendo la designación en **Ortega**

**Santos** “*quien había sacado el máximo puntaje en la misma*”.

### 1.3.3. Audiencia inicial

Mediante auto de 2 de mayo de 2016 (fol. 442 y vto. cdno. 2) se fijó para el 12 de mayo siguiente, la celebración de la audiencia inicial. Llegado el día, se llevó a cabo la audiencia inicial, se **fijó el litigio** en los siguientes términos:

“Determinar si hay lugar a declarar o no la nulidad del acto de elección del contralor departamental del Casanare para el período 2016-2019, la cual recayó en el señor abogado Antonio **JOSÉ ORTEGA SANTOS**, adoptada por la Asamblea Departamental de Casanare y consignada en el acta 14 del 29 de enero de 2016.

Establecer si la Asamblea Departamental de Casanare realizó hechos o tomó determinaciones que puedan ser contrarias al ordenamiento por favorecimiento indebido al aspirante finalmente electo, abogado **ANTONIO JOSÉ ORTEGA SANTOS**; en que presuntamente consistieron y cómo hayan determinado, si ocurrieron, el resultado del proceso de selección. En esa premisa general se inserta la discusión en torno a la fecha y hora de la inscripción del aludido profesional.

Entre dichos aspectos, determinar cómo y cuándo se definió fecha para presentar la prueba de conocimientos y cómo y cuándo se dio a conocer a los inscritos; cuál fue el contenido temático de los cuestionarios y su relación con las áreas de conocimiento objeto de examen; cómo, cuándo y por quién se establecieron los criterios para definir aprobación de la prueba; si hubo reclamaciones, qué trámite se les dio y qué decisiones se adoptaron, cómo y cuándo respecto de las etapas cronológicas de la convocatoria” (fols. 452 y 453 cdno. 2).

Luego frente a los recursos contra esa fijación, el Magistrado conductor del proceso indicó que: “*la temática de la revocatoria de la revocatoria se decide en fallo por la Sala y frente al contexto fáctico de la inscripción del elegido está inserto el planteamiento general de los presupuestos de hechos relativos al presunto favorecimiento*” (fol. 453 ib).

### 1.4. Sentencia de primera instancia

El Tribunal Administrativo de Casanare, en fallo de 7 de julio de 2016 (fols. 807 a 828 vto. cdno. 4), decidió lo siguiente:

*“1°. DECLARAR infundadas las excepciones instrumentales y las de fondo propuestas por algunos de los integrantes de la parte pasiva.*

*2°. DECLARAR LA NULIDAD DE LA ELECCIÓN de ANTONIO JOSÉ ORTEGA SANTOS como contralor de Casanare, período en curso, efectuada por la Asamblea Departamental de Casanare, plasmada en acta 14 de la sesión del 29 de enero de 2016, por las razones*

*indicadas en la motivación.*

*3°. Por Secretaría, sin esperar a ejecutoria, remítase a la Fiscalía General de la Nación y la Procuraduría Regional de Casanare copias de la demanda, del acto acusado y de esta sentencia, para los efectos indicados en la parte considerativa.*

*4°. En firme lo resuelto, remítase copia auténtica de la sentencia al presidente de la Asamblea de Casanare, para que le dé cumplimiento; igualmente, comunicación del resultado del litigio al gobernador de Casanare.*

*5°. Ejecutoriadas las anteriores disposiciones, actualícese registro, déjese copia en el archivo institucional y archívese el expediente” (fols. 828 vto. cdno. 4).*

La sentencia tuvo como soporte las siguientes consideraciones:

1.4.1. **Violación del principio de publicidad:** por la publicación tardía de la decisión del operador de la convocatoria de realizar las pruebas de conocimientos y competencias en Bogotá; si bien no se varió la fecha, en plena máxima temporada de ocupación de vuelos y de otros medios de transporte, **indicar con menos de dos días de anticipación** dónde se harían las prueba de conocimientos, pudo comprometer seriamente el derecho a concurrir de múltiples aspirantes, como a la postre en efecto sucedió, porque precisamente con la convocatoria todos tienen derecho a enterarse a tiempo y acudir, dada su esencia pública abierta que propende por la mayor participación real posible.

1.4.2. **Violación del principio de transparencia:** pese a que la Asamblea dispuso unos mecanismos de control estricto para la etapa de inscripciones, no se cumplieron; la planilla de inscripción fue llevada sin rigor, no se hizo llenar por todos los aspirantes, lo que propició el error respecto de quien resultó elegido, aspecto dudoso que no fue despejado del todo con la prueba recaudada y que generó un enrarecido manto de duda acerca de lo oportuno de su inscripción y respecto de la pulcritud del manejo administrativo de la convocatoria.

Además, la Asamblea se despojó de la real dirección técnica del proceso y se la transfirió a un particular a quien no podía entregarle competencias propias de la función pública acerca de la ponderación de cada elemento de las pruebas clasificatorias, lo que no equivale a elaborar los cuestionarios ni la tabla de preguntas y de respuestas correctas ni el protocolo de calificación que es la distancia media entre el diseño estructural de los mecanismos de evaluación del mérito y su concreción instrumental.

Por otra parte, la Asamblea después de cerrado el período de inscripciones, varió sustancialmente las reglas de juego con la implementación de una audiencia sin calificación alguna, en reemplazo de la entrevista que debió estructurarse y someterse a los lineamientos administrativos de evaluación dispuestos por esa corporación.

**1.4.3. Violación de los principios de objetividad y de selección por el mérito:** en las etapas de la convocatoria, aplicables al concurso reglamentado para personeros y aplicables por analogía a la selección de contralor, era forzoso incluir la verificación, ponderación y evaluación de la formación y de la experiencia adicional de los aspirantes, como uno de los elementos clasificatorios.

La verificación exigía establecer que los admitidos superaran los requisitos de entrada, además de quienes acreditaran un plus de estudios pertinentes y de experiencia relativa al perfil ocupacional del empleo; la ponderación, mediante la asignación de un peso o incidencia de cada factor en el consolidado de todos los componentes a fin de definir el mérito y la evaluación a través de indicar cuántos puntos corresponderían por cada título adicional o por cada período objetivamente evaluable de experiencia relevante. Nada de esto se adoptó por la Asamblea.

La reducción a las escuetas expresiones de “aprobado” y “no aprobado” para calificar a las dos pruebas clasificatorias es una técnica endeble, artificiosa y distante de la verificación objetiva del mérito, más cuando nada se reguló antes del cierre de inscripciones, lo que implicó que el escenario fuera carente de certeza y discrecional para el calificador.

El Tribunal *a quo* reconoce que no se trata de establecer un orden de elegibles por resultados numéricos o de cómputos que pudieran fijar un primer lugar o una especie de derecho del que obtuviera la mayor calificación, sino de diseñar, regular y aplicar un modelo que permita seleccionar a los aspirantes más meritorios para conformar la lista de elegibles, que debe ser una decisión administrativa privativa de la duma departamental, que debió adoptarse oportunamente por acto expreso, publicado y susceptible de contradicción, antes de surtir la etapa final de la irregular audiencia con la que la Asamblea sustituyó la entrevista, que seguramente si se hubiera realizado, habría podido modificar los resultados de ingresados y excluidos de la lista de elegibles.

1.4.4. En lo que el fallo nominó **otros aspectos** advirtió que se prescindiría de examinar otras particularidades, en razón a que

conforme a lo considerado, encontró fundada la pretensión de nulidad del acto acusado. Agregó que frente a la figura de revocatoria de revocatoria se admiten variadas tesis incluso la de atender la solicitud de los aspirantes inconformes con dejar sin efectos la convocatoria, no precisamente porque hasta entonces tuvieran verdaderos derechos subjetivos invulnerables por acto unilateral, sino porque les asistía interés en la decisión, pues poseen la calidad de aspirantes y, por ende, tienen la expectativa de obtener el empleo.

Y agregó: *“la mácula que surge respecto de la oportunidad de la inscripción de quien fue elegido no queda despejada con la evidencia recaudada; de ello deberán ocuparse los organismos de control que investigan esos hechos. Basta decir que haya sido oportuna o no, que se haya tratado de error “humano” según se dijo o de una eventual falsedad, que tuviera o no el secretario de la Asamblea competencia legal para variar por sí mismo el registro de inscritos y el protocolo que ya había firmado conjuntamente con el presidente de esa corporación, no cambia el sentido del fallo, cuya ratio ha trascendido de lo meramente fáctico y circunstancial del caso para adentrarse en principio constitucionales de gran valía”* (fol. 828 cdno. 4).

## **1.5. Los recursos de apelación**

El elegido, el Departamento de Casanare, la Asamblea Departamental y el interviniente en calidad de impugnador de la demanda, presentaron sendos recursos de apelación, con fundamento en los siguientes derroteros:

**1.5.1. El elegido ANTONIO JOSÉ ORTEGA SANTOS:** indicó que coadyuvaba los recursos de apelación presentados. Agregó que la demanda acusa varios actos como las resoluciones 012 de 2015 y 014 de 2015, el convenio interadministrativo suscrito por la Corporación IDEAS, el Acta de resultados de las pruebas académicas y de competencia laboral, la resolución 015 de 2015, la resolución 02 de 2016, pero la parte actora no invocó hecho o causal de nulidad que recayera en el acto declaratorio de elección. Es decir, a juicio del recurrente, se presenta ausencia de sustentación de concepto de violación frente al acto de elección.

Indicó que los términos iniciales de la convocatoria no fueron alterados en forma sustancial con la expedición de la Resolución 014 de 2015, ni con el convenio suscrito con la corporación IDEAS, ya que la sustitución de la entrevista por la audiencia pública en nada afectó los principios del mérito.

*Agregó: “Para hacer más gravosa la situación, el tribunal ordena a la asamblea departamental, la certificación de los archivos de escaneo de las hojas de vida de los candidatos entre ellas la mía, con expresa orden de integrar los metadatos que soporten esta información, para lo cual se solicitó al tribunal por parte de la apoderada de la asamblea se autorizara la intervención de una entidad que contara con el conocimiento técnico para el aporte de tal información, solicitud negada de tajo por el colegiado, la que sin embargo a la postre fue valorado por lo que el tribunal llamó a un perito técnico del tribunal, sin que de este informe se corriera traslado a las partes, cercenando el derecho de contradicción de los afectados entre ellos y el más perjudicado el suscrito” (fl. 896 cdno. 4).*

**1.5.2. El Departamento de Casanare:** Mediante escrito que reposa en folios 840 a 843 del cuaderno 4, adicionado con memorial obrante en folios 846 a 852 ibidem, la entidad territorial, a través de apoderado judicial, apeló el fallo, por cuanto considera incurrió en los siguientes yerros:

**1.5.2.1. Graves violaciones al Debido Proceso:** se desconoció el artículo 139 del CPACA, en cuanto a la integración del contradictorio electoral, porque está en cabeza del elegido o nombrado, pero de forma extraña, el Tribunal *a quo*, en auto de 31 de marzo de 2016 (fl. 128), dispuso tener como parte demandada al Departamento de Casanare y a su Asamblea Departamental y al demandado le asignó la calidad de tercero con interés directo, que conllevó la indebida aplicación del artículo 277, numeral 1º, literal a) del CPACA.

Además, con ello corrigió de oficio el error de la demanda, por cuanto los actores demandaron a la Asamblea Departamental y a la Gobernación del Casanare, por ello consideró que se trató de una sentencia en la que el juez abandona su condición de fallador para remediar las omisiones de la parte actora y vincular en forma precaria a quien está legitimado válidamente para estructurar el litigio, así las cosas, no podía haber definido la legalidad y el respeto de los derechos fundamentales.

**1.5.2.2. Inexistencia de causales de nulidad del acto demandado:** los actores se limitaron a transcribir los artículos 275 y 137 del CPACA, sin que cumplieran con la carga procesal que se deriva de la adecuada formulación de las causales invocadas, pues la sentencia para acceder a las pretensiones debió apoyarse en los cargos de nulidad por inconstitucionalidad por el desconocimiento en los presuntos principios de publicidad, transparencia, objetividad en la

selección por mérito, sin que se hubiera contrastado el acto demandado con lo previsto en el artículo 137 numeral 2º del CPACA.

La sentencia impugnada tergiversó el esquema de control de legalidad de los actos electorales, para irregularmente, decretar la nulidad de un acto que ni siquiera fue bien identificado por los actores, pero que el fallador de instancia no tuvo inconveniente en interpretar oficiosamente con un gran desbalance en el equilibrio procesal que debe garantizar el operador jurídico en cuanto a las cargas y derechos de las partes.

**1.5.2.3. Ausencia de identificación del acto demandado:** el fallo confundió el acto de elección del Contralor con el procedimiento de expedición dentro del que se expidieron actos administrativos como las decisiones de la Mesa Directiva de la Asamblea cuando ya terminaba el período, tales como la revocatoria de una situación jurídicamente establecida de manera válida entre la administración y los convocados a la candidatura al cargo de Contralor Departamental.

Se presentó indebida aplicación del artículo 97 del CPACA que prevé la legalidad de dicha revocatoria cuando medie el consentimiento previo expreso y por escrito de los afectados.

La sentencia tampoco supo encuadrar jurídicamente el acto administrativo de la nueva Mesa directiva que restituyó los derechos violados al reactivar el proceso de convocatoria para la designación de Contralor en el período que recién iniciaba, atendiendo al Acto Legislativo 02 de 2015. Así también, confunde la naturaleza del acto complejo con la del acto simple.

**1.5.2.4. Defectuoso manejo probatorio:** el análisis de la prueba recaudada fue discordante, lo que conllevó a ignorar que el acto de convocatoria de la Resolución 12 de 5 de diciembre de 2015, estableció la posibilidad de que el cronograma de la convocatoria pudiera ser modificado, existiendo así un elemento reglamentario que torna inane las censuras ocurridas con los cambios de fechas y que se sustentan en la violación de los principios superiores en los que se fundamentó la decisión anulatoria.

La sentencia no valoró adecuadamente los errores salvados debidamente en el proceso administrativo de convocatoria y que ponían en duda la oportunidad de la inscripción en condiciones de igualdad del candidato que obtuvo la mayoría de votos en la elección para el cargo de Contralor Departamental, es decir, que aplicó al revés el principio de *in dubio pro operario*, que es la derivación del *in*

*dubio pro reo* como valores constitucionales del debido proceso, que implica que toda duda se resuelve en contra del afectado.

**1.5.2.5. Violación directa de la Constitución Política:** la sentencia desconoció la modificación constitucional del Acto Legislativo 02 de 2015, que varió el artículo 23 incisos 4º y 8º del artículo 272 de la Constitución al prescribir la elección de los contralores departamentales, mediante convocatoria pública en contraste a los procesos de selección de personal del artículo 125 superior. El fallo confundió estos eventos, a raíz de un concepto no vinculante de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado.

**1.5.2.6. Equivocado planteamiento del problema jurídico:** el vacío legislativo respecto de la convocatoria pública para la elección del Contralor Departamental por la Asamblea, ha sido objeto de conceptos no vinculantes proferidos por la Sala de Consulta y Servicio Civil, en los que se indica la procedencia de aplicar, por analogía, los lineamientos de la normativa especial para el concurso de méritos para personeros. A más, la Sección Quinta, al resolver varias medidas cautelares, se ha decantado por esa misma tesis.

Pero conforme al principio de autonomía que rige a las Corporaciones Públicas, la aplicación analógica no puede ser estricta, ya que en el caso de personeros debe hacerse todo un concurso de méritos que finalizará con una lista de elegibles de forzosa aplicación, lo cual no puede ocurrir en el caso de los contralores departamentales.

Criticó que resulta infundado y contradictorio que frente a los principios de transparencia y publicidad, el reproche que se hace por haber celebrado audiencia pública en vez de entrevista privada, en tanto aquella resulta más diáfana que ésta.

Indicó que la sentencia lo que evidencia es que a la Asamblea de Casanare y al elegido **ORTEGA SANTOS** se le está castigando a partir de la omisión del legislativo de dar desarrollo a un precepto constitucional.

**1.5.2.7. Desconocimiento del principio de la buena fe, violación al principio de igualdad de las partes y violación del debido proceso:** las probanzas no alcanzan siquiera a insinuar el supuesto favorecimiento que plantea la demanda. En efecto, se decretó de oficio la prueba para que allegaran los archivos de los metadatos el escaneo de las hojas de vida de los inscritos. Sin embargo, por tratarse del recaudo de una prueba técnica para su recaudo se requería de un perito para su interpretación, pero este apoyo no se

decretó ni ocurrió. Es más, el Tribunal negó la solicitud que hiciera la Asamblea de acudir al soporte técnico adecuado para el recaudo de la prueba (a través del CTI o de la SIJIN o por lo menos del área de sistemas de la Gobernación de Casanare), con el argumento de que se pretendía dilatar el proceso.

Las partes fueron sorprendidas con una prueba técnica que no tuvo el rigor que debía tener en su práctica y en su interpretación y cuyo examen no fue sometido a contradicción de las partes.

**1.5.3. La Asamblea Departamental:** la Duma departamental, por intermedio de apoderado judicial, apeló en memorial obrante den folios 857 a 871 del cuaderno 4. Propuso lo siguiente:

**1.5.3.1. Excepción de caducidad de la nulidad electoral,** en el entendido de que el Tribunal *a quo* admitió la corrección de la demanda con incorporación de un cargo nuevo: el de la nulidad del acto declaratorio de elección con posteridad a la operancia de la caducidad. Como soporte normativo invocó el artículo 278 del CPACA alusivo a la reforma de la demanda.

Así pues, la declaratoria de la elección data de 29 de enero de 2016 y la notificación fue ese mismo día, por lo tanto la caducidad de la nulidad electoral aconteció el 11 de marzo de 2016, pero ese mismo día la demanda fue inadmitida, desde la consideración de que no se demandó ni se acompañó la copia del acto definitivo que declaró la elección como contralor departamental, respecto del cual ha de recaer el control judicial de legalidad.

Esta decisión fue notificada el 14 de marzo de 2016, cuando ya había operado la caducidad, es decir, no se podía incorporar un cargo distinto al inicialmente planteado en la demanda. El 16 de marzo siguiente, los actores -por fuera del término de caducidad- corrigen la demanda mediante la inclusión del acto declaratorio de elección contenido en el Acta de Sesión 014 de 29 de enero de 2016. La demanda, en principio, se había circunscrito a la nulidad de la posesión del Contralor, así que no podía ser modificada.

**1.5.3.2. Abandono del proceso por falta de acreditación de publicaciones del auto admisorio de la demanda,** indicó que conforme al artículo 277 del CPACA, la notificación por aviso del auto admisorio de la demanda se hace en dos periódicos de amplia circulación en el territorio de la respectiva circunscripción, publicación de doble propósito porque además de enterar al demandado, sirve para informar a la comunidad en general.

El Tribunal a pesar del yerro en las publicaciones, se apartó del criterio sentado por el Consejo de Estado, sobre la necesidad de que la publicación del aviso de notificación se haga en dos periódicos, so pena de declarar el abandono y el archivo del proceso. En el caso bajo estudio, el *a quo* reconoció que el aviso tan solo se publicó en un periódico.

En lo que atañe a la notificación al elegido o nombrado debe ser personal, pero resultó contradictorio porque el Contralor Departamental elegido fue vinculado al proceso en calidad de tercero con interés directo “*pero para justificar la legalidad en la omisión de la publicación de los dos periódicos, sostiene que su cumplimiento es irrelevante, aduciendo que el contralor como demandado no la requería*” (fl. 867 cdno. 4).

Solicitó se revoque la sentencia, por cuanto operó la caducidad del medio de control y porque fue proferida como resultado de un proceso clandestino que debió ser declarado abandonado y archivado, al no haberse notificado el auto admisorio en dos periódicos de amplia circulación.

**1.5.3.3. Sobre el fondo del asunto:** indicó que la prosperidad de las pretensiones se soportó en subjetivismos del Tribunal *a quo*, por cuanto el deber de la Asamblea era cumplir con el reglamento del proceso de selección y verificar el cumplimiento de requisitos y calidades de los candidatos. La decisión se ha tomado porque al Tribunal le pareció que el proceso administrativo pudo haberse adelantado de otra manera, de ahí la parte subjetiva de la decisión.

**1.5.4. Del coadyuvante de la parte demandada e impugnador de la demanda ISRAEL ROSAS SILVA,** apeló la decisión mediante escrito obrante en folios 897 a 904 del cuaderno 4, por cuanto consideró que la convocatoria realizada por la Asamblea Departamental si fue adecuada a los principios de publicidad, imparcialidad, transparencia y moralidad, que pretenden desconocer los actores.

En efecto, la publicidad dada a la convocatoria fue la correcta porque se asimiló por los destinatarios, como se evidencia, de la totalidad de los aspirantes inscritos; la transparencia y objetividad, por cuanto los cuestionarios no fueron comercializados ni existió fuga de información, es decir, hubo plena reserva de la información, tampoco hubo favorecimiento de intereses de algunos postulantes admitidos o inadmitidos.

Las fechas que se fijan en las convocatorias resultan de imposible manipulación a favor o en beneficio de los intereses de alguno de los participantes o determinar cuál es la agenda ajustable a los intereses de alguno resulta caprichoso y menos para cimentar la decisión en sentencia.

#### **1.5.4.1. De la causal invocada en el fallo: nulidad constitucional por violación al debido proceso (art. 29 CN) y nulidad especial del artículo 294 del CPACA.**

El papel asignado al juez está delimitado por la imparcialidad y la igualdad real de las partes, todo lo cual converge en el debido proceso, pero en este caso, el operador jurídico perdió su papel de instructor del proceso, convirtiéndose en una parte del mismo, es decir, con interés directo en las resultas del proceso *“pues con extrema dirección corrige él mismo los yerros de la demanda introductoria, le permite a la parte demandante sobreponer las falencias de publicidad propias de este tipo de proceso pese a las consecuencias irrestrictas que de ello devienen (archivo del proceso y la caducidad de la acción art. 164 literal a num. 2)”* en razón a que el defecto en la notificación nunca fue saneado. Sobrepasó los términos perentorios de la nulidad electoral (arts. 276 a 278 del CPACA) solo a favor de la parte actora y, por ende, en contra del demandado, transgrediendo el principio de igualdad de las partes en el proceso (art. 42 un. 2º CGP).

#### **1.6. Trámite en segunda instancia**

1.6.1. Por auto de 19 de agosto de 2016 se admitieron los recursos de apelación (fols. 957 y vto. cdno. 5).

1.6.2. El Departamento de Casanare, el coadyuvante en calidad de opositor de la demanda, la Asamblea Departamental, la parte actora **Carlos Andrés Sanabria Gómez** y **Miguel Pérez Figueredo** presentaron alegatos de conclusión (fols. 979 a 994 vto, 1.003 a 1.014, 991 a 997, 1.000 a 1.002, 1.016 a 1.020 cdno. 5).

1.6.3. El **Ministerio Público**, a través del Procurador Séptimo Delegado ante el Consejo de Estado, rindió concepto de fondo en el que solicitó revocar la decisión de primera instancia, para en su lugar, denegar las pretensiones de la demanda (fols. 1.022 a 1.034 cdno. 5).

Fundamentó el concepto en que conforme al artículo 272 superior, en armonía con el 126 ib, el artículo 170 de la Ley 1551 de 2012, los artículos 1º a 6º del Decreto 2485 de 2014 constituyen el marco

jurídico general del tema a decidir, las cuales fueron tenidas en cuenta por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado al conceptuar que para elegir a los Contralores seccionales y locales debía hacerse convocatoria pública “*conforme a la ley*”, pero que como ésta no ha sido expedida, resultaban aplicables las normas de la elección de los personeros, con la advertencia de que son normas reguladoras del mérito en sentido estricto, que no se predica de la elección de contralores, para quienes se preservó la libertad del nominador sin que la calificación sea determinante -como sí ocurre en personeros- “*pues no es el mérito el que define la designación, éste será solo determinante para establecer el conjunto de candidatos que resultan elegibles y por los que votará libremente la corporación*” (fol. 1.030 cdno. 5).

Aseveró que no pueden asimilarse el concurso de méritos con la convocatoria pública, por cuanto aun cuando en esta última haya necesidad de aplicar criterios de mérito, ello solo se dirige a garantizar la transparencia del proceso y la formación académica de los participantes.

El Tribunal *a quo* consideró que en la selección se desconoció el principio de publicidad, valga la redundancia, por la publicación tardía de la decisión del operador de realizar la prueba de conocimientos en Bogotá, con lo cual el *a quo* consideró que se evitó la participación de algunos concursantes.

La publicidad conforme a la norma constitucional está referida a la convocatoria y así se desarrolló para el caso de los personeros y está instituida para dar a conocer a los interesados la invitación que se hace a través de la publicidad en los medios que garanticen su conocimiento y permitan la libre concurrencia, de acuerdo con el reglamento que para el efecto expida el concejo municipal o distrital y en el CPACA (avisos, volantes, inserción en otros medios, página web, por bando y por medio masivo de comunicación de la entidad territorial).

En el caso del contralor del Casanare, el requisito de la publicidad de la convocatoria, con base en las pruebas del proceso se advierte se cumple a cabalidad. No se probó que la citación a la prueba de conocimientos se haya hecho solo a los aspirantes que se presentaron al sitio indicado, pues obra en el plenario que se hizo pública mediante la página institucional de la Asamblea del departamento.

Tampoco se desconoció el principio de transparencia porque la

justificación del Secretario General de la Asamblea relacionada con la inscripción del elegido resulta creíble y se refuerza con el ingreso de éste a la entidad el día del vencimiento de la inscripción; la entrega a un particular que se encargara de la dirección técnica del concurso es viable en tanto la duma carece de la especialidad para adelantar un proceso técnico, por eso contrata a un particular para que adelante el proceso hasta su culminación, lo cual sucede con la entrega del listado de aspirantes hábiles para ser sometidos al proceso de elección.

Frente a la modificación de las reglas de juego al variar la entrevista con una audiencia sin calificación alguna, no está demostrado que esta variación tuviera como fin último el favorecimiento de uno de los aspirantes y en concreto del elegido, se trató de una derogatoria que se hace del artículo 19 de la Resolución 12 de 2015, que en principio no afectó el proceso de elección ni mejoró la condición de los aspirantes, que comprendió a todos los que en esa oportunidad estuvieron en lista de candidatos aptos para ser elegidos. Además, la modificación resultaba más favorable, por cuanto la entrevista la realizaría el operador del concurso, mientras que la audiencia pública se hizo ante la propia Asamblea departamental, siendo entonces un proceso más público.

Finalmente, no se violaron los principios de objetividad ni selección por mérito al no incluir como uno de los elementos clasificatorios la verificación, ponderación y evaluación de la formación y de la experiencia adicional de los aspirantes y reducir el resultado de las pruebas a los conceptos de aprobado o no aprobado, porque ello no anula la elección, por cuanto esta selección no se ciñe al sistema de méritos en sentido estricto en el que el puntaje de las pruebas es determinante como sí acontece para los personeros, así que los calificativos de “aprobado” o “improbado” son viables como criterio de calificación, teniendo en cuenta que no se le impone al nominador elegir en el estricto orden de calificación de una o varias pruebas, así que tal modificación no puede considerarse una irregularidad que torne nula la elección.

1.6.4. Por auto de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo de 28 de febrero de 2017 se negó la solicitud del elegido para que ésta asumiera el conocimiento del proceso por importancia jurídica (fols. 1.156 a 1.167 cdno. 6).

## **2. CONSIDERACIONES**

### **2.1. Competencia**

De conformidad con el artículo 150 del CPACA, como también en el artículo 13 del Acuerdo 58 de 15 de septiembre de 1999 –Reglamento del Consejo de Estado-, modificado por el artículo 1º del Acuerdo 55 de 2003, la Sección Quinta es competente para conocer de la apelación interpuesta por varios de los sujetos procesales contra el fallo proferido por el Tribunal Administrativo del Caquetá de 7 de julio de 2016, que declaró la nulidad de la elección de **ANTONIO JOSÉ ORTEGA SANTOS**, en calidad de Contralor del Departamento (2016-2019), en tanto se trata de una sentencia proferida en primera instancia por uno de los Tribunales de Distrito Judicial, que el fallo fue apelado y que el asunto está enjuiciado a partir del medio de control es de nulidad electoral por tratarse de la elección de un Contralor de Departamento, especialidad de materia asignada a la Sección Quinta del Consejo de Estado.

## **2.2. Acto demandado**

La demanda recae sobre la nulidad del acto declaratorio de elección de 29 de enero de 2016 del señor **ANTONIO JOSÉ ORTEGA SANTOS**, en calidad de Contralor del Departamento de Casanare, para el período 2016-2019, contenido en el Acta N° 014 de esa fecha, expedida por la Asamblea Departamental de Casanare, obrante de folios 110 a 125 del cuaderno 1).

## **2.3. Cuestiones previas**

Antes de asumir el estudio de los reparos formulados por los sujetos procesales en los recursos de apelación se hace necesario advertir que en esta instancia no es procedente asumir en análisis de aspectos procesales que ya fueron decididos por el Tribunal *a quo*, por cuanto el momento procesal pertinente se encuentra fenecido, las decisiones respectivas han cobrado firmeza y el proceso a medida que pasaban las etapas se iba declarando saneado, bajo la égida del actual artículo 207 del CPACA referente al control de legalidad que impone que agotada cada etapa del proceso, el juez ejerce dicho control para sanear los vicios que acarrear nulidades.

Sin embargo, **tres aspectos** considera la Sección Quinta que merecen pronunciamiento, en tanto, si se advierte irregularidad en tal sentido, el juez *ad quem* tiene el deber de pronunciarse, porque recaen sobre aspectos que enervarían la continuidad y/o terminación del proceso, el primero, el **relativo a la notificación del elegido y su concurrencia al proceso**, por cuanto atañe al debido proceso; el segundo, la **caducidad del cargo nuevo**, porque es presupuesto material de la

acción, que afecta la competencia y, el tercero, el tema de la publicación del aviso, cuyo incumplimiento, con la regulación actual del CPACA da pie a una nueva causal de terminación del proceso de nulidad electoral, circunstancias fundamentales frente a las cuales el juez *ad quem* no puede abstraerse de verificar y analizar.

### 2.3.1. El demandado en el proceso de nulidad electoral

El proceso electoral desde tiempo atrás ha sido calificado y clasificado por el ordenamiento jurídico como un proceso de naturaleza especial, en tanto parece campear dentro del medio de control de nulidad, pero a su vez se le otorga un término de caducidad, y se le somete a presupuestos procesales que le son propios y únicos, como acontece con el actual agotamiento del requisito de procedibilidad para la elección por voto popular que se demande por causales objetivas o con el especial término de caducidad de 30 días. Eso llevó al legislador extraordinario de 1984 y al legislador de 2011 a seguir la égida de normas procesales y capítulos especiales e independientes para el *sui generis* medio de control.

Esa especialidad se ve reflejada a su vez, en aspectos, que a primera vista se ven sutiles, pero que la *praxis* evidencia y los hace surgir como trascendentales, tal y como acontece con la legitimación en la causa por pasiva.

En efecto, tradicionalmente, el proceso contencioso administrativo de cara al acto administrativo ha sido unívoco en considerar que la parte demandada es la entidad pública o el funcionario público que **expidió el acto** y es en este punto que el artículo 159 del CPACA cobra toda su magnitud y exigencia.

Pero ello no acontece con el medio de control de nulidad electoral, cuyo derrotero es que quien ineluctablemente no puede faltar en la integración del contradictorio es el **elegido, nombrado o llamados** porque éste es el demandado propiamente dicho y no la entidad pública que expidió el acto o que concurrió en su formación o a la que pertenece orgánicamente el funcionario cuya designación se demanda. Por eso el legislador de 2011, en aras de permitir la participación de aquellos actores cuya concurrencia resulta importante al proceso de nulidad electoral por haber hecho parte de su proferimiento, mas no litisconsorcial necesaria, optó por nutrir en grado sumo la comparecencia de todos quienes pudieran dar luces e información de lo acontecido en las etapas pre, actual y pos a la designación, tales como la entidad que expidió o participó en la conformación del acto electoral y, por eso, estableció diversas clases de notificaciones y medios de comparecencia procesal, sin desconocer ni variar el concepto unívoco de que el demandado en el proceso de nulidad que cursa contra el acto electoral -entendido en sentido amplio- es el **designado** entendido como el elegido, nombrado o llamado. Así que concurren como sujetos procesales, pero de diferente estirpe a la de parte pasiva o demandado dentro del contradictorio necesario.

Así las cosas, la Sala precisa que en tratándose de nulidad electoral, el demandado es el elegido, nombrado o designado y la entidad o autoridad que interviene en el acto de elección, designación o nombramiento concurre al proceso por disposición del artículo 277 numeral 2º del CPACA.

En este evento, la regla general en los procesos contencioso administrativos que tienen que ver con el cuestionamiento de la legalidad del acto administrativo se ha determinado que la demandada es la entidad que expidió el acto, pero en los asuntos electorales y concretamente en la nulidad electoral, incluso desde el CCA, el demandado es en quien recae la designación, sólo que con el fin de evitar vicisitudes procesales, el legislador de 2011 con el CPACA, precisó expresamente y para armonizarse con el proceso contencioso administrativo ordinario que en todo caso es a la **autoridad** que expidió el acto y/o quien interviene en su formación.

Pero quien no puede faltar dentro del contradictorio es el designado, sea elegido, nombrado o llamado.

Ahora bien, observado el caso concreto se advierte en el auto admisorio de la demanda que profirió el Tribunal *a quo* el 31 de marzo de 2016, que en efecto incurrió en yerro, como se evidencia en el siguiente contenido que se transcribe:

*“Viene la actuación promovida... contra el Departamento y la Contraloría Departamental de Casanare (...).*

**VINCULACIÓN DE OFICIO EN CALIDAD DE TERCERO**

*Por tener interés en el resultado de este asunto y en aras de garantizar el derecho de audiencia y contradicción conforme al art. 29 de la Carta, pese a que no se discuten presuntas causales subjetivas de nulidad electoral (art. 277, numeral 1 literal a) CPACA), se dispondrá vincular a quien podría resultar afectado con la sentencia, esto es, quien resultó electo como contralor departamental de Casanare para el período 2016-2019, el abogado **ANTONIO JOSÉ ORTEGA SANTOS**” (fol. 128 cdno. 1).*

Y en la parte resolutive, luego de admitir la demanda, en el literal a) indicó: *“Tener como parte demandada al Departamento de Casanare y a la Asamblea Departamental de Casanare, la última en calidad de autora del acto acusado; y como tercero con interés directo en esta asunto al ciudadano ANTONIO JOSÉ ORTEGA SANTOS, de conformidad con lo indicado en la parte motiva”* y ordenó notificar personalmente a todos ellos (literales b y c, fol. 130 cdno. 1).

En una lectura *a priori* se pensaría que el yerro tendría la virtud de generar la nulidad procesal del asunto, aun contando en medio con diferentes decisiones del operador jurídico que en forma reiterada negó

las solicitudes en tal sentido, pues se recaba se trata de un aspecto que toca en forma directa e inmediata al debido proceso, pero lo cierto es que en la realidad del caso concreto, aunque el elegido fue vinculado como tercero con interés directo y para tal efecto se le notificó en auto admisorio en forma personal y concurrió al proceso, no tenía límite en sus postulaciones procesales, pues el tercero con interés directo no tiene las restricciones del interviniente o coadyuvante que impugna o apoya la demanda y que es accesorio a la parte de acrece o coadyuva, como pareció entenderlo el contralor elegido.

Precisamente, el tercero con interés directo debe ser citado al proceso, porque de él se predica una relación sustancial con las partes y en general con el asunto o controversia, al punto que si no se cita sí puede generar la nulidad procesal. Esa sustancialidad frente al derecho o a la relación con alguna de las partes, le otorga la posibilidad de concurrir al proceso sin limitación alguna y esta es una de las mayores diferencias con el tercero coadyuvante, quien no puede disponer del derecho de la parte a la cual apoya.

Así las cosas, como se evidencia que el elegido **ANTONIO JOSÉ ORTEGA SANTOS**, fue notificado personalmente del auto admisorio de la demanda, en calidad de Contralor Departamental y se le hizo entrega de los traslados, no se advierte la ocurrencia de una irregularidad de aquellas que pudieran anular procesalmente el asunto.

Esas las razones por las cuales el Despacho no encuentra acreditada la vulneración de derechos fundamentales ni de norma procesal alguna y, por ende, tampoco encuentra situación generadora de nulidad procesal no siendo viable pronunciarse, pues como se indicó el Tribunal ya había hecho lo propio al resolver las diferentes solicitudes.

No obstante, se exhorta al Tribunal del Casanare y concretamente al Magistrado conductor del proceso, para que observe y aplique la regulación que es propia de la nulidad electoral, más aún cuando ese aspecto de la parte pasiva en el proceso electoral ha sido decantado incluso desde la existencia del CCA y ha sido aclarado en forma clara en el CPACA.

### **2.3.2. La caducidad frente al cargo nuevo**

La Sección Quinta encuentra que conforme a las voces del artículo 278 del CPACA es posible reformar la demanda de nulidad electoral, pero que por dicha vía no pueden presentarse ataques o censuras nuevas o novedosas, que no planteó *ab initio* con el libelo introductorio y que el paso del tiempo ha dado lugar a la operancia de la caducidad.

El proceso contencioso electoral está sometido al principio de eventualidad o preclusión, desde aspectos de ritualidad como las oportunidades procesales para postular, como en asuntos que comparte con otros ordenamientos jurídicos, tales como la caducidad

de las acciones o medios de control. Así eventos procesales como la posibilidad de reforma de la demanda, se ven expresamente regulados en temas como la imposibilidad de introducir cargos o hechos nuevos que constituyan verdaderas censuras primigenias, cuando ya ha operado el término de caducidad de la acción.

La novedad de esos hechos o cargos está determinada en cuanto su materia de fundamento sea diametralmente diferente a la expuesta en el escrito oportuno, tanto por los supuestos fácticos como por la normativa que la sustenten, más allá de que todo converja en el propósito de la anulación del acto declaratorio de elección.

Es claro que la anulación del acto definitivo es el fin último de la demanda de nulidad electoral, pero no es el parámetro que sirve para determinar el cargo o hecho nuevo, pues este debe verse desde el fundamento que se esgrime desde el punto de vista de la irregularidad acusada.

De interés resulta el antecedente de la Sala en el que se explica lo siguiente:

*“La Sala determinó que la corrección de la demanda, en tanto adicione nuevas imputaciones o cargos, debe presentarse antes de que se configure la caducidad de la acción, pues si se hace más allá de ese lapso el juez está en el deber de declarar probada la excepción y abstenerse de abordar su estudio. Es necesario, por consiguiente, que la Sala fije algunos criterios para identificar lo que podría llamarse un “cargo nuevo”. Con tal fin resulta de mucha utilidad recordar que los actos electorales y los de contenido electoral pueden ser anulados por cualquiera de las causales subjetivas y objetivas previstas en los artículos 84 y 223 del C.C.A., de modo que bien puede pedirse su nulidad cuando, por ejemplo, un candidato no reúna los requisitos legales para ocupar el cargo o se halle incurso en alguna causal de inhabilidad –causales subjetivas-, o cuando el proceso electoral se haya visto afectado por circunstancias que falseen la voluntad popular expresada en las urnas –causal objetiva-; es decir, los cargos presentados con la demanda pueden fundarse en cualquiera de las causales anteriores.*

*Así las cosas, los cargos de invalidez se tendrán por nuevos en la medida que no correspondan a ninguna de las causales subjetivas u objetivas que hayan sido presentadas con la demanda inicial, esto es que se trate de un cargo “Recién hecho o fabricado [o si se quiere] Distinto o diferente de lo que antes había o se tenía aprendido”, con lo que se descarta la posibilidad de que por cargo nuevo se tengan las aclaraciones, complementaciones o adiciones a las imputaciones originalmente formuladas con la demanda, donde no podrá impedirse a la parte accionante su derecho a*

*acceder a la administración de justicia para que las mismas sean estudiadas, en especial si las mismas fueron originalmente presentadas.*

*Lo anterior no hace más que asegurar el derecho fundamental de acceso a la administración de justicia, aplicando una interpretación pro actione, pues de las dos lecturas posibles debe acogerse aquella que privilegia tal derecho, respaldada igualmente en razones lógicas pues desde la perspectiva gramatical la determinación de las imputaciones no puede catalogarse como un cargo nuevo sino como lo que es, una adición”<sup>6</sup>.*

Ahora bien, observada la demanda inicial, encuentra la Sala que la nulidad electoral fue enfocada, en principio, contra la Resolución 006 de 13 de enero de 2016 expedida por la Mesa Directiva de la Asamblea Departamental de Casanare, por medio de la cual se posesionó el elegido, pero que precisamente en ejercicio del poder de dirección que tiene a cargo el juez de la nulidad electoral, la demanda fue inadmitida por auto de 11 de marzo de 2016 (fols. 74 a 75 cdno. 1), desde la consideración de que debía subsanar la demanda por cuanto el acto demandado no era el acto de elección, porque no se demandó ni acompañó la copia pertinente del acto definitivo que declaró la elección, advirtiéndole que es sobre éste que debía recaer el control judicial de legalidad “razón por la cual deberá individualizarse con toda precisión el acto administrativo que se pretende demandar”.

Así las cosas, para la Sala Electoral, claramente no se trató de la figura de la reforma, toda vez que ésta se encuentra en el campo de la voluntariedad del sujeto procesal interesado, dentro de su discrecionalidad, lo acontecido en este caso, en realidad se circunscribe a la orden judicial de la autoridad competente, saliendo así de la discrecionalidad del sujeto procesal, para convertirse en deber u obligación a la que la parte actora debía dar cumplimiento, so pena de rechazo de la demanda y que no puede calificarse de novísimo, por cuanto siempre estuvo claro que la demanda iba en contra de la elección del Contralor, pero que como bien lo afirmó el Tribunal no es el acto definitivo por no ser del declaratorio de la elección.

En consecuencia, tampoco se advierte irregularidad generadora de la supuesta caducidad de la acción.

### **2.3.3. Abandono del proceso por falta de acreditación de publicaciones del auto admisorio de la demanda.**

---

<sup>6</sup> Sentencia de 2 de octubre de 2008. Radicación numero: 44001-23-31-000-2007-00236-01. Actor: Nora Yaneth Molina Pérez y otro. Demandado: Alcalde del Municipio de Manaure. C.P. Dra. María Nohemí Hernández Pinzón.

Es viable afirmar que desde hace mucho tiempo la legislación contencioso administrativa en forma específica para la materia electoral ha consagrado en forma explícita un hecho constitutivo de terminación anormal del proceso, consistente en el abandono del proceso por falta de las publicaciones, previstas en el artículo 233 del CCA y que se trasladaron al CPACA, según las voces del artículo 277. Incluso en la Ley 85 de 1981 (art. 40) modificatoria de la Ley 167 de 1941 (art. 218) disponía: *“Si el demandante no comprueba la publicación en la prensa, dentro de los treinta (30) días siguientes a la ejecutoria del auto que la ordena, **se declara terminado el juicio por abandono y se ordenará el archivo del expediente**”*<sup>7</sup>.

Dicha figura hace parte del gran abanico de posibilidades que todas las jurisdicciones han empleado para dar alcance a la conducta procesal de “*olvido*”, incuria o desinterés, como acto volitivo del sujeto procesal o como conducta transgresora de la lealtad al proceso y del correcto y adecuado acceso y permanencia a la administración de justicia, otorgándoles un efecto de cese definitivo o de extinción de la relación procesal de todo el proceso o de la etapa conexas a tal conducta.

Mucho se ha discutido sobre si los plazos de las causales procesales de terminación anormal del proceso contienen un mandato perentorio o preclusivo o ambos en una mixtura que permite, por disposición legal, encontrar en una misma conducta la causa y el efecto sancionatorio porque así lo ha querido el legislador.

Precisamente, para determinar la naturaleza e incidencia de la conducta procesal pasiva, el legislador es quien debe en forma explícita generar la consecuencia de extinción de la relación procesal, como en efecto acontece con la previsión del abandono del proceso por falta de las publicaciones que ordena el literal g) del numeral 1º del artículo 277 del CPACA, como se lee de su contenido:

*“Si la demanda reúne los requisitos legales se admitirá mediante auto, en el que se dispondrá:*

*1. Que se notifique personalmente al elegido o nombrado, con sujeción a las siguientes reglas:*

*g) Si el demandante no acredita las publicaciones en la prensa requeridas para surtir las notificaciones por aviso previstas en los literales anteriores, dentro de los veinte (20) días siguientes a la*

---

<sup>7</sup> ANTECEDENTES DEL CÓDIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. Colección Biblioteca Banco de la República. Tomo IV. Págs. 2.042 a 2.043.

*notificación al Ministerio Público del auto que la ordena, se **declarará terminado el proceso por abandono y se ordenará archivar el expediente***".

Como la norma pretranscrita es remisoría a todas las notificaciones por aviso que contiene en su texto, la Sala observa que la notificación por aviso en la nulidad electoral, se refleja en tres eventos, a saber:

a) para el elegido o nombrado en cargo unipersonal que no se ha podido notificar en forma personal dentro de los 2 días siguientes a la expedición del auto admisorio.

b) para el elegido cuando se demande la elección por las causales 5 (falta de calidades y requisitos) y 8 del artículo 275 ib (doble militancia) que no se ha podido notificar en forma personal dentro de los 2 días siguientes a la expedición del auto admisorio.

c) para el elegido por voto popular a cargos de corporaciones públicas al que le ha sido demandada la elección por las causales 1ª (violencia contra nominadores, electores o autoridades electorales), 2ª (violencia contra documentos, elementos o material electoral, sistemas de votación, información, transmisión o consolidación de resultados), 3ª (falsedades), 4ª (indebido cómputo), 6ª (parentesco candidatos y testigos electorales y autoridades escrutadoras) y 7ª (no residencia en la respectiva circunscripción) del artículo 275 CPACA relacionadas con las irregularidades objetivas (del proceso electoral o de escrutinios).

El medio de control electoral tiene un procedimiento propio que prima sobre las normas del procedimiento ordinario del CPACA, en materia de notificación, lo cual se encuentra conforme con el principio hermenéutico de que la regla especial prima sobre la general.

En este caso, la norma electoral aplicable es clara, en primer lugar privilegia la notificación personal (**literal a del numeral 1º**), la que deberá intentarse en la dirección suministrada en la demanda, realizando el siguiente procedimiento:

- Dejar constancia de todo en un acta con la fecha de la diligencia
- Identificar al notificado mediante un documento idóneo
- Anotar el nombre del notificado
- Señalar la providencia que se notifica
- Entregar copia de la demanda y de la providencia al notificado
- Que el notificado suscriba el acta de notificación

De tal suerte, que si la notificación personal no se logra surtir en el período legal (2 días) se procede a la notificación mediante la publicación del aviso de notificación, cuyo plazo preclusivo de cumplimiento es de 20 días, so pena de padecer una de las sanciones más fuertes procesalmente hablando como es la terminación del proceso por abandono.

En el caso subjúdice, el **auto admisorio de la demanda de 31 de marzo de 2016** fue notificado personalmente, mediante correo electrónico, entre otros sujetos procesales, a los demandantes, a la Asamblea Departamental, al Gobernador, al Ministerio Público, a través de su **Procurador Judicial 53** y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado (fols. 131 a 135 cdno. 1) y mediante notificación personal con inmediatez del notificador de la Secretaría del Tribunal, al elegido **ANTONIO JOSÉ ORTEGA SANTOS**, el 1º de abril de 2016 (fol. 136 ib).

La Secretaría certifica mediante oficio de 1º de abril de 2016 en cumplimiento de las notificaciones surtidas (fol. 139 ib) y a folios 420 y siguientes del cuaderno 2, reposan sendas certificaciones tanto de la Asamblea Departamental y de la Gobernación que dan cuenta que publicaron en lugar visible y público el auto admisorio de la demanda y el demandante adjuntó publicación en el diario Extra Casanare, obrante en folios 426 y vuelto del cuaderno 2.

Visto lo anterior, para la Sección Quinta, es innegable que la notificación personal surtió su cometido frente a todos los sujetos procesales y que a la comunidad se le informó mediante medios de divulgación idóneos y eficaces, conforme a las voces de los incisos 2º y 3º del literal c) del artículo 277 del CPACA, sin que sea viable predicar evento constitutivo de abandono del proceso y, por ende, menos que motivara su terminación.

#### **2.4. Problema jurídico**

De acuerdo con los recursos de apelación presentados por los distintos sujetos procesales, corresponde a la Sala Electoral verificar si el Tribunal *a quo* incurrió en alguna disconformidad en su labor de juez de primera instancia al declarar la nulidad de la elección ya referida y que se acusó de encontrarse viciada por las causales generales del artículo 137 del CPACA, que se encuentran integradas a las previstas en el artículo 275 ibidem como eventos que dan lugar a la nulidad electoral, concretamente, por infracción de las normas en que debería fundarse el acto declaratorio de elección, falsa motivación en la medida en que no se habría atendido un parámetro (la prueba de conocimientos) para

garantizar el mérito y, en la misma medida, no se habrían aplicado las reglas que soportaron el acto de convocatoria y por expedición irregular.

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala abordará el estudio de los siguientes aspectos: i) la elección de los contralores municipales como consecuencia de la modificación del artículo 272 de la Constitución Política por parte del Acto Legislativo 2 de 2015; ii) solución al caso concreto a partir de los límites argumentativos de las postulaciones de los apelantes; iii) los argumentos de la demanda.

## **2.5. La elección de los contralores departamentales como consecuencia de la modificación del artículo 272 de la Constitución Política.**

El artículo 272 de la Constitución regula el control de la gestión fiscal de las entidades territoriales. Establece que esa función está atribuida, por regla general, a la Contraloría de cada nivel territorial, de acuerdo a las pautas generales que establezca el Legislador.

No obstante, en atención a la autonomía de las dumas departamental y municipal, es a ellas a quienes corresponde *“organizar las respectivas contralorías como entidades técnicas dotadas de autonomía administrativa y presupuesta”*.

Al respecto ha de tenerse en cuenta que el Constituyente derivado en 2015 con el Acto Legislativo 02 de 2015 modificó el régimen de elección de los contralores territoriales, pues antes eran elegidos de una terna elaborada por los Tribunales de Distrito Judicial (el Tribunal Superior [2] y el Tribunal de lo Contencioso Administrativo [1]), para que desde el año 2015 fueran elegidos a partir de una “convocatoria pública” regida por la ley y presidida por la Asamblea o el Concejo respectivo. El Acto Legislativo 2 de 2015 (art. 23) introdujo este mandato en los siguientes términos: *“Los Contralores departamentales, distritales y municipales serán elegidos por las Asambleas Departamentales, Concejos Municipales y Distritales, mediante convocatoria pública conforme a la ley, siguiendo los principios de transparencia, publicidad, objetividad, participación ciudadana y equidad de género, para periodo igual al del Gobernador o Alcalde, según el caso”*.

Adicionalmente se debe tener en cuenta que el mismo Acto Legislativo modificó el artículo 126 Superior, en el que definió los componentes básicos de las convocatorias, diferenciándolas de los concursos públicos (art. 125 CP) y estableciéndolas como la regla general para la

elección de los servidores a cargo de las corporaciones públicas en los siguientes términos: *“Salvo los concursos regulados por la ley, la elección de servidores públicos atribuida a corporaciones públicas deberá estar precedida de una convocatoria pública reglada por la ley, en la que se fijen requisitos y procedimientos que garanticen los principios de publicidad, transparencia, participación ciudadana, equidad de género y criterios de mérito para su selección”*.

Pero en el presente, la ley o regulación sobre la selección y convocatoria pública para elegir a los contralores territoriales no ha sido expedida por el Congreso de la República<sup>8</sup>, lo que para la Sección Electoral conlleva a afirmar que *“no existe actualmente un mecanismo que permita determinar el procedimiento que debe seguirse a partir de la convocatoria pública que corresponde hacer a las corporaciones territoriales para la elección, en este caso, de los contralores”*<sup>9</sup>.

Y aunque la Constitución establece en los dos artículos mencionados que la “convocatoria pública” debe efectuarse bajo los términos establecidos en la ley, lo cierto es que el Congreso no ha regulado el asunto lo que afecta la definición específicos de los patrones y derroteros para la elección de los contralores territoriales, pues tan solo que cuenta con principalística constitucional, que aunque no resulta del todo insuficiente, es claro que el marco procedimental, de regulación particular y la logística de la convocatoria pública desde su inicio y su materialización última en el acto declaratoria de elección, puede avizorarse en más de las veces con mucha amplitud.

Pero es innegable que artículo 4<sup>o</sup> superior establece el carácter normativo de la Carta y, en virtud del mismo, obliga a que sus preceptos sean acatados por todas las autoridades sin condicionamientos y descendiendo al tema puntual y de fondo, lo cierto es que impedir que los contralores territoriales sean elegidos a tiempo, afectaría otros valores constitucionales como el equilibrio de los poderes públicos, el cumplimiento efectivo de los deberes de las entidades territoriales, el control de la gestión fiscal y la protección del patrimonio público, aspectos fundamentales dentro de la arquitectura del Estado y del engranaje de la función pública y de la sociedad en general.

Así las cosas, a pesar de esa omisión legislativa y en virtud del carácter normativo de la Constitución Política, los concejos y las

---

<sup>8</sup> Ver auto del 30 de junio de 2016, MP Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez, Rad: 2016-00063-01, Actor: Carlos Andrés Sanabria Gómez y otro. Demandado: Contralor del departamento de Casanare.

<sup>9</sup> Consejo de Estado. Sección Quinta. Rad. 70001-23-33-000-2016-00011-02. Fallo del 29 de septiembre de 2016. M.P. Alberto Yepes Barreiro.

asambleas del país deben cumplir con la definición de una “convocatoria” de estirpe o alcance público, incluyente y participativa de todo el conglomerado, que tenga como fin elegir al contralor del ente territorial respectivo, cumpliendo a cabalidad los principios incluidos en los artículos 126 y 272 constitucionales.

La jurisprudencia y la doctrina contencioso administrativa no ha sido ajena a la situación que se vive frente a la selección de contralores territoriales, razón por la cual en aras de dar claridad, han considerado que el vacío legal referido puede concretarse por analogía. Como en efecto, se indicó en concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil y a partir de una Circular Conjunta expedida por la ESAP, el Ministerio del Interior y el Departamento Administrativo de la Función Pública.

La doctrina jurídica referida, motivada en una consulta elevada por el Ministerio del Interior, motivó a la Sala de Consulta y Servicio Civil de esta Corporación a proferir el concepto de 10 de noviembre de 2015 (rad. 2254), en el que se diferenció los concursos públicos de méritos y las convocatorias públicas, advirtiendo que en este último existe un grado mínimo de discrecionalidad a favor de la corporación pública para elegir al servidor, ya que esto lo puede efectuar legítimamente con cualquiera de las personas que haya satisfecho los requisitos establecidos previamente para ocupar el cargo. En lo demás, esa Sala manifestó que los concursos y las convocatorias son “compatibles” en cuanto a los principios, los métodos y los procedimientos que los componen.

A partir de lo anterior y de conformidad con el artículo 8<sup>10</sup> de la Ley 153 de 1887, que fue declarado exequible en la sentencia C-083 de 1995, se señaló que la analogía puede ser usada en el ámbito del derecho administrativo siempre que se tengan en cuenta los límites de la figura<sup>11</sup>. Bajo esta condición concluyó que la elección de los contralores territoriales sí puede ser orientada mediante la analogía, por las normas que reglan el concurso de los personeros (Ley 1551 de 2012 y el Decreto Reglamentario 2485 de 2014), ya que estas disposiciones garantizan el cumplimiento de los principios enlistados en el artículo 272 inciso 4 de la Constitución. Sobre el particular ilustrativo resulta el siguiente aparte:

---

<sup>10</sup> **Artículo 8.** Cuando no hay ley exactamente aplicable al caso controvertido, se aplicarán las leyes que regulen casos o materias semejantes, y en su defecto, la doctrina constitucional y las reglas generales de derecho.

<sup>11</sup> Al respecto, en el Concepto se argumentó lo siguiente: “Particularmente, la primera y más importante limitación tiene que ver, como ha advertido el Consejo de Estado, con la imposibilidad de asignar competencias a una autoridad pública por analogía (...) También por virtud del principio de legalidad y de las garantías al debido proceso, la jurisprudencia ha considerado que la analogía tiene restricciones en materia tributaria<sup>37</sup>, sancionatoria<sup>38</sup>, de inhabilidades e incompatibilidades<sup>39</sup> y, en general cuando se utiliza para extender el ámbito de aplicación de normas exceptivas<sup>40</sup> o prohibitivas<sup>41</sup>.”

*“Así las cosas y como quiera que según lo analizado anteriormente la convocatoria pública de los artículos 126 y 272 de la Constitución Política responde en esencia a los mismos principios y finalidades de los concursos públicos de méritos, la Sala encuentra perfectamente viable que mientras el Congreso de la República regula de manera específica la materia, las asambleas departamentales y los concejos municipales y distritales cumplan la función constitucional de elegir contralores territoriales mediante la aplicación analógica de las normas que regulan los concursos, con la salvedad, como se dijo, de que no habría orden de prelación en la lista de elegibles. Lo contrario -no aplicar la reforma constitucional o dar completa liberalidad a los órganos electores para adelantar las convocatorias públicas dirigidas a seleccionar los candidatos a contralor- iría en contra del carácter vinculante de la Constitución y del efecto útil de la norma, además de que desconocería, precisamente, el principio de legalidad”.*

En desarrollo de esa doctrina, la autoridad pública consultante acogió el concepto y expidió la Circular Conjunta 100-005-2015 el 24 de noviembre de 2015 expedida por el Ministerio del Interior, el Departamento Administrativo de la Función Pública y la ESAP, como se lee de la literalidad del siguiente aparte: *“En consecuencia, las actuales Asambleas Departamentales y los Concejos Municipales y Distritales deberán adelantar la convocatoria pública para la elección de contralores por parte de los miembros de las Corporaciones que se posesiones el 1º de enero de 2016, siguiendo el procedimiento señalado en la Ley 1551 de 2012 y en el Decreto 1083 de 2015”.*

Es decir, como opción, para regular la elección de contralores, la convocatoria y la selección respectiva puede regirse por aplicación analógica las reglas que rigen el concurso de los personeros, en lo que sea compatible y sin observar el estricto orden de calificación, no existiendo obligación de elegir el que obtenga el mayor puntaje o ponderación, como sí impone el concurso de méritos.

## **2.6. Estudio de los reparos consignados en los recursos de apelación.**

Huelga recordar que la competencia del *ad quem* se limita a la decisión que se impugna y al argumento de los recursos de alzada presentados por las partes, en armonía con los derroteros que se fijaron en la instancia al precisar el litigio, que se recuerda, se hizo en los siguientes términos: *“Establecer si la Asamblea Departamental de Casanare realizó hechos o tomó determinaciones que puedan ser contrarias al ordenamiento por favorecimiento indebido al aspirante finalmente electo, abogado **ANTONIO JOSÉ ORTEGA SANTOS**; en que presuntamente consistieron y cómo hayan determinado, si ocurrieron, el resultado del proceso de selección. En esa premisa*

*general se inserta la discusión en torno a la fecha y hora de la inscripción del aludido profesional. Entre dichos aspectos, determinar cómo y cuándo se definió fecha para presentar la prueba de conocimientos y cómo y cuándo se dio a conocer a los inscritos; cuál fue el contenido temático de los cuestionarios y su relación con las áreas de conocimiento objeto de examen; cómo, cuándo y por quién se establecieron los criterios para definir aprobación de la prueba; si hubo reclamaciones, qué trámite se les dio y qué decisiones se adoptaron, cómo y cuándo respecto de las etapas cronológicas de la convocatoria” (fols. 452 y 453 cdno. 2).*

En aras de dejar claro cada aspecto censurado y, en atención al número de apelantes se despachará en forma individual cada argumento expuesto por los sujetos procesales apelantes.

### **2.6.1. Apelación del demandado ANTONIO JOSÉ ORTEGA SANTOS**

La Sección Quinta observa que el memorialista insistió, por vía de apelación, en situaciones que consideró afectaron el desarrollo procesal del asunto, como por ejemplo, el acusar la insuficiencia del concepto de violación frente al acto declaratorio de elección, aspectos que ya fueron decididos y se encuentran en firme ante la respectiva instancia no siendo viable revivirlos ante el *ad quem*, salvo en los aspectos que se verificaron en el capítulo de cuestión previa. Esa la razón por la cual la Sala se enfocará en los aspectos de fondo planteados, a saber:

#### **2.6.1.1. La sustitución de la entrevista por audiencia pública.**

A juicio del apelante, no es cierto que los términos iniciales hubieran sido alterados con la expedición de la Resolución 014 de 2015 y menos con el convenio suscrito con Corporideas, toda vez que la sustitución de la entrevista por la audiencia pública, no afectó los principios de igualdad, publicidad, transparencia y acceso a cargos públicos, ya que continúa siendo un medio de evaluación y acercamiento con los aspirantes aunado a que es deber de la asamblea departamental la elección del Contralor Departamental por mandato de ley y principio de representación.

La Sala Electoral encuentra de cara a las pruebas que en efecto la Resolución 012 de 1º de diciembre de 2015 “*Por la cual se reglamenta y se da apertura a la Convocatoria Pública para la elección del Contralor Departamental de Casanare*” (obrante en fols. 24 a 35 cdno. 1), expedida por la Mesa Directiva de la Asamblea

Departamental indicó que las etapas de la convocatoria pública, eran: 1) aviso de invitación y convocatoria; 2) inscripción o reclutamiento; 3) verificación de requisitos mínimos; 4) publicación de lista de admitidos y no admitidos; 5) aplicación de pruebas (prueba de conocimientos, prueba de competencias); 6) valoración de estudios y experiencia; 7) **entrevista**; 8) conformación de lista de elegibles y 9) elección.

Que según el cronograma de la convocatoria, contenido en el artículo 10º, la entrevista se programó para que se surtiera el 4 de enero de 2016 con la siguiente aclaración: “La Asamblea Departamental informará a través de la página web de la Asamblea Departamental de Casanare [www.asamblea-casanare.gov.co](http://www.asamblea-casanare.gov.co) y en la cartelera de la Corporación, la hora y lugar de realización de las entrevistas”. Y en el párrafo 1, dispuso que el cronograma de convocatoria podía ser modificado. En el artículo 19 sobre la entrevista indicó: “La entrevista será la valoración final que se le realizará a quienes hayan superado las pruebas anteriores. Esta prueba será calificada como aprobado o no aprobada y estará a cargo del operador del proceso y se llevará a cabo en las fechas estipuladas en el cronograma” (fol. 34 ib).

En efecto, la Resolución 014 de 16 de diciembre de 2015 “Mediante la cual se modifican los artículos 2º, 4º, 10º y 14º de la Resolución 012 de diciembre 01 de 2015, y se dictan otras disposiciones”, que reposa en folios 41 a 47 del cuaderno 1, en cuya motivación se lee que para preservar los principios de legalidad y transparencia, Corporideas sugirió algunos ajustes a la convocatoria, a fin de garantizar mayor objetividad en las pruebas que se realizarán.

Dentro de esos ajustes, las etapas de la convocatoria fueron modificadas, pues la prueba de la entrevista que se advertía para todos los aspirantes y era previa a la conformación de la lista de elegibles, pasó a ser una etapa posterior a esta y previa a la elección, con lo que se deduce que sólo la absolverían los candidatos contenidos en la lista de elegibles. Para mayor claridad, se relaciona el cambio en comparativo a dos columnas:

Resolución 012 de 2016 Etapas (art. 2º)	Resolución 014 de 2016 Etapas (art. 2º)
1) Aviso de invitación y convocatoria	1) Aviso de invitación y convocatoria
2) Inscripción o reclutamiento	2) Inscripción o reclutamiento
3) Verificación de requisitos mínimos	3) verificación de requisitos mínimos
4) Publicación de lista de admitidos y no admitidos	4) Publicación de lista de admitidos y no admitidos
5) Aplicación de pruebas (prueba de conocimientos, prueba de competencias)	5) Aplicación de pruebas (prueba de conocimientos, prueba de competencias)
6) Valoración de estudios y experiencia	6) Valoración de estudios y experiencia
7) <b>entrevista</b>	

Resolución 012 de 2016 Etapas (art. 2º)	Resolución 014 de 2016 Etapas (art. 2º)
8) Conformación de lista de elegibles	8) Publicación de lista de elegibles
9) elección.	9) <b>Audiencia pública</b> y elección

Modificación que también se observa en el cronograma de la convocatoria, previsto en el artículo 3º de la Resolución 014 de 2015 (art. 10 de la Res. 012 de 2015), pues el día fijado para la entrevista desapareció y como última etapa se lee: “*citación a audiencias ante plenaria*”, sin que se haya fijado fecha programada y con la siguiente anotación: “*La Asamblea Departamental informará a través de su página Web [www.asamblea-casanare.gov.co](http://www.asamblea-casanare.gov.co), la fecha y hora de realización de la Audiencia Pública. Esta Audiencia será efectuada por la Asamblea Departamental que se posesiona el 1º de enero del 2016*” (fol. 44 cdno. 1), dejando a cargo del operador del concurso las pruebas de conocimientos académicos, competencias laborales y valoración de estudios y experiencia, como se lee del artículo 11 de la Resolución 014 mencionada que prevé: “**Entrega de resultados de las pruebas practicadas por la universidad.** Finalizadas las etapas a cargo de la Corporación Universitaria de Colombia –IDEAS-, ésta elaborará una lista con quienes hayan superado los puntajes establecidos, sin que contenga puntuación final ni orden de elegibilidad, la cual publicará en su página Web y la enviará a la Asamblea Departamental de Casanare, de manera que la nueva Duma que se posesionará el 1º de enero de 2016, pueda realizar una audiencia pública y la elección del Contralor, dentro del plazo que establece la Ley, sin que sea obligatorio la elección del primero que aparezca en la lista, dado que ésta no implica la orden de elegibilidad” (fols. 46 y 47 cdno. 1).

Para la Sección Quinta, el tema de variar la entrevista por una audiencia pública no es nuevo dentro del planteamiento de las censuras contra los actos de elección derivados de convocatorias públicas. En efecto, en antecedente<sup>12</sup> de 29 de septiembre de 2016, en el caso que anuló la elección del Contralor de Dosquebradas, ante la modificación de la etapa de entrevista, se indicó:

“(…) de forma sorpresiva y el mismo día en el que culminaba el tiempo que en la convocatoria se denominó como de “*Publicidad e información*”<sup>13</sup>, el Concejo Municipal expidió la Resolución N° 122 del 7

<sup>12</sup> Radicación 66001-23-33-000-2016-00117-01. Actor: César Augusto Arroyave Gil. Demandado: Henry Rincón Álzate (Contralor del municipio de Dosquebradas - Risaralda). C.P. Alberto Yepes Barreiro.

<sup>13</sup> En la Resolución N° 102 del 27 de noviembre de 2015 se establece que la publicidad e información de la convocatoria se surtiría del 27 de noviembre de 2015 a las 8 de la mañana al 7 de diciembre de 2015 a las 6 de la tarde (Fl. 12).

de diciembre de 2015<sup>14</sup> a través de la cual se modificó la Resolución N° 102 del 27 de noviembre de 2015.

En efecto, a través de la Resolución N° 122 del 7 de diciembre de 2015 se cambiaron las condiciones con base en las cuales se surtiría la convocatoria pública, pues se estableció que si bien ésta contaría con tres etapas, la última de ellas ya no sería la de “pruebas”, sino una denominada “*plan de acción*”.

Así pues, se eliminó todo lo referente a las pruebas y en el artículo 12 de la citada resolución se estableció que “*cada aspirante deberá exponer su plan de acción ante la plenaria del Concejo entrante, en la fecha y hora indica por la misma, sobre temas relaciones con las funciones del CONTRALOR MUNICIPAL.*”<sup>15</sup>

Nótese entonces, como el cambio que se hizo en la convocatoria fue fundamental, **ya que no se modificó un aspecto irrelevante o intrascendente sin impacto en el procedimiento de elección, sino que se varió la forma misma de participación del proceso, lo cual ocasionó la vulneración del principio de transparencia, pues aquel no solo comprende que las decisiones de la administración se tomen de manera pública e informada, sino que esas decisiones sean claras y tengan vocación de permanencia, máxime cuando se trata de las reglas con base en las cuales se adelantará un procedimiento electoral.**

Así las cosas, no es viable aceptar la tesis del recurrente, según la cual el principio de transparencia sí se garantizó en el caso concreto, porque todos los asistentes a la sesión conocieron que el demandado obtuvo 10 votos, pues si por ministerio de la ley la autoridad tiene la facultad de regular un procedimiento administrativo de elección, dicha máxima no **solo le impone la obligación de adoptar sus decisiones de manera pública, sino también el deber de respeto e inmutabilidad,** salvo ciertas ocasiones, de las reglas por ella establecidas, so pena de menoscabar la confianza legítima de los participantes.

**Por supuesto, esto no desconoce que hasta que se expida la ley de que tratan las disposiciones constitucionales antes estudiadas, el concejo municipal tiene autonomía e independencia para decidir cómo surte la convocatoria pública para elegir al contralor municipal, de lo que se trata es que si el concejo escoje una forma de elección sujeta a ciertas reglas y especificaciones y las da a conocer a la comunidad no puede, aupado en el margen de discrecionalidad que goza, variar a su arbitrio y antojo dichas normas, pues en virtud del principio de transparencia una vez estas son publicitadas vinculan no solo a los participantes, sino también al concejo municipal y, por contera, su desconocimiento vulnera dicho principio rector.**

Bajo este panorama, para la Sala no cabe duda que el procedimiento electoral adelantado para elegir al Contralor Municipal de Dosquebradas se profirió **transgrediendo el principio constitucional de transparencia, habida cuenta que el concejo modificó la convocatoria pública a su arbitrio, desconociendo que los términos de la misma eran vinculantes no solo para los participantes, sino también para la administración.**” (Destacados fuera de texto).

---

<sup>14</sup> Visible a folios 21 a 25 del expediente.

<sup>15</sup> Folio 25

En el caso que ocupa la atención de la Sala, se advierte que los factores sorpresivo y arbitrario que se denotan claramente en el antecedente pretranscrito no se advierte en éste, por cuanto a **16 de diciembre de 2015**, fecha en la cual se expidió la Resolución 014 contentiva de la modificación a la Resolución 012, conforme al cronograma, la convocatoria apenas estaba en la etapa de publicación de *“lista de admitidos e inadmitidos”*, que se advierte como la primera actuación que sobre la selección o la convocatoria pública propiamente dicha hace la corporación departamental.

Tampoco se advierte que la modificación sustituya en forma relevante o trascendente la objetividad en la selección, pues lo cierto es que resulta razonable la argumentación dada por la Asamblea, al argüir que lo varió de esa forma, para que la nueva дума Departamental elegida por voto popular y que entraría a operar en enero de 2017, tuviera la oportunidad de agotar esa etapa de entrevista, mediante la citación a una audiencia pública de los aspirantes y así sustraerla de las actividades a cargo del operador del concurso, aunado a la condición sustancial de que la nueva дума departamental debido a lo inminente de su entrada en operación se iba a convertir en una ejecutora, sin haber tenido inmediatez con los aspirantes a un cargo que en últimas ella declarararía en su elección, por ser del resorte de la competencia de la Asamblea Departamental.

Por otra parte, el informe de definición de la estructura de calificación de las pruebas adiado el 19 de diciembre de 2015 (fol. 495 cdno. 3), deja en claro que la entrevista y la hoja de vida no tienen puntuación, razón por la cual, en realidad moverla para antes o después de la lista de elegibles no generaría en últimas una variación en la ubicación de los aspirantes.

Es más en la Resolución 002 de 13 de enero de 2016, obrante en folios 273 a 281 del cuaderno 2, se señaló la siguiente metodología para la audiencia pública prevista en la Resolución 014 de 2015: i) comunicación pública en la que se señale hora, lugar y tiempo a utilizar para cada elegible; ii) la audiencia se adelantará en plenaria, de manera pública y cada elegible tiene la oportunidad de sustentar su respectiva hoja de vida y expresar, en forma breve, el posible plan de acción a ejecutar en el cargo de Contralor del departamento y previó *“se dará un receso de quince minutos, y analizada la hoja de vida, exposición y argumentos expresados; por mayoría, se elegirá el nuevo Contralor Departamental de Casanare...”* (art. 2º).

De tal suerte, que no necesariamente la transmutación de una etapa en otro evento puede generar la nulidad automática del acto de

elección por vicio en uno de sus preparatorios como fue la modificación a la convocatoria, por ello el juez de la causa debe ser cuidadoso en ese análisis y ponderar la situación que se le demande de cara a los principios que subyacen en la convocatoria pública, conforme la previsión del artículo 126 superior, esto es, si tal modificación transgrede los principios de publicidad, transparencia, participación ciudadana, equidad de género y criterios de mérito para su selección, los que en el caso concreto, no se advierten transgredidos, por cuanto la audiencia pública otorgaba a la nueva duma departamental la inmediatez necesaria para observar a los aspirantes ya incluidos en la lista de elegibles, dada la posibilidad de escucharlos, para luego sí proceder a la elección, como en efecto aconteció, según se contiene en el Acta 014 de 29 de enero de 2016 (véanse fols. 116 y sigs. Cdno. 1).

Si bien en la Resolución 012 de 2015 la entrevista era concebida como de valoración final por parte del operador del proceso, estaba dada por disposición expresa del artículo 19 para quienes hubieran superado las pruebas objetivas propiamente dichas, con una ponderación bajo las expresiones de aprobada o improbada. Es decir, era escalonada y siempre que se superara la etapa anterior, con ello se denota que no era para todos los aspirantes, pues ya no concurrirían a ella quienes no hubieran superado las pruebas anteriores, lo cual coincide con lo antes mencionado del informe de definición de estructura de calificaciones de que la entrevista no era calificatoria.

Es más, dejarla posterior a la lista de elegibles, imbuye al proceso mayor objetividad y exactitud, pues es evidente que la entrevista o la audiencia pública para tal efecto es el factor de mayor inmediatez que el elector o nominador tiene con los aspirantes, en tanto las pruebas de conocimientos, de competencias comportamentales, de requisitos, de formación profesional y experiencia, son aspectos netamente objetivos susceptibles de parametrizar a partir de factores exactos como los números o las operaciones matemáticas.

Con la Resolución 002 de 2015 queda claro el respeto al criterio objetivo y de transparencia que emerge de hacerla pública, bajo parámetros igualitarios para todos los elegibles, con temática definida y acorde al cargo al cual aspiraban. Además, a folios 559 y siguientes del cuaderno 3, reposa la Circular de Presidencia de la Asamblea Departamental 01 de 2016 de 28 de enero de 2016, en la que se cita a los elegibles para llevar a cabo esa audiencia pública.

Corolario de lo anterior, es que no se encuentra de recibo la consideración que en este punto tuvo el Tribunal *a quo* y que conllevó

a la declaratoria de prosperidad de las pretensiones de nulidad electoral.

#### **2.6.1.2. La valoración con criterio subjetivo de las pruebas objetivas**

Indicó el apelante –parte demandada- que no es cierto la inexistencia de prueba objetiva que permitiera escoger a los más meritorios, a partir de la prueba de conocimientos, así el Tribunal yerra al interpretar el principio de la buena fe, al valorar subjetivamente las pruebas y agregó *“para hacer más gravosa la situación del tribunal ordena a la asamblea departamental, la certificación de archivos de escaneo de las hojas de vida de los candidatos entre ellas la mía, con expresa orden de integrar los metadatos que soporten esta información, para lo cual se solicitó al tribunal por parte de la apoderada de la asamblea se autorizara la intervención de una entidad que contara con el conocimiento técnico para el aporte de tal información solicitud negada de tajo por el colegiado, la que sin embargo a la postre fue valorado por lo que el tribunal llamó a un perito técnico del tribunal, sin que de este informe se corriera traslado a las partes cercenando el derecho de contradicción de los afectados entre ellos y el más perjudicado el suscrito”* (fols. 895 a 896 ib).

Al respecto la Sala observa que *ab initio* la convocatoria al referirse al criterio de ponderación de las distintas pruebas, a todas les predicó el mismo rasero: aprobada o improbada, expresiones que se mantuvieron en la Resolución 014 modificatoria de la 012 de 2015.

Pues bien, en el artículo 14 de la Resolución 012, al conceptuar sobre qué entender por “prueba”, la definió como el instrumento para apreciar la capacidad, idoneidad y adecuación del aspirante *“y establecer una clasificación de los mismos, respecto de las competencias y calidades requeridas para desempeñar con eficiencia las funciones y responsabilidades del cargo”* y agregó *“la valoración de estos factores se efectuará a través de medios técnicos, que respondan a criterios de objetividad e imparcialidad, con parámetros previamente establecidos”* y advirtió en inciso posterior de la misma norma que de todas las pruebas se deja un informe del diseñador o del calificador *“en el cual conste el objeto de evaluación y los temas evaluados”*. Luego con la modificatoria Resolución 014, esos conceptos se mantuvieron (art. 4º).

Siendo las elegidas como pruebas, las de **conocimientos académicos**: para evaluar y calificar *“lo que debe estar en capacidad de hacer el empleado para ejercer el cargo”*. Evidencia el elemento

relacional entre el conocimiento y la capacidad de aplicación de éste (art. 16); la de **competencias laborales**: constituye la medida objetiva y comparable de las variables psicológicas y personales del aspirante (art. 17) y, la valoración de **estudios** (formal y para el trabajo y desarrollo humano) y **experiencia** (habilidades y destrezas desarrolladas mediante el ejercicio de una profesión u oficio), artículo 18.

Esta perspectiva frente a las convocatorias públicas de contralores y sus posibilidades de calificación sin acudir a puntajes numéricos, también ya ha sido objeto de pronunciamiento, pues a más de las veces, para los censores no reflejan o no son pasibles de ser vistos como criterios objetivos de selección.

Huelga recordar que el margen en la elección de contralores a efectos de la selección objetiva es amplio y menos estricto que el que caracteriza a los concursos de méritos y obviamente a los concursos para las carreras, que deben su buen desenvolvimiento a aspectos de calificaciones numéricas, en tanto las listas de elegibles se escalan dependiendo del mayor puntaje obtenido, al punto que la mayor calificación lograda en el consolidado final, otorga al ganador el derecho a ser nombrado o designado en forma obligatoria, sin que la discrecionalidad del nominador o electoral tenga cabida en ello.

Por ello, para la Sala Electoral, no necesariamente el apartarse de aspectos numéricos calificadorios puede dar lugar a demeritar el proceso de selección, pues lo cierto es que se reitera, lo que debe analizarse es si se observaron los principios previstos en el artículo 126 superior.

En pronunciamiento reciente<sup>16</sup>, la consideración que se hizo de cara al tema de los calificativos “aprobado” o “improbado” generó la nulidad del acto de elección por expedición irregular, pues en la convocatoria sí se colocaron cupos de calificación numérica entre el rango de 70/100 para las pruebas de conocimientos y comportamentales, pero al hacer efectiva la calificación, sin aviso alguno, los aspirantes aparecieron tan solo con las expresiones referidas, conllevando una modificación abrupta de las reglas de juego plasmadas en la convocatoria.

Lo cierto es que en el caso que ocupa la atención de la Sala, reposa en el expediente documento del Comité Evaluador adiado el 19 de diciembre de 2015 intitulado “*Definición de la estructura de calificación*”

---

<sup>16</sup> Sentencia de 10 de noviembre de 2016. Expediente 52001-23-33-000-2016-00197-01. Actor: José Mauricio Chirán Ortiz. Demandado: Jorge Ovidio Pérez Villabona – Contralor de Putumayo para el período 2016-2019. C.P. Alberto Yepes Barreiro.

*de las pruebas escritas de conocimiento y de competencias”, lo cual se advierte armónico y complementario a la convocatoria 014 de 2015 que la aplicación de la pruebas estaría a cargo de Corporideas, quien definiría la estructura de la calificación (parágrafo art. 4º) y con el artículo 4º sobre la valoración de las pruebas bajo medios técnicos (modificó el art. 14 de la Resolución 012 de 2015).*

En este se lee que Corporideas, como operador del concurso y en cumplimiento del parágrafo del artículo 14 de la Resolución 012 y del parágrafo del artículo 4º de la Resolución 014 de 2015, procede a definir la estructura de la calificación, mediante la aplicación en lo que sea compatible del Decreto 2485 de 2014. En efecto, indicó que esta normativa en el artículo 2º, literal c) numeral 1º establece que la prueba de conocimientos académicos no puede ser inferior al 60% del consolidado del concurso y expuso que a pesar de que se está en una convocatoria pública, es necesario establecer un mínimo en las pruebas de conocimientos y de competencias comportamentales, para **considerarlas aprobadas o improbadas**, “*en tanto ni la entrevista ni la hoja de vida tienen puntuación*” (fol. 495 cdno. 3).

Por lo anterior el Comité Evaluador de Corporideas indicó: “se establece que para dar como **aprobada la prueba de conocimientos** se deben contestar asertivamente (correctamente) como mínimo 80 preguntas de las 100 planteadas y para dar como **aprobada la prueba de competencias laborales** debe contestarse asertivamente (correctamente) como mínimo 21 de las 30 preguntas planteadas” (fol. 495 ib). Y enseguida, reposa el cuestionario de preguntas para la prueba de conocimientos, en total 100 con las respuestas en selección múltiple (fols, 497 a 523 ib) y la relación del literal correcto de respuesta (fol. 527) y la prueba comportamental bajo tres opciones de respuesta “desacuerdo”, “no estoy seguro” y “desacuerdo” en un total de 30 preguntas (fols. 524 a 526 ib).

Con ello se pone en evidencia que las pruebas de conocimiento y de competencias laborales tanto en su formulación como en su ponderación de “aprobado” o “improbado” sí responden a aspectos objetivos susceptibles de verificación y fueron formuladas y esquematizadas previamente a implementar y a ejecutar la aplicación de las mismas para los aspirantes, que conforme al cronograma, se destinó el 24 de diciembre de 2015, previa citación que se haría desde el 22 de diciembre hasta el 23 siguiente, mediante la página web de Corporideas [www.ideas.edu.co](http://www.ideas.edu.co), y advirtiendo que “*en dicha publicación se definirá el lugar y la hora de realización de las mismas*” (Resolución 014 de 2015, fol. 43 cdno. 1).

Se concluye entonces que las evaluaciones en su ponderación correspondieron a lo plasmado en la convocatoria y que los parámetros objetivos de selección eran comprobables y determinables, conforme se advierte del contenido explicativo del informe técnico que rindiera el comité evaluador a la Asamblea y que se corrobora con aspectos como el parámetro numérico equivalente al número de respuestas correctas para ambas pruebas (conocimiento y competencias laborales), a la formulación de sus preguntas y sus respuestas respectivas y al cuadro guía de calificación que enuncia la respuesta correcta.

La Sala considera entonces que la censura que esbozaba la irregularidad en la expedición del acto acusado no fue demostrada desde el planteamiento de que la ponderación de “aprobado” o “*improbado*”, desconoció el principio de mérito y de selección objetiva, consagrados en los artículos 126 y 272 de la Constitución Política, modificados por el Acto Legislativo 02 de 2015.

Para el caso concreto del elegido **ANTONIO JOSÉ ORTEGA SANTOS** reposan las calificaciones obtenidas por todos los elegibles, habiendo este logrado la ponderación de “*aprobado*” al haber respondido en forma correcta 82 respuestas de un total de 100 (fol.753 cdno. 4) y en la lista de elegibles lo acompañaron quienes obtuvieron el calificativo de aprobado, pues se advierte que sus pruebas de conocimientos obtuvieron los mínimos requeridos. Así mismo, reposan las preguntas de ambas pruebas y el cuadro de respuestas correctas (fols. 497 a 527 cdno. 3), que denota que la ponderación de éstas fue sustentada, juiciosa y objetiva.

Se encuentra eco entonces en la argumentación del apelante en relación a que sí se presentó una valoración objetiva, ajena a subjetivismos, manipulaciones o favorecimientos, como lo encontró acreditado el Tribunal *a quo*.

## **2.6.2. Apelación del Departamento de Casanare**

Siguiendo el mismo *íter* considerativo, no se analizarán los aspectos procesales planteados de cara a la calidad con que fue citado al proceso el demandado, conforme a las consideraciones que se contienen en el capítulo de cuestión previa. Igual disertación le cabe a las censuras de inexistencia de las causales de nulidad del acto demandado y a la no demanda contra el acto definitivo declaratorio de elección.

**2.6.2.1. Ausencia de identificación del acto demandado y la figura de la REVOCATORIA DIRECTA:** aunque en este título, el apelante

argumentó aspectos procesales que no son del actual resorte de la Sala Electoral como juez *ad quem*, sobre un aspecto de fondo indicó que el fallo confundió el acto de elección del Contralor, con el procedimiento de expedición dentro del que se expidieron actos administrativos como las decisiones de la Mesa Directiva de la Asamblea cuando ya terminaba el período, tales como la **revocatoria** de una situación jurídicamente establecida de manera válida entre la administración y los convocados a la candidatura al cargo de Contralor Departamental. Se presentó indebida aplicación del artículo 97 del CPACA que prevé la legalidad de dicha revocatoria cuando medie el consentimiento previo expreso y por escrito de los afectados.

Indicó el recurrente que la sentencia tampoco supo encuadrar jurídicamente el acto administrativo de la nueva Mesa directiva que restituyó los derechos violados al reactivar el proceso de convocatoria para la designación de Contralor en el período que recién iniciaba, atendiendo al Acto Legislativo 02 de 2015. Así también, confundió la naturaleza del acto completo con la del acto simple.

La Sección Quinta a fin de dar claridad a la situación, hará la relación cronológica de los actos que se expidieron de cara a la revocatoria directa que hiciera la Asamblea Departamental. En efecto,

- i) Mediante Ordenanza 011 de 24 de noviembre de 2015<sup>17</sup> *“Por medio de la cual se establecen los procedimientos generales para la convocatoria pública para la elección del Contralor Departamental y se derogan unas disposiciones del Reglamento Interno de la Corporación”* (fols. 729 a 731 cdno. 3).
- ii) Mediante Resolución 012 de 1º de diciembre de 2015 expedida por la Mesa Directiva de la Asamblea Departamental de Casanare, reglamentó y dio apertura a la convocatoria pública para la elección del Contralor del Departamento de Casanare (fols. 24 a 35 cdno. 1).
- iii) Mediante Resolución 014 de 16 de diciembre de 2015, la Mesa Directiva de la Asamblea modificó los artículos 2º, 4º, 10 y

---

<sup>17</sup>. En los considerandos se fundamenta en el Decreto 1222 de 1986, la Ley 330 de 1996, el A.L. 02 de 2015 y el concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil de 10 de noviembre de 2015 (rad. 2015-0182-00). Determina que la elección de contralor departamental debe realizarse previa **convocatoria pública**, determinando como fecha de la elección a más tardar el 10 de enero correspondiente al primera año de sesiones de la Asamblea Departamental (arts. 1º y 2º), estableciendo los requisitos mínimos y las etapas de la convocatoria pública, advirtiendo que mientras se expide la ley correspondiente, se regirá por el **Decreto Reglamentario 2485 de 2014** y se apoyaría en el concepto de la Sala de Servicio y Consulta Civil del Consejo de Estado y facultó a la Mesa Directiva para que estableciera mediante acto administrativo los procedimientos y términos para realizar la correspondiente convocatoria pública de méritos (fols. 729 a 731 cdno. 3).

15 de la Resolución N° 012 anterior (fols. 41 a 47 cdno. 1)

iv) Por Resolución 015 de 31 de diciembre de 2015, la Mesa Directiva de la Asamblea ordenó la revocatoria de las Resoluciones 012 y 014 de 2015 (fols. 53 a 58 cdno. 1).

v) Mediante Resolución 002 de 13 de enero de 2016, la Presidenta de la Asamblea Departamental de Casanare revoca la Resolución 015 de 31 de diciembre de 2015<sup>18</sup> (fols. 59 a 67 cdno. 1).

En efecto, como lo han sostenido varios de los sujetos procesales, se presentó la figura de la revocatoria directa sobre la revocatoria directa. Pues bien, de conformidad con el artículo 93 de CPACA, contenido de dicha figura no da discrecionalidad ni faculta a la autoridad para aplicarla, en tanto incluso desde el CCA (art. 69) estaba redactada en términos de imposición y obligatoriedad, al prever que los actos administrativos “**deben**” ser revocados cuando se encuentren afectados por eventos como los siguientes: que se opongan en forma manifiesta a la Constitución o a la ley; o sean disconformes o atenten contra el interés público o social y cuando se cause agravio injustificado a una persona. Así también, el **sujeto activo de la revocatoria** del acto recae en la autoridad que lo haya expedido o en el inmediato superior jerárquico o funcional de ésta. Para el ejercicio de la figura, el legislador determinó que podía darse **a ruego de la parte o implementada de oficio**, esto último acorde y complemento armónico con la expresión de que es un deber de la administración.

Un cambio, que podía percibirse obvio pero en realidad era necesario positivizarlo es la consagración de que **en ningún caso puede revocarse el acto**, cuando ya ha operado la caducidad del medio de control judicial que le era procedente y, se mantuvo en igual texto al previsto en el CCA (art. 70) la prohibición de revocatoria o su improcedencia, cuando el peticionario haya interpuesto los recursos administrativos (hoy 94 del CPACA), lo que pasa es que a diferencia del CCA, el CPACA lo limitó a la causal 1ª de manifiesta oposición a la Constitución y la ley, mientras que el CCA se entendía para todos los eventos.

Ahora bien, en cuanto a la **oportunidad** para aplicar la figura es permitida incluso cuando se haya acudido a judicializar el acto, pero

---

<sup>18</sup> Conforme se lee en acta 006 de 13 de enero de 2016, los Diputados de la Asamblea manifestaron su acuerdo y aprobación a la Resolución 002 de 2016 e incluso agradecieron a la Presidenta haber solucionado pronta y bajo fundamentos jurídicos la situación surgida con la selección para elegir Contralor Departamental (véase fols. 575 a 602 cdno. 3).

siempre que no se haya notificado el auto admisorio de la demanda (art. 95 CPACA, 71 CCA), por cuanto se ha considerado que una vez trabada la *litis*, el caso queda en el campo de las autoridades jurisdiccionales y la administración pierde su competencia.

No obstante, dentro de las innovaciones del CPACA, ese aspecto fue morigerado, con el parágrafo del artículo 95 porque frente al tema de la oportunidad, recreó la figura de la **oferta de revocatoria** para que en el curso de un proceso judicial y hasta antes de que se profiera sentencia de segunda instancia, de oficio o a petición del interesado o del Ministerio Público, las autoridades demandadas la pueden formular, especificando los actos y decisiones que se ofertan y la forma como se propone restablecer el derecho conculcado o reparar los perjuicios causados con los actos demandados. Siempre bajo el control del juez, éste evalúa si la oferta se ajusta al ordenamiento jurídico, debe ponerla en conocimiento del demandante, quien tiene la opción, de aceptarla o no, en el primer caso, se dará por terminado el proceso mediante auto que presta mérito ejecutivo.

De tal suerte, que aplicando los anteriores supuestos al caso que ocupa la atención de la Sala, no se advierte proscripción alguna en cuanto a revocar el acto de revocatoria anterior, tampoco dentro del contenido de la norma se observa expresiones que denoten que solo es permitido una vez o un número determinado de veces. Por el contrario, el deber se impone cuando el acto esté incurso en las causales del artículo 93 del CPACA.

Lo cierto es que el acto de revocatoria contenido en la Resolución 015 de 31 de diciembre de 2015 no era susceptible de demanda contencioso administrativa, por cuanto el acto de revocatoria no es enjuiciable ante esta jurisdicción, por cuanto *“como modalidad de contradicción, la revocatoria directa es un recurso extraordinario administrativo, nítidamente incompatible con la vía gubernativa y con el silencio administrativo. Recurso que puede interponerse en cualquier tiempo, inclusive en relación con actos en firme, con la subsiguiente ruptura del carácter ejecutivo y ejecutorio del acto administrativo. En concordancia con esto, la decisión que se adopte en relación con la revocatoria directa no es demandable ante el Contencioso Administrativo<sup>19</sup>”*.

---

<sup>19</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-835 de 23 de septiembre de 2003. Expediente D-4515. Demandante: Jorge Miguel Pauker Gálvez. M.P. Jaime Araújo Rentería.

Por su parte la Resolución 002 de 13 de enero de 2016, indicó que existen acciones de tutela y solicitudes de revocatoria directa contra la Resolución 015 de 2015; que la petición se sustenta en que los actos que revocara esta (Res. 012 y 014 de 2015) son actos abstractos de carácter general y que por tratarse de convocatoria pública no era viable a esa altura modificar las reglas de selección; que en contraste la Resolución 15 no contiene en forma precisa y clara el fundamento de en cuál causal del artículo 93 del CPACA se sustentaba, careciendo así de motivación o causa para su expedición.

Se informó así mismo, en la solicitud, que a 31 de diciembre de 2015, dentro de la convocatoria, ya había sido publicada la lista de quienes aprobaron las pruebas de conocimiento y de competencias comportamentales, de tal suerte que ya existían actos particulares que para ser revocados requerían el consentimiento expreso y escrito del titular y agregó el solicitante *“por lo cual los resultados hasta ahora obtenidos resultan no solo inmodificables, sino de imperativa observancia”* (fol. 62 cdno. 1)

Así las cosas, se consideró que la Resolución 15 incurrió en la violación al derecho a la igualdad, del debido proceso y del derecho al trabajo, pues en su contenido no se encuentran causales legales o constitucionales que hubieran sido contrariadas por las Resoluciones 12 y 14 de 2015 que implicaran la revocación de éstas. Aunado, a que al momento de expedirla ya se contaba con los resultados de las personas que integrarían la lista de elegibles, conforme consta que los resultados de superación de las pruebas fueron adiados el 28 de diciembre de 2016 (fols. 50 a 51 cdno. 1), de tal suerte que la Resolución 015 de 31 de diciembre de 2015, no podía desconocer este hecho, como en efecto aconteció incurriendo en violación del debido proceso y sin contar con una adecuada motivación como lo exige el artículo 93 del CPACA. Finalmente, encontrando eco en la petición de parte, indicó que se expidió después de haber fenecido el tiempo que la Asamblea Departamental le había otorgado a su Mesa Directiva para expedir el acto de convocatoria pública (1 mes contado desde el 24 de noviembre de 2015, es decir, hasta el 23 de diciembre siguiente), generándose así una incompetencia por el paso del tiempo de la facultad que le fue otorgada.

Por lo anterior, la Sala Electoral encuentra que al no haber prohibición para revocar un acto de revocatoria y al cumplir con los presupuestos establecidos en el CPACA, la Sala no advierte transgresión alguna contra normas superiores o los principios que soportan la

---

convocatoria pública en la actuación analizada que invalide el acto preparatorio contenido en la Resolución 02 de 2016 y, por ende, menos podría entenderse que contamina al acto declaratorio de elección de nulidad.

**2.6.2.2. Defectuoso manejo probatorio**, toda vez que el Tribunal *a quo* se limitó a enunciar los medios de prueba que componen el acervo probatorio, pero desconoció que el acto de convocatoria contenido en la Resolución 012 de 5 de diciembre de 2015, determinó la posibilidad de que el cronograma de la convocatoria pudiera ser modificado *“elemento reglamentario que torna inanes las circunstancias ocurridas con los cambios de fecha que según el fallo violarían los principios superiores”*.

Aseveró que resulta inexplicable que la sentencia no sepa valorar adecuadamente los errores salvados debidamente en el proceso de convocatoria y que puso en duda la oportunidad de la inscripción de quien resultó electo y *“en una actitud que realmente preocupa, la sentencia decide violar la Constitución, esta vez de manera directa e interpretar al revés el in dubio pro reo como valores constitucionales del debido proceso”*, porque toda duda se resuelve en contra del afecto.

Para la Sala esta censura recae sobre la concreta disconformidad en el tiempo de la inscripción de quien resultó elegido **ANTONIO JOSÉ ORTEGA SANTOS**. Para tal efecto, se examinará la convocatoria. Así las cosas, la Resolución 012 de 2015, invitó a los ciudadanos interesados en participar en el proceso de selección del Contralor Departamental de Casanare (2016-2019), para lo cual dispuso que la Asamblea Departamental de Casanare, publicará el aviso de convocatoria, en medios de comunicación masiva de la ciudad y en la página web de la Corporación. Dijo reglar la convocatoria pública por el Acto Legislativo 02 de 2015, la Ordenanza 022 de 24 de noviembre de 2015 y la convocatoria.

Huelga aclarar, que en cuanto a la definición de convocatoria, la Resolución 014 de 2015 no hizo modificación a la Resolución 012. Así pues, dentro de las causales de inadmisión o exclusión se encuentra prevista, entre otros eventos, la de inscribirse de manera extemporánea o radicar la inscripción o en lugar distinto u hora posterior al cierre establecido (numeral 1º art. 6º) y dentro del cronograma inicial las inscripciones correrían entre el 14 de diciembre de 2015 y el día 15 siguiente (art. 10 Res. 012 de 2015). Enseguida, el artículo 11, establece bajo el título de “disposiciones para la inscripción” que debe ser personal ante la Asamblea Departamental

de Casanare, en los días fijados, dentro de las 8 a las 11 de la mañana y de las 2 a las (ilegible). Se previeron los requisitos mínimos y los soportes documentales los cuales deben ser radicados en su totalidad al momento de inscribirse y en el parágrafo 2 del artículo 12 se indicó: *“de las inscripciones recibidas se levantará un acta, en la cual se consignará el número de hojas de vida recibidas, el nombre y firma de los participantes en el proceso de inscripción”*.

En el artículo 13, se impone al Secretario General de la Asamblea y al operador, la verificación de los aspirantes que acrediten requisitos mínimos; con base en la documentación aportada, el **operador** elaborará y preparará la lista de admitidos o inadmitidos. Una vez elaborada esta lista la enviará a la Asamblea, para su conocimiento y publicación en las fechas establecidas en el cronograma, la cual debe ser fijada en la página web de la Asamblea y permanecerá durante todo el proceso e indicó *“las reclamaciones ante el operador y la Corporación, deberán efectuarse dentro de los dos (2) días calendario siguientes a la publicación de la lista de admitidos y resueltas antes de la aplicación de las pruebas para las modificaciones de las mismas si fuera necesario, de conformidad con las fechas establecidas en el cronograma”*.

Advirtió que el cumplimiento de los requisitos mínimos -que es lo que se acredita para la inscripción- no constituye prueba ni instrumento de selección, es una **condición obligatoria de orden legal**, generadora de inadmisión en caso de no ser cumplida a cabalidad y, por ende, de **retiro del aspirante del proceso** (art. 13 Res. 012 de 2015).

Verificado el desenvolvimiento de los hechos, se encuentra probado que la convocatoria pública a la elección de Contralor Departamental fue publicada en dos oportunidades y en días distintos, en medio masivo de comunicación, tanto el sábado 5 de diciembre de 2015 como el lunes 7 de diciembre de 2015, conforme lo certificó el diario Extra Casanare mediante documento original expedido el 11 de abril de 2016 y se anexa copia de la páginas del diario, obrante a folios 204 a 206 del cuaderno 1.

Reposa así mismo, certificación 054 de 18 de mayo de 2016 expedida por la Secretaria General de la Asamblea, a ruego probatorio del Tribunal *a quo*, en la que indicó lo siguiente (véase fols. 603 a 604 cdno. 4): *“Que no se diligenció ningún formato especial para la inscripción de las hojas de vida a los aspirantes al cargo de Contralor Departamental de Casanare, período 2016-2019; que se recibió en esta Corporación 53 hojas de vida, que en la parte superior de cada una de ellas se colocó sello que contiene fecha, hora y en algunas*

*consecutivo*”, procedió en columnas a informar el nombre del aspirante, la fecha y hora de inscripción y el número consecutivo de radicación. Dentro de esta información, sobre el elegido se certificó lo siguiente:

ÍTEM	NOMBRE	FECHA DE INSCRIPCIÓN	HORA DE INSCRIPCIÓN	CONSECUTIVO
17	ANTONIO JOSÉ ORTEGA SANTOS	15/12/2015	2:15 P. M.	019

Así mismo, reposa a folio 151 del cuaderno 1, el memorial con el que el elegido presentó ante la Asamblea Departamental con sello original de acuso de recibo de 15 de diciembre de 2015, a las 2:15 de la tarde, coincidiendo con los datos anteriores certificados por la funcionaria y con la copia remitida por la Asamblea Departamental, obrante a folios 847 y siguientes del cuaderno 3, que fue remitida al Tribunal por la Secretaria General de la Asamblea, en la que certifica que son los documentos que reposan en medio físico y magnético en los archivos de la entidad (fol. 644 ib).

Ahora bien, de las pruebas de interrogatorio de parte al elegido y de los testimonios de Diputados y del Secretario General de la Asamblea, quien para la época en que se recepcionaron las hojas de vida estaba a cargo del correcto recibo, relación, escaneo y envío a los encargados de las hojas de vida, reconoce que con la hoja de vida del elegido generó un inconveniente que se atribuye a él mismo, pues cuando verificó de las 53 hojas de vida faltaba 1, precisamente la del elegido **ANTONIO JOSÉ ORTEGA SANTOS**, pero precisamente del acervo probatorio y con base en la sana crítica lo cierto es que el yerro de la corporación departamental, apenas fue detectado, se procedió a corregirlo, como se evidencia de la nota de corrección el 16 de diciembre de 2015 (fol. 40 cdno. 1<sup>20</sup>), sin que se advierta por parte de la Sala Electoral, fraude alguno sobre la supuesta entrega y recepción extemporánea de la hoja de vida de **ORTEGA SANTOS**.

---

<sup>20</sup> En esa nota el entonces Secretario General **José Félix Martínez Barrera** y que se adjuntó a la relación de admitidos, folio 39 cdno. 1, indicó: “*NOTA INFORMACIÓN CONVOCATORIA PÚBLICA.... Fecha: 16 de diciembre de 2015. Hora: 7:54 P. M. El secretario general de la Asamblea se permite informar y pedir disculpas, ya que por error de transcripción y digitación el sistema no registró el número 74.849.069 que hace parte de los aspirantes que se registraron el día de ayer a 15 de diciembre a las 2:15 P.M. Por lo anterior el número de inscritos a la convocatoria pública establecida por la Resolución N° 012 del 2015 para el cargo de Contralor Departamental de Casanare para el período 2016-2019 son cincuenta y tres aspirantes (53)*”.

Así mismo a folios 154 y siguientes del cuaderno 1, la compañía de seguridad y vigilancia privada, en la bitácora de guardia correspondiente al ingreso a la Asamblea Departamental de Casanare, conforme a la anotación correspondiente al día 15 de diciembre de 2015, a las 14:00 se lee: “*Yenny Pérez Cáceres, **Antonio José Ortega Santos**, oficina Secretario General, **radican hoja para Contralor***”. (Destacados fuera de texto).

Se afirma de esa forma, por cuanto la comunidad probatoria se muestra contundente y bajo un mismo hilo conductor no interrumpido por dudas o suposiciones, pues concordante con el yerro reconocido por parte del funcionario a cargo, quien solucionó la situación en vía administrativa, al otro lado de la balanza probatoria, está el documento con el respectivo sello original del acuso de recibo en tiempo, la certificación de la Secretaria General de la Asamblea, funcionaria diferente a quien tenía a cargo la recepción de las hojas de vida, y las pruebas declarativas que se advierten inquisitivas por parte del Magistrado que las recepcionó (fols. 628, 630 a 631 vto. del cdno. 3) pero a su vez respondidas por los deponentes en forma contundente y certera, dando así la seguridad demostrativa requerida para evidenciar que si bien en principio la prueba documental daba cuenta que el demandado -hoy elegido- no aparecía como inscrito, luego con el resto de las probanzas referidas se fue desarrollando y evidenciaron que el elegido sí se postuló en oportunidad y que resultaría violatorio de normas superiores descalificarlo o retirarlo de las justas por un error que no le era endilgable.

En consecuencia, las pruebas son indicativas de la inexistencia de inscripción extemporánea por parte del hoy elegido.

**2.6.2.3. La sentencia viola directamente la Constitución,** al analizar el Acto Legislativo 02 de 2015, que en su artículo 23 modificó los incisos cuarto y octavo de la norma sobre contralores prevista en el artículo 272 superior, para imponer la necesidad de convocatoria pública para diferenciarlos de aquellos procesos de selección de personal devenidos del artículo 125 de la Constitución y 2.6.2.3. **El equivocado planteamiento del problema jurídico y del principio de legalidad,** por cuanto el artículo 272 de la C.P. previó en forma expresa que los contralores seccionales y locales son elegidos mediante convocatoria pública, con base en principios de transparencia, publicidad, objetividad, participación ciudadana y equidad de género.

Debido a que ambas censuras en su argumentación recaen sobre puntos comunes, es viable agruparlos, para decidirlos debido a la coincidencia del eje temático que los fundamenta.

Para la Sala Electoral, este argumento de apelación no encuentra fundamento, toda vez que el Tribunal *a quo* sí tuvo clara la diferencia entre ambas figuras, solo que bajo su juicio, encontró vulnerados los principios constitucionales de las convocatorias que se prevén en el artículo 126 Constitucional.

Ahora bien, que la Sección Quinta, esté en desacuerdo con algunas de las consideraciones que llevaron a su *a quo* a anular la elección, no conlleva que desconozca la escisión que hay entre la convocatoria pública y los procesos de selección del artículo 125 superior.

Yerra el recurrente al plantear que el vacío legislativo existente se le estaba imponiendo como castigo al elegido y a la Asamblea, pues es claro que en el momento en que el operador jurídico evidencie que se omitió hacer convocatoria, o que habiéndola así titulado no fue pública o violó los principios constitucionales que propenden por una selección objetiva, de manera alguna podría afirmarse que la falta de regulación se está trasladando a otros, pues precisamente, es la máxima Constitucional la que impone el deber de realizar una selección bajo la égida de la convocatoria pública, que si se advierte violatoria de ese marco constitucional y de la regulación que ha optado escoger la duma para tal efecto, incluida la convocatoria como bitácora del trámite de elección de Contralor, no le queda más remedio al operador jurídico que proceder a anular la elección.

Desde esta breve consideración, estos argumentos de apelación no son de recibo.

**2.6.2.4. El desconocimiento del principio de la buena fe, la violación al principio de igualdad de las partes y del debido proceso,** debido a que las pruebas dan cuenta que no hubo favorecimiento alguno al elegido **Ortega Santos**.

Arguyó el recurrente que de oficio se decretó se remitieran al proceso los archivos de los metadatos del escaneo de las hojas de vida de los inscritos y aunque se trataba de una prueba documental, su recaudo, por tratarse de temas técnicos, requería y necesitaba de un perito y de la interpretación de un especialista, pero tal experticia no fue decretada dentro del proceso argumentando que se pretendía era dilatar el proceso y terminó el propio Tribunal fungiendo como forense técnico y no se corrió traslado de la prueba a las partes, lo cual no debió acontecer, pues se sorprendió a las partes con una prueba técnica que no tuvo el rigor que debía tener su práctica y su interpretación.

Para la Sección Quinta, el aspecto del llamado “favorecimiento” como lo refiere el censor, no es de recibo en la particularidad de este caso que ocupa la atención de la Sala, por cuanto se está frente a las llamadas causales objetivas de nulidad electoral, entendidas en sentido amplio como aquellas que refieren a vicios en el proceso electoral. Con ello pretende la Sala hacer claridad, pues es

evidente que en la discusión de la legalidad del acto declaratorio de elección el papel del juez de la nulidad electoral es objetivo frente a la legalidad o la constitucionalidad del acto que se pretende anular, así que demostradas las causales del artículo 137 integradas a los eventos del artículo 275 del CPACA, la condición del “favorecimiento” o del “aventajamiento” no tienen la virtualidad para enervar las causales legales de nulidad del acto electoral, simplemente acrecen o refuerzan argumentativamente la consideración jurídica de un juicio de nulidad electoral.

La Sala se remite entonces al estudio de legalidad realizado en los numerales anteriores, más allá de tenerse que detener en si la Asamblea Departamental o los demás protagonistas en la convocatoria pública tenían en mente toda una planeación subjetiva de aventajar al elegido. Sin desconocer que si se hubiera advertido de tal modo, lo que correspondería era la remisión a las autoridades penales y disciplinarias para que investigaran y evaluaran los aspectos conductuales.

### **2.6.3. Apelación de la Asamblea Departamental**

Nuevamente se indica que las censuras que pretenden ventilar por vía de la apelación aspectos procesales que ya fueron discutidos en primera instancia no son materia para el estudio del juez *ad quem*.

2.6.3.1. Sobre el **fondo del asunto** que llevó al Tribunal a declarar la nulidad del acto declaratorio de elección, arguyó la Asamblea, que fueron argumentos subjetivos, pues como autoridad eleccionaria, solo estaba obligada a cumplir su reglamento y a verificar que los candidatos reunieran los requisitos y calidades que la ley exige para el cargo.

Así que los planteamientos atinentes a la congestión de itinerarios o del tiempo que los habilitados debían enterarse y acudir ante la Asamblea para presentar las pruebas de conocimiento y comportamentales, fueron factores subjetivos de los cuales el Tribunal dedujo que muchos de los aspirantes no concurrieron. En realidad que al Tribunal le parezca que el proceso administrativo podía adelantarse de otra manera, no podía dar lugar a reputar la violación al principio de transparencia y menos generar la nulidad del acto declaratorio de elección.

En relación con la vulneración a los principios de objetividad y selección, tampoco son de recibo, por cuanto la Asamblea solo estaba obligada a verificar el cumplimiento de los requisitos legales y

calidades.

Para la Sala, es una realidad de lo corto del tiempo para proceder a la elección mediante convocatoria pública, pero lo cierto es que siempre fue claro que la prueba de conocimientos y de competencias laborales, conforme se observa en la convocatoria, siempre estuvo agendada para el día **24 de diciembre de 2015**, sin que se advierta una fecha caprichosa si se tiene cuenta que la convocatoria fue publicitada el 2 y el 7 de diciembre de 2015, las inscripciones se darían entre el 14 y el 15 de diciembre y el listado de admitidos es de 17 de diciembre de 2015, pasando por las pruebas varias y que conforme a la norma debía elegirse contralor a más tardar en enero de 2016, no dejaban mucho margen de acción que permitiera espaciar con mayor extensión los plazos fijados en el cronograma.

Sin perjuicio de lo anterior, la Sala Electoral no está de acuerdo con la consideración que en tal sentido hiciera su *a quo* porque de los 53 admitidos, cuyo listado data de 17 de diciembre de 2015 (fol. 39 cdno. 1), pues conforme al acta de resultados de la prueba de conocimientos, quienes presentaron las pruebas fueron 39 aspirantes los que concurrieron a absolver las pruebas, que equivale en porcentaje a un 73% del total del grupo de los admitidos (fols. 50 a 52 cdno. 1), no evidenciándose, como lo apreció el *a quo*, violación de los principios de objetividad y mérito.

Finalmente, la lista de elegibles estuvo integrada por el elegido y los señores Héctor Miguel Barbosa Sarmiento, María Nidia Larrota Rodríguez, Luis Eduardo Quintero Orozco, Luis Arturo Ramírez y Aura Rocío Pérez Rojas, quienes conforme se advierte en las actas de la Asamblea en audiencia pública ante la Asamblea expusieron su hoja de vida y disertaron sobre sus aportes y políticas de cara al cargo al cual aspiraban (fols. 50 a 51 cdno. 1). Así, todos ellos intervinieron el 29 de enero de 2016, conforme consta en Acta 014 de la fecha: el aspirante Barbosa Sarmiento a folios 116 a 117 del cuaderno 1; Larrota Rodríguez, folios 117 a 118 ib; Ortega Santos, folios 118 a 119 ib; Pérez Rojas, folios 119 a 121 ib; Quintero Orozco, folios 121 a 122 ib. y Ramírez Roa, folios 122 a 123 ib)

Así las cosas, se recaba, no se advierte probada la trasgresión a los principios que deben fundamentar y respetarse en la convocatoria pública ni fundamento probatorio que así lo indique, como sí lo evidenció el Tribunal *a quo*.

2.6.4. Del coadyuvante en el proceso **impugnador de la demanda**.

Al igual que frente a los argumentos de apelación de sus antecesores procesales, se advierte que los aspectos procesales glosados por vía de la apelación, no serán objeto de pronunciamiento por las razones ya expuestas, debiéndose remitir en lo que haya lugar al capítulo de cuestiones previas de esta parte considerativa.

El señor **ISRAEL ROSAS SILVA**, presentó recurso de apelación que reposa en folios 897 a 904 cdno. 4) y solicitó revocar el fallo de primera instancia y mantener la designación del elegido, en atención a que la decisión se fundamentó en postura subjetiva y personal y de propio interés del Tribunal. Indicó que la publicidad de la convocatoria fue positivamente asimilada por los destinatarios como lo demuestra la totalidad de aspirantes inscritos. La transparencia y objetividad se denota con la reserva que caracterizó los cuestionarios que no fueron objeto de fuga de la información, como tampoco hubo direccionamiento en los cuestionarios para favorecer intereses de algunos postulantes y agregó: *“los hechos de logística de cara a los intereses de tiempo del desarrollo de la convocatoria y de las etapas propias de ella, son propios de cualquier tipo de convocatoria de esta naturaleza, y por ende, resulta por demás imposible pretender fijar fechas en beneficio de los intereses de alguno o algunos de los participantes o determinar cuál es su agenda ajustable a sus intereses, y resulta más caprichoso, cimentar un fallo de tal naturaleza, en inconformidades de fechas de los postulantes, pues para que no resultase censurado un concurso tocaría contar con los tiempos de cada postulante, lo que haría imposible llenar la vacancia para la cual se abre la convocatoria pública”*.

La Sala encuentra que el recurso de apelación del opositor a la demanda, converge en los mismos temas ya despachados, razón por la cual se remite a las consideraciones con las que analizó los argumentos de los apelantes y dan razón a quienes abogaron por la revocatoria de la sentencia de primera instancia.

## **2.7. Frente algunos planteamientos que se hicieron en el proceso de nulidad electoral.**

Finalmente, en aras de hacer claridad, la Sección Quinta hará las siguientes consideraciones sobre las supuestas irregularidades que se plantearon y se dieron a conocer al operador de la nulidad electoral, y que fueron consideradas por los sujetos procesales como constitutivas de violación a las normas sobre las cuales debería fundarse el acto de elección, basta indicar que temas como la ponderación en los términos de aprobado e improbad, la audiencia pública que reemplazó la entrevista que incluso desde un inicio ni era

susceptible de puntaje, como se lee en el documento llamado “definición de la estructura de calificación de las pruebas escritas de conocimiento y de competencias” obrante a folio 495 del cuaderno 3, que dice: “A pesar de estar realizando una convocatoria pública, se debe establecer un mínimo en las pruebas tanto de conocimientos, como de competencias laborales, para considerar la prueba aprobada, **pues la entrevista y la hoja de vida no tienen puntuación**”; el tema de la revocatoria directa y la acusación de recepción extemporánea de la inscripción del elegido ya fueron temas analizados por la Sala Electoral en capítulos anteriores.

Ahora bien, la supuesta irregularidad que se advierte de que no se indicó el lugar dónde se llevarían a cabo las pruebas de conocimiento y comportamental, lo cierto es que la convocatoria fue clara desde el inicio en que sería determinado en su momento, pero que de todos modos éstas se realizarían el 24 de diciembre de 2015, situación que se explicó en capítulo anterior sin encontrar hecho constitutivo de nulidad.

Encuentra la Sala que la afirmación de que la convocatoria carecía de eventos de reclamación y recursos procedentes no corresponde a lo observado del contenido de la Convocatoria en la Resolución 012 de 2015, en la que se prevé que son causales de inadmisión o exclusión de la convocatoria: “1. *Inscribirse de manera extemporánea o radicar en un lugar distinto u hora posterior al cierre establecido.* 2. *Omitir la firma en el formulario de inscripción.* 3. *Estar incurso en algunas de las causales de inhabilidad o incompatibilidad establecidas en la Constitución Política o en la Ley.* 4. *No acreditar los requisitos mínimos para la inscripción.* 5. *No acreditar los requisitos mínimos de estudio o experiencia requerida para el cargo.* 6. *No cumplir con los requisitos exigidos para el análisis de la experiencia.* 7. *No presentar la documentación en las fechas establecidas o presentar documentación falsa, adulterada o que no corresponda a la realidad.* 8. *Realizar acciones para cometer fraude en la convocatoria.* 9. *Transgredir las disposiciones contenidas en el reglamento de aplicación de las etapas del proceso.*// *Parágrafo. Las anteriores causales de exclusión serán aplicadas al aspirante, en cualquier momento de la convocatoria, cuando se compruebe su ocurrencia, sin perjuicio de las acciones judiciales y/o administrativas a que haya lugar”* (art. 6º).

Y en el cronograma, se lee lo siguiente:

Resolución 012 de 1º de diciembre de 2015 ETAPAS	Resolución 014 de 16 de diciembre de 2015 ETAPAS
-----------------------------------------------------	-----------------------------------------------------

<b>Resolución 012 de 1º de diciembre de 2015 ETAPAS</b>	<b>Resolución 014 de 16 de diciembre de 2015 ETAPAS</b>
Convocatoria	Convocatoria
Inscripción de aspirantes	Inscripción de aspirantes
Publicación de lista de admitidos y no admitidos	Publicación de lista de admitidos y no admitidos
Presentación de <b>reclamaciones por no admisión</b>	Presentación de <b>reclamaciones por no admisión</b>
<b>Respuesta a reclamaciones</b>	<b>Respuesta a reclamaciones</b>
Publicación listado definitivo de admitidos y no admitidos	Publicación listado definitivo de admitidos y no admitidos
Citación a pruebas escritas	Citación a pruebas escritas
Aplicación de las pruebas escritas de conocimientos y competencias	Aplicación de las pruebas escritas de conocimientos y competencias
Publicación de resultados de las pruebas de conocimientos, competencias y análisis de antecedentes	Publicación de resultados de las pruebas de conocimientos, competencias y análisis de antecedentes
Presentación de <b>reclamaciones contra los resultados de las pruebas de conocimientos, competencias y análisis de antecedentes</b>	Presentación de <b>reclamaciones contra los resultados de las pruebas de conocimientos, competencias y análisis de antecedentes</b>
<b>Respuesta de las reclamaciones</b>	<b>Respuesta de las reclamaciones</b>
Publicación definitiva de resultados de la pruebas de conocimientos, competencias y análisis de antecedentes.	Publicación definitiva de resultados de la pruebas de conocimientos, competencias y análisis de antecedentes.
Entrevista	
Resultado prueba entrevista	
Publicación lista de elegibles	Publicación Lista de Elegibles
Elección	Citación a audiencia ante Plenaria

Y desde la *praxis*, reposa respuesta de Corporideas con destino a la Asamblea Departamental, adiada el 15 de enero de 2016, en el que se informa sobre las personas que presentaron impugnaciones, con el dato de la fecha de recibo, el correo email de los reclamantes: Ana María Sierra González, Jesús María Chinchilla Cuevas, Wilson Mesa Cepeda, Miguel Alfonso Pérez Figueredo, Luis Alejandro Rincón, Carlos Andrés Sanabria, Raúl Yeraldo Barón y María Antonia Perilla (fols. 529 a 530, 536 a 545 cdno. 3). Y las respuestas a éstas por parte del Comité Evaluador, reposan de folios 549 a 553 de ese mismo cuaderno.

De tal suerte, que tanto en la norma de la convocatoria como en la práctica se materializó la posibilidad de reclamar, sin que sea cierto que la convocatoria no hacía claridad al respecto.

En cuanto el mecanismo de divulgación de la convocatoria, se encuentra que a folio 23 del cuaderno 1, reposa el formato de invitación a la convocatoria pública que hiciera la Mesa Directiva de la Asamblea Departamental, la cual es copiada literalmente por las publicaciones que se hicieran en el medio masivo de publicación

“EXTRA El Diario de Todos” los días 2 y 7 de diciembre de 2015, tal y como lo certifica dicho medio en documento obrante a folio 204 del cuaderno 1 y cuya literalidad se advierte en las páginas respectivas del diario (páginas 10 y 4), que reposan a folios 205 y 206, en los siguientes términos:

**“INVITACIÓN CONVOCATORIA PÚBLICA**

La Mesa Directiva de la Asamblea Departamental de Casanare, en cumplimiento con lo dispuesto en la Ordenanza N° 22 de Noviembre 24 de 2015 “POR MEDIO DE LA CUAL SE ESTABLECEN LOS PROCEDIMIENTOS GENERALES PARA LA CONVOCATORIA PÚBLICA PARA LA ELECCIÓN DEL CONTRALOR DEPARTAMENTAL Y SE DEROGAN UNAS DISPOSICIONES DEL REGLAMENTO INTERNO DE LA CORPORACIÓN” y la Resolución N°. 012 de Diciembre 01 de 2015, se permite invitar a los interesados en participar en la convocatoria pública para el cargo de Contralor Departamental de Casanare para el período 2016-2019. Los términos y condiciones para presentar la hoja de vida se encuentran en la página WEB [www.asamblea-casanare.gov.co](http://www.asamblea-casanare.gov.co)

ALEXIS CALVO SARMIENTO, Presidente. OLFAN BOCANEGRA MONROY, 1er Vicepresidente, PEDRO FELIPE BECERRA VARGAS. 2do Vicepresidente”

Con estas pruebas documentales, también se desvirtúa la afirmación que daba cuenta de una supuesta irregularidad violatoria de los principios constitucionales de la convocatoria, atinente a que la fecha de la convocatoria coincidió con la fecha de inscripciones (14 de diciembre de 2015), por cuanto se observa que las publicaciones de la convocatoria se surtieron los días 2 y 7 de diciembre, mientras que las inscripciones fueron abiertas el 14 de diciembre siguiente, sin que a diferencia de lo que se afirmó, coincidieran las fechas.

Por lo ya expuesto entre las diferencias de el caso de la selección de contralores frente al concurso de méritos del personero, es que no es de recibo, que se pretenda observar el estricto orden de elegibilidad que caracteriza a éste último y que ya ha sido decantado por la doctrina y la jurisprudencia del Consejo de Estado que para respetar la autonomía de las dumas no están obligados a elegir al de mayor calificación o puntuación.

La no publicación de lista de admitidos, no permitió conocer quiénes reclamaron su calidad de “aprobados” y si se resolvieron las reclamaciones y al final quedaron los mismos iniciales; es decir no salió lista definitiva de los “aprobados”; no se dejó lista de concursantes que reclamaron ni si sus observaciones fueron válidas, es decir, no salió una lista en firme de aprobados para pasar a la siguiente etapa de entrevista, es una aseveración que se desvirtúa con lo considerado frente a la parte normativa y práctica que aconteció respecto de las reclamaciones, frente a las cuales incluso reposa el cruce de correos entre los aspirantes que reclamaban y el operador de la convocatoria,

y, por ende, tampoco puede encontrarse de recibo que sobre este mismo supuesto no probado, se atribuya el desconocimiento del derecho de audiencia y defensa

Lo anterior evidencia que la presunción de legalidad del acto de elección no ha sido quebrada ni se advierte que se haya infringido las normas que en debía fundarse, o que adolecieran sus actos preparatorios de expedición irregular o falsa motivación, razón por la cual se revocará la sentencia de primera instancia, para denegar las pretensiones de la demanda.

En mérito de lo expuesto, la Sección Quinta del Consejo de Estado, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

**F A L L A:**

**PRIMERO. REVÓCASE** la sentencia que declaró la nulidad de la elección del señor **ANTONIO JOSÉ ORTEGA SANTOS**, en calidad de **Contralor del Departamento de Casanare (2016-2019)** proferida el 7 de julio de 2016 por el Tribunal Administrativo de Casanare, para en su lugar, **DENEGAR** las pretensiones de la demanda presentada por **Carlos Andrés Sanabria Gómez y Miguel Pérez Figueredo**.

**SEGUNDO.** Contra esta decisión no procede recurso.

**TERCERO.** Devolver el expediente al Tribunal de origen.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE.**

**CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO**  
Presidente

**ROCÍO ARAÚJO OÑATE**

**LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ**