



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SECRETARIA GENERAL

SGC

TRASLADO CONTESTACIÓN - EXCEPCIÓN

FECHA: 22 DE NOVIEMBRE DE 2016.

HORA: 08:00 AM.

MAGISTRADO PONENTE: DR LUIS MIGUEL VILLALOBOS ALVAREZ.

RADICACIÓN: 13-001-23-33-000-2016-00298-00.

CLASE DE ACCIÓN: ELECTORAL

DEMANDANTE: PEDRO HERRANDEZ ARRIETA

DEMANDADO: EVERLINES PALENCIA CENTENO, EN CALIDAD DE CONCEJAL MUNICIPAL DE ACHI.

ESCRITO DE TRASLADO: EXCEPCIONES, PRESENTADAS POR LA ACCIONADA EVERLINES PALENCIA CENTENO, EN CALIDAD DE CONCEJAL MUNICIPAL DE ACHI.

OBJETO: TRASLADO EXCEPCIÓN.

FOLIOS: 66-70

Las anteriores excepciones presentada por las accionada – EVERLINES PALENCIA CENTENO, EN CALIDAD DE CONCEJAL MUNICIPAL DE ACHI, se le da traslado legal por el término de tres (3) días hábiles, de conformidad a lo establecido en el artículo 175 de la Ley 1437 de 2011; Hoy, Veintidós (22) de Noviembre de Dos Mil Dieciséis (2016) a las 8:00 am.

EMPIEZA EL TRASLADO: VEINTIDOS (22) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISEIS (2016), A LAS 08:00 AM.

JUAN CARLOS GALVIS BARRIOS
SECRETARIO GENERAL

VENCE EL TRASLADO: VEINTICUATRO (24) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISEIS (2016), A LAS 05:00 PM.

JUAN CARLOS GALVIS BARRIOS
SECRETARIO GENERAL

JOSE FRANCISCO PASCUALES
ABOGADO

Cartagena de Indias D. T y C. octubre 13 de 2016

Honorables

MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLIVAR

M.P. Dr. LUIS MIGUEL VILALOBOS ALVAREZ

E. S. D.

REF. MEDIO DE CONTROL: PERDIDA DE INVESTIDURA.

DEMANDANTE: PEDRO HERNANDEZ ARRIETA

DEMANDADO: EVERLENIS PALENCIA CENTENO- Concejal del Municipio de Achí-Bolívar - Periodo Constitucional 2016-2019

Rad. No 0760-16

JOSE FRANCISCO PASCUALES LOPEZ, mayor y vecino de Cartagena, identificado con la C. C No. 7.921.420 de Cartagena, portador de la T. P 121.405 del CSJ, actuando como apoderado de la Señora EVERLENIS PALENCIA CENTENO, demandada dentro de la acción de la referencia, por medio del presente escrito me permito descorrer dentro del término del término legal, el traslado de la acción de PERDIDA DE INVESTIDURA, el cual fundamento en las siguientes:

PRONUNCIAMIENTO EXPRESO DE LOS HECHOS A LA DEMANDA INICIAL:

1. Al primer hecho me permito manifestar que presuntamente se haya suscrito el contrato de prestación de servicios del cual se hace referencia en este hecho, pues existe una copia informal aportada al libelo demandador, que probablemente nos indique la existencia de dicho contrato, pero dicha existencia debe ser corroborada por el juzgador, ya que estamos hablando de una copia informal y de acuerdo a las voces del Artículo 245 y 246 del CGP, dicha copia no reúne los requisitos de estas normas procedimentales, ni tampoco la parte demandante ha dado cumplimiento a dichas normas.
2. Al segundo hecho es cierto.
3. El tercer hecho es cierto.
4. El cuarto hecho es cierto.
5. El quinto hecho es cierto

PRONUNCIAMIENTO EXPRESO SOBRE LAS PRETENSIONES, NORMAS VIOLADAS Y EL CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN:

Se ha dicho por parte del demandante tanto en la demanda inicial como en su subsanación lo siguiente:

1. Que se declare la pérdida de investidura de la concejal EVERLENIS PALENCIA CENTENO.
2. Que la credencial E-27 de la concejal EVERLENIS PALENCIA CENTENO quede sin efecto.
3. Que se ordene a la Registraduría Nacional del Estado Civil para que proceda a declarar la invalidez del Acto de elección como Concejal del municipio de Achí de la curul ostentada por EVERLENIS PALENCIA CENTENO.
4. Que la señora EVERLENIS PALENCIA CENTENO fue elegida Concejal de Achí en las elecciones del 25 de octubre de 2016, de donde se deduce que estaba incurso en la inhabilidad de que trata el Artículo 40 de la Ley 617 del 2000 para inscribir su candidatura al cargo de CONCEJAL DE ACHÍ por elección popular.

Edificio Banco Cafetero oficina 702

5. Que EVERLENIS PALENCIA CENTENO se inscribió como candidata al concejo de Achí, a pesar de estar incurso en clara inhabilidad para ello, por haber suscrito un contrato de prestación de servicios dentro del año anterior a la elección de concejal, ya que como lo establece la norma, la inhabilidad para contratar con el municipio es de un año anterior a la elección y su último contrato de prestación de servicios en su condición de Auxiliar de la Secretaría Privada con la Alcaldía Municipal de Achí-Bolívar venció el 31 de diciembre del año 2014.
6. Que por lo anteriormente descrito le es aplicable la acción instituida en los artículos 45, 55 y 70 de la Ley 136 de 1994, por lo que se debe decretar la pérdida de investidura de la concejal del municipio de Achí por violación de los artículos 43 de la ley 136 de la ley 1994 y 40 de la ley 617 del 2000.

67

Con base en el pronunciamiento a los hechos podemos señalar:

Que la causal de inhabilidad contenida en el numeral 2° del Artículo 43 de la Ley 136 de 1994, modificado por la Ley 617 del 2000 plantea lo siguiente:

ARTICULO 40. DE LAS INHABILIDADES DE LOS CONCEJALES. El artículo 43 de la Ley 136 de 1994 quedará así:

"Artículo 43. Inhabilidades: No podrá ser inscrito como candidato ni elegido concejal municipal o distrital:

1(...)

2. (I) Quien dentro de los doce (12) meses anteriores a la fecha de la elección haya ejercido como empleado público, jurisdicción o autoridad política, civil, administrativa o militar, en el respectivo municipio o distrito, (II) o quien como empleado público del orden nacional, departamental o municipal, haya intervenido como ordenador de gasto en la ejecución de recursos de inversión o celebración de contratos, que deban ejecutarse o cumplirse en el respectivo municipio o distrito.

Elementos:

(I) Sujeto determinado: "como empleado público, jurisdicción o autoridad política, civil, administrativa o militar":

El aparente cargo desempeñado por mi apadrinada judicial señalado en el hecho primero del libelo demandatorio, es el de apoyo a la gestión Secretaria Privada de la Alcaldía del Municipio de Achí-Bolívar, en el cual nunca adquirió la calidad de empleada pública, como tampoco, ejerció como autoridad política, publica, civil, administrativa o militar.

(II) Empleado público como ordenador de gasto en la ejecución de recursos o celebración de contratos que deban ejecutarse o cumplirse en el respectivo municipio:

Mi apoderada no ejerció como empleada publica, ni ha intervenido como ordenadora de gasto en la ejecución de recursos o celebración de contratos en el Municipio de Achí, ni en ningún otro municipio durante el año inmediatamente anterior a la elección del cargo, por lo que la causal invocada en la presente acción no da lugar a la Perdida de Investidura de la cual se hace mención, siendo así las cosas, no prospera dicha causal.

Así las cosas, manifiesto que me opongo a todas las pretensiones solicitadas por la parte demandante, por cuanto carecen de fundamento factico y jurídico.

EXEPCIONES DE MERITO

Propongo como excepciones de mérito:

1.- INEXISTENCIA DE LA CAUSAL INVOCADA.

Para invocar la causal contemplada en los artículos 43 de la Ley 136 de 1994 y 40 de la Ley 617 del 2000 numeral 2 del artículo, los cuales estipulan las inhabilidades de los Concejales, cuando dentro de los 12 meses anteriores a la fecha de elección hayan ejercido como empleados públicos en el respectivo municipio o hayan intervenido como ordenadores de gasto en la ejecución de recursos de inversión o celebración de contratos; causal que no es aplicable a mi apadrinada, debido a que nunca desempeñó el cargo de empleada pública u ordenadora de gasto en el municipio de Achí-Bolívar, ni en municipio alguno dentro de los doce (12) meses anteriores a la fecha de elección, por lo que no encaja en la calidad necesaria para que se configure la inhabilidad descrita en la norma.

La causal prevista en el numeral 2 del artículo 40 de la Ley 617 del 2000, invocada por la parte demandante no aplica a mi apadrinada procesal, pues no se dan los presupuestos para que se configure dicha inhabilidad.

2.- INDEBIDA ESCOGENCIA DEL MEDIO DE CONTROL CONSTITUCIONAL.

Al instaurar la Perdida de Investidura como medio de control aplicable para solicitar que la credencial E-27 mediante la cual la Comisión Escrutadora Municipal declara como Concejal del Municipio de Achí-Bolívar a mi poderdante, se pretende reemplazar el medio de control de Nulidad Electoral, que la Norma Constitucional y la Ley consagran para iniciar este tipo de solicitudes ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, pues es a través de este medio en el que se debe solicitar el análisis de los actos de elección y su posterior invalidez por haber incurrido los elegidos en algún régimen de inhabilidad o incompatibilidad antes de haberse llevado a cabo la elección, tal como es aducido por la parte demandante.

La causal invocada no es de resorte para la acción de perdida de investidura, ya como se ha venido reiterando, este tipo de inhabilidad se inserta en la acción de nulidad electoral y probablemente en otras acciones, lo que conlleva que el Tribunal Administrativo deba desestimar las pretensiones plasmadas en el libelo demandatorio de esta acción.

El demandante acude a la acción de perdida de investidura, por haberse precluido la oportunidad procesal de acudir a la acción de nulidad electoral, invadiendo esferas jurídicas que el legislador ha definido con suficiente claridad.

FALTA DE VALOR PROBATORIO DE LOS DOCUMENTOS APORTADOS AL PROCESO:

El demandante aporta como sustento de su dicho (perdida de investidura), documentos en copias simples, los cuales carecen de valor probatorio, por las siguientes razones:

El Artículo 13 del CGP, establece: "Las normas procesales son de orden público y, por consiguiente, de obligatorio cumplimiento y en ningún caso podrán ser derogadas, modificadas o sustituidas por los funcionarios o particulares, salvo autorización expresa de la ley.

Por su parte, el Artículo 245 CGP, precisa: "Los documentos se aportarán al proceso en original o en copia. Las partes deberán aportar el original del documento cuando estuviere en su poder, salvo causa justificada. Cuando se allegue copia, el aportante deberá indicar en donde se encuentra el original, si tuviere conocimiento de ello". Comillas fuera del texto

Discerniendo las normas anteriores, podemos inferir que la parte demandante no ha dado cumplimiento a la norma procesal, que como se dijo, es de orden público y de obligatorio cumplimiento, por lo que los documentos aducidos como pruebas, no tienen el valor probatorio, teniendo en cuenta las premisas previstas en la norma.

60

El demandante sabe dónde se encuentra el original de los documentos aducidos como prueba, sin embargo actúa de mala fe, omitiendo el cumplimiento de la norma procesal, transgrediendo con su omisión, la ley procesal.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Son fundamentos de derecho de la presente contestación de demanda los art. 137 y 164 literal a del CPACA, Ley 136 de 1994 y Ley 617 del 2000 Artículo 40 numeral 2.

Si bien la Ley 136 de 1994 reguló la organización y funcionamiento de los municipios, dentro de los cuales en su Artículo 55 numeral 2, incluyó la pérdida de investidura de concejales por violación al régimen de inhabilidades incompatibilidades, lo cierto es que la Ley 617 de 2000, sancionada posteriormente, dispuso en su Artículo 48, las causales de pérdida de investidura de diputados, concejales y miembros de las juntas administradoras locales, excluyendo la violación al régimen de inhabilidades que consagraba la ley anterior, así se constata en las actas que contienen los debates previos a la aprobación de la ley, en las cuales se aprecia la supresión de esta causal.

Aunado a lo anterior, la Ley 153 de 1887 en su Artículo 2, ordena que la ley posterior prevalece sobre la anterior, mientras que en su artículo 3, advierte que una ley se entiende insubsistente siempre que así lo exprese el legislador o cuando una ley regule íntegramente la materia tratada por una disposición anterior, así las cosas, se infiere que operó la derogatoria del artículo 43 de la Ley 136 de 1994 y en consecuencia, la causal alusiva a la violación del régimen de inhabilidades no es constitutiva de pérdida de investidura.

Atendiendo a los principios "pro homine" y "pro libertatis", se tiene que el juez debe acudir a la interpretación más extensiva cuando se trata de reconocer derechos protegidos y prohíbe hacer interpretaciones extensivas cuando de limitar derechos se trate.

En cuanto a la acción constitucional de nulidad electoral, la Honorable Corte Constitucional en sentencia SU399-12 ha manifestado lo siguiente:

"Esta corporación se ha ocupado en distintas oportunidades de la naturaleza y alcance de la acción electoral. A este respecto, ha sostenido que se trata de una acción pública especial de legalidad y de impugnación de un acto administrativo de carácter electoral, a la que puede acudir cualquier persona en el plazo indicado por la ley, que procede contra actos de elección y de nombramiento. Constituye entonces el medio instituido para discutir en sede jurisdiccional, tanto la legalidad misma del acto de elección, como la pureza del sufragio y el respeto a la voluntad del elector. Su conocimiento corresponde a la jurisdicción de lo contencioso administrativo. Aunque puede plantearse como una acción de restablecimiento por el afectado o perjudicado con el acto de elección o nombramiento, su naturaleza es la de una acción pública de legalidad, en razón a que con su ejercicio se procura la anulación de un acto electoral debido a su ilegalidad.

Dentro de las características generales más importantes de la acción electoral, destacadas por la Corte Constitucional, siguiendo el análisis que del mismo tema ha realizado el Consejo de Estado, se encuentran las siguientes:

a) Es una acción pública que puede ser ejercida por el Ministerio Público y por cualquier ciudadano que le asiste el interés de establecer la legalidad del acto impugnado, en razón a que contiene la expresión de su propia voluntad electoral;

b) Se persigue con esta institución preservar las condiciones de elección y de elegibilidad constitucional y legalmente establecidas. De allí que su objetivo principal está en garantizar la constitucionalidad y legalidad de la función administrativa, de tal manera que se preserve la pureza y eficacia del voto, el uso adecuado del poder administrativo para designar servidores públicos en virtud del mérito y condiciones profesionales, así como la validez de los actos administrativos que regulan de manera general aspectos de contenido electoral, tendiente a materializar el principio de democracia participativa como base esencial del Estado Social de Derecho;

c) A esta institución le es inherente el principio pro actione, según el cual las normas procesales son instrumentos o medios para la realización del derecho sustancial;

d) Se origina en la violación de las disposiciones que regulan los procesos y decisiones electorales y el régimen de inhabilidades e incompatibilidades que afecte a los elegidos. De allí que esta acción se utilice para examinar si los actos que regulan materias electorales, o los que declaran elecciones, o los que contienen nombramientos, se expidieron de forma contraria al ordenamiento jurídico, con desconocimiento de las reglas dispuestas para tal efecto;

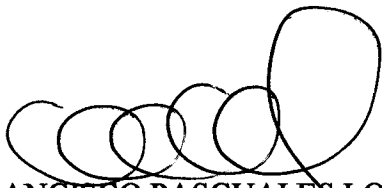
INTERROGATORIO DE PARTE: Solicito se sirva citar y hacer comparecer a su despacho, en fecha y hora que usted señale al demandante PEDRO ISRAEL HERNANDEZ ARRIETA, con el fin de que absuelva el interrogatorio de parte que en forma oral o por escrito le formulare al momento de la diligencia.

NOTIFICACIONES

El suscrito recibe notificación en la secretaría de su despacho y en mi oficina de abogado ubicada en el Edificio Banco Cafetero oficina 702 de Cartagena. Celular: 3006175811

Mi poderdante en el Palacio Municipal del Municipio de Achí-Bolívar,

Atentamente,



JOSE FRANCISCO PASCUALES LOPEZ
C. C No. 7.921.420 de Cartagena,
T. P 121.405 del CSJ

Jose.pascuales1978@gmail.com