



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
TRASLADO DE LA CONTESTACION Y LAS EXCEPCIONES
ART 175 C.P.A.C.A**

SGC

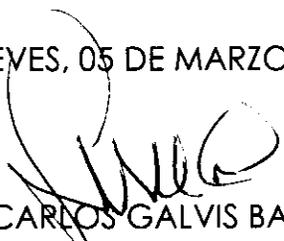
HORA: 8:00 a.m.

MIÉRCOLES, 4 DE MARZO DE 2020

M.PONENTE: JOSÉ RAFAEL GUERRERO LEAL
RADICACION: 13001-23-33-000-2019-00536-00
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD ELECTORAL
DEMANDANTE: ELIZABETH VIRGINIA GUETE RODRIGUEZ
DEMANDADO: ACTO DE ELECCION DE EDINSON RICARDO GUZMAN ARIAS
COMO CONCEJAL DE SAN JACINTO-BOLIVAR

En la fecha se corre traslado por el término legal de tres (03) días a las partes de las excepciones presentadas por JORGE ALBERTO CARDONA MONTOYA, en calidad de apoderada judicial de la Registraduría Nacional del Estado Civil, visible a folios 149-163 del Cuaderno Principal No. 1 y de las excepciones presentadas por EDGAR VASQUEZ PATERNINA, en calidad de apoderado judicial del señor EDINSON GUZMAN ARIAS, visible a folios 190-199 del Cuaderno Principal No. 1

EMPIEZA EL TRASLADO: JUEVES, 05 DE MARZO DE 2020, A LAS 8:00 A.M.


JUAN CARLOS GALVIS BARRIOS
Secretario General

VENCE EL TRASLADO: LUNES, 09 DE MARZO DE 2020, A LAS 5:00 P.M.

JUAN CARLOS GALVIS BARRIOS
Secretario General

Centro Avenida Venezuela, Calle 33 No. 8-25 Edificio Nacional-Primer Piso

E-Mail: stadcgena@cendoj.ramajudicial.gov.co

Teléfono: 6642718



**REGISTRADURÍA
NACIONAL DEL ESTADO CIVIL**

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLIVAR
29 ENE 2020

1
BOLIVAR

27

Honorable Magistrado
JOSE RAFAEL GUERRERO LEAL
Tribunal Administrativo de Bolivar
Sala ____ de Decisión
E. S. D.

4:58 pm

REF: Medio de Control Nulidad Electoral.
Expediente No. 13001-23-33-000-2019-00536-00
Actor: ELIZABETH VIRGINIA GUETTE RODRIGUEZ
Demandado: Acto de Elección del señor Edinson Ricardo Guzmán Arias como Concejal del Municipio de San Jacinto Bolivar.
Período: 2020 – 2023.

JORGE ALBERTO CARDONA MONTOYA, mayor de edad identificado con la cédula de ciudadanía número 79.472.083 expedida en Bogotá, abogado portador de la Tarjeta Profesional No 181.408 del C. S. de la J. en mi calidad de apoderado especial de la **NACION – REGISTRADURIA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL**, entidad pública del orden nacional, según consta en el Acto Administrativo contenido en la Resolución No. 836 de 28 de enero de 2020, la cual adjunto con sus respectivos anexos, pido respetuosamente al Honorable despacho me reconozca personería para actuar toda vez que por medio del presente escrito me permito presentar **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**, lo cual realizo en los siguientes términos:

RAZONES FÁCTICO – JURÍDICAS DE LA DEFENSA

Con el acostumbrado respeto, me dirijo a su Despacho con el fin de solicitarle, se desvincule a la Entidad que represento del Medio de Control de la referencia, toda vez que converge entre otras, la excepción denominada **"FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA"**, ya que del escrito de la demanda, hechos y pretensiones, se desprende que la Registraduria Nacional del Estado Civil, no cumple ninguno de los requisitos formales para intervenir como demandado dentro del mismo, por las siguientes razones:

En la demanda de la referencia solicita las siguientes:

PRETENSIONES:

"Primero. Que se declare la NULIDAD de la elección como concejal municipal para el periodo constitucional 2020-2023 del ciudadano EDINSON RICARDO GUZMAN ARIAS identificado con la cedula de ciudadanía No. 9.178.374.

Segunda: y En consecuencia a la anterior declaratoria se ordene la declaratoria de elección de la ciudadana ELIZABETH VIRGINIA GUETTE RODRIGUEZ, identificada con cedula de ciudadanía No. 33.109.647 de San Jacinto Bolivar, quien sigue en orden de lista por número de votos obtenidos durante los comicios del 27 de octubre de 2019."

Respecto a los hechos expuestos en la demanda:

Primero y Segundo Hecho: Es cierto, de acuerdo al Acta E26 de declaratoria de Concejo Municipal de fecha 31 de octubre de 2019, proferido por la Comisión Escrutadora Municipal de San Jacinto Bolivar.



REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL

Tercero, Cuarto y Quinto Hecho: No nos consta, nos atenemos a lo probado por el actor en el plenario probatorio Arrimado al medio de control que nos ocupa y el medio más expedido que lo acredite respecto al lazo de consanguinidad alegado.

Del Sexto al Décimo Tercer Hecho: No nos consta, puesto las actuaciones surtidas previas al certamen electoral no son competencia ni injerencia de la Registraduría Nacional del Estado Civil, en tal sentido se deberá acreditar dichas afirmaciones con el medio más eficaz por parte del actor y que se determine por parte del Honorable Tribunal Administrativo si se ha incurrido en una causal de inhabilidad establecida en la normatividad vigente del régimen de inhabilidades e incompatibilidades.

Frente a las pretensiones de la demanda:

Nos abstenemos de realizar pronunciamiento alguno frente a las citadas pretensiones teniendo en cuenta que la Registraduría Nacional del Estado Civil, carece de competencia para suspender y/o decretar la nulidad del Acto Administrativo que declaró la elección de Concejal del municipio de San Jacinto Bolívar, del señor Edinson Ricardo Guzmán, pues como es claro, este fue proferido por la Comisión Escrutadora y no por la entidad que representó; por lo tanto no es la Registraduría Nacional del Estado Civil la entidad llamada a decretar la nulidad de estos actos, igualmente se reitera que la Registraduría legal y constitucionalmente tiene funciones específicas dentro del proceso electoral como lo son: realizar el proceso de organización de las elecciones, de los diferentes mecanismos de participación y de elaboración de los respectivos calendarios electorales, razón por la cual, no es el sujeto procesal llamado a hacer parte de la presente acción de nulidad, de lo que se concluye estamos impedidos materialmente para realizar pronunciamiento alguno sobre la veracidad o falsedad de los mismos.

Así las cosas frente a las pretensiones manifestadas en la demanda y más concretamente a la vinculación de Registraduría Nacional del Estado Civil, insistimos lo dicho inicialmente, teniendo en cuenta las situaciones jurídicas en las que se soporta la presente solicitud de desvinculación, ya que se reitera que la entidad que represento no tiene injerencia alguna con la expedición de los actos acusados, por la configuración de las siguientes excepciones, a saber:

EXCEPCIONES QUE SE PROPONEN

A.- EXCEPCIÓN DE FALTA DE LEGITIMIDAD EN LA CAUSA POR PASIVA

La REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL, en materia electoral, se encarga sólo de la organización de las elecciones y por ende ha de mantener la imparcialidad en los resultados del proceso electoral, legalmente no emite acto administrativo alguno ni realiza actuación que permita determinar cuándo un candidato está inhabilitado o impedido, y por ello no determina cuando una persona se hace merecedora o no a un cargo de elección popular, esta gestión es implementada acorde a los imperativos constitucionales y legales, por actores independientes y ajenos a la REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL, es decir, no es sujeto procesal competente para suprimir o declarar nula ninguna curul. En el mismo sentido, tampoco es un Partido o Movimiento Político que son los llamados según la ley a avalar la inscripción de las candidaturas, así como tampoco tiene las competencias propias e inherentes del CONSEJO NACIONAL ELECTORAL, quien administrativamente conoce de los asuntos concernientes a las inhabilidades e incompatibilidades de los candidatos, y por ello se configura para mí representada el fenómeno jurídico denominado **FALTA DE LEGITIMIDAD EN LA CAUSA**, motivo



REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL

por el cual, en aras de los principios de eficiencia y economía procesal, respetuosamente solicito desvincular a la REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL de la presente causa.

En este evento es relevante mencionar que **NO** puede la entidad rechazar la inscripción de candidato alguno, el fundamento se plasma en el Artículo 32 de la Ley 1475 de 2011, que expresamente reza que la Registraduría Nacional del Estado Civil está en la obligación de "verificará el cumplimiento de los requisitos formales exigidos para la misma y, en caso de encontrar que los reúnen, aceptarán la solicitud". Resulta pertinente anotar que el artículo 28 de la Ley 1475 de 2011, estableció que son los Partidos y Movimientos Políticos quienes inscriben los candidatos, para lo cual son estos entes los encargados de verificar el cumplimiento de los requisitos y calidades, así como que no se encuentren incurso en causales de inhabilidad o incompatibilidad.

Así las cosas, reiteramos carecemos de injerencia para determinar qué candidato está o no inmerso en alguna causal de inhabilidad o incompatibilidad, así como tampoco podemos solucionar o dirimir asuntos que son competencia exclusiva del CONSEJO NACIONAL ELECTORAL, igualmente es menester señalar que la REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL en virtud del mandato legal, solo cumple labores de secretaria, por lo que carece de competencia para anular los efectos del acto declaratorio de elección, por tratarse de un acto creador de situaciones jurídicas concretas proferido por la autoridad competente, de forma autónoma.

En lo que respecta a las situaciones planteadas por el demandante, no puede la entidad entrar a determinar o afirmar si el señor EDINSON RICARDO GUZAMN, en su calidad de concejal electo del Municipio de San Jacinto Bolívar, para el período 2020-2023, haya incurrido en alguna causal de inhabilidad o incompatibilidad como lo acusa el actor.

En perfecta coherencia y armonía con lo dicho, respetando el principio de unidad de materia, se transcribe aquí parte de pronunciamiento Jurisprudencial emitido dentro de procesos acumulados Nos 2014 – 00041, 2014 – 49 y 2014 – 00052; frente a la elección de Representante a la Cámara por el Departamento del Atlántico en donde se indicó:

"En relación con la excepción por resolver señaló:

En escrito presentado por el apoderado judicial de la Nación – Registraduría Nacional del Estado Civil (fls. 79 a 85 Exp. 2014 – 00049 – 00), se propuso como excepción, la "falta de legitimación en la causa por pasiva", por considerar que la entidad no tiene injerencia en la realización de escrutinios ni en los resultados de los mismos, así como carece de competencia para resolver asuntos relacionados con las inhabilidades de candidatos y tampoco podría, en caso de prosperar las pretensiones, cumplir con la orden judicial respectiva.

Al respecto, advirtió el Despacho que la excepción planteada PROSPERA, por cuanto atendiendo las pretensiones incoadas y el acto señalado como irregular por los demandantes (elección como Representante a la Cámara por el Departamento del Atlántico para el período 2014 – 2018 del señor Mauricio Gómez Amin), y de acuerdo con las competencias asignadas por la Constitución y la ley (Decreto 1010 de 2000) a la Registraduría Nacional del Estado Civil, las actuaciones atacadas no forman parte de la órbita de funciones de la entidad que presenta el hecho exceptivo, ni tampoco se evidencia que, en caso de salir avante las pretensiones, le corresponda asumir posición de responsabilidad o desplegar algún tipo de actuación, como consecuencia de la anulación del acto de elección, circunstancias que no hacen indispensable la vinculación de la Registraduría Nacional del Estado Civil al proceso.



REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL

La anterior decisión se notificó a las partes en estrados y se informó que contra ella procedía el recurso de reposición, en aplicación del artículo 242 del CPACA.

Las partes y el Ministerio Público guardaron silencio". (Subrayados fuera de texto).

Así las cosas, se concluye que los hechos que plantea el demandante y dadas las consideraciones esbozadas en este escrito, se solicita que se desvincule la Entidad de la presente Acción de Nulidad Electoral por no tener vocación para integrar el contradictorio en este proceso.

Resulta entonces pertinente verificar normas atinentes al derecho administrativo electoral, las funciones y facultades de los diversos actores electorales, el proceso electoral desde la inscripción de candidatos hasta la elección, y lo que busca la acción electoral que procede después de los comicios, así pues se tienen los siguientes títulos que se desarrollan seguidamente:

1.- De los Partidos y Movimientos Políticos, la Registraduría Nacional del Estado Civil y el Consejo Nacional Electoral.

2.- Del Proceso Electoral y del papel que desempeñan las Comisiones Escrutadoras que son ajenas a la Registraduría Nacional del Estado Civil.

2.1.- Inscripción de candidatos a cargo de los Partidos Políticos

3.- De la Acción Electoral

3.1- Manifestación en cuanto a la suspensión de los actos administrativos

4.- Falta de Legitimidad en la causa por pasiva

Así pues, entrando en materia y para soportar que la REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL, no está legitimada en la causa se tiene:

1. De los Partidos y Movimientos Políticos, la Registraduría Nacional del Estado Civil y el Consejo Nacional Electoral

En la Constitución Política de nuestro país, se lee entre diversos asuntos, que estamos regidos como democracia participativa y pluralista¹, a diferencia de otras naciones regidas por otro tipo de regímenes, motivo por el cual se dice que los ciudadanos y grupos significativos de estos, o

¹ Preámbulo de la Constitución Política de Colombia: "El pueblo de Colombia, en ejercicio de su poder soberano, representado por sus delegatarios a la Asamblea Nacional Constituyente, invocando la protección de Dios, y con el fin de fortalecer la unidad de la Nación y asegurar a sus integrantes la vida, la convivencia, el trabajo, la justicia, la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz, **dentro de un marco jurídico, democrático y participativo** que garantice un orden político, económico y social justo, y comprometido a impulsar la integración de la comunidad latinoamericana, decreta, sanciona y promulga la siguiente: CONSTITUCION POLITICA DE COLOMBIA" (Resaltados y subrayados fuera de texto).

Artículo primero del Título I (De los principios Fundamentales) de la Constitución Política de Colombia: "Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, **democrática, participativa y pluralista**, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general". (Resaltados y subrayados fuera de texto).



REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL

movimientos sociales, o Partidos y Movimientos Políticos, pueden llegar al poder mediante elecciones, para que sea el pueblo quien determine qué ideas o ideologías o planes y programas sean los que rijan su destino, lo anterior se traduce en la existencia de un primer actor democrático como lo es los **Partidos y Movimientos Políticos**, así, en el Título IV de la norma reina, se habla de la Participación Democrática y de los Partidos Políticos, a su vez, el Capítulo II trata sobre los Partidos y Movimientos Políticos, indicándose en el artículo 107² que

² ARTICULO 107. Se garantiza a todos los ciudadanos el derecho a fundar, organizar y desarrollar partidos y movimientos políticos, y la libertad de afiliarse a ellos o de retirarse.

En ningún caso se permitirá a los ciudadanos pertenecer simultáneamente a más de un partido o movimiento político con personería jurídica.

Los Partidos y Movimientos Políticos se organizarán democráticamente y tendrán como principios rectores la transparencia, objetividad, moralidad, la equidad de género, y el deber de presentar y divulgar sus programas políticos.

Para la toma de sus decisiones o la escogencia de sus candidatos propios o por coalición, podrán celebrar consultas populares o internas o interpartidistas que coincidan o no con las elecciones a Corporaciones Públicas, de acuerdo con lo previsto en sus Estatutos y en la ley.

En el caso de las consultas populares se aplicarán las normas sobre financiación y publicidad de campañas y acceso a los medios de comunicación del Estado, que rigen para las elecciones ordinarias. Quien participe en las consultas de un partido o movimiento político o en consultas interpartidistas, no podrá inscribirse por otro en el mismo proceso electoral. El resultado de las consultas será obligatorio.

Los directivos de los Partidos y Movimientos Políticos deberán propiciar procesos de democratización interna y el fortalecimiento del régimen de bancadas.

Los Partidos y Movimientos Políticos deberán responder por toda violación o contravención a las normas que rigen su organización, funcionamiento o financiación, así como también por avalar candidatos elegidos en cargos o Corporaciones Públicas de elección popular, quienes hayan sido o fueren condenados durante el ejercicio del cargo al cual se avaló mediante sentencia ejecutoriada en Colombia o en el exterior por delitos relacionados con la vinculación a grupos armados ilegales y actividades del narcotráfico o de delitos contra los mecanismos de participación democrática o de lesa humanidad.

Los partidos o movimientos políticos también responderán por avalar a candidatos no elegidos para cargos o Corporaciones Públicas de Elección Popular, si estos hubieran sido o fueren condenados durante el periodo del cargo público al cual se candidatizó, mediante sentencia ejecutoriada en Colombia o en el exterior por delitos relacionados con la vinculación a grupos armados ilegales y actividades del narcotráfico, cometidos con anterioridad a la expedición del aval correspondiente.

Las sanciones podrán consistir en multas, devolución de los recursos públicos percibidos mediante el sistema de reposición de votos, hasta la cancelación de la personería jurídica. Cuando se trate de estas condenas a quienes fueron electos para cargos uninominales, el partido o movimiento que avaló al condenado, no podrá presentar candidatos para las siguientes elecciones en esa Circunscripción. Si faltan menos de 18 meses para las siguientes elecciones, no podrán presentar tema, caso en el cual, el nominador podrá libremente designar o reemplazo.

Los directivos de los partidos a quienes se demuestre que no han procedido con el debido cuidado y diligencia en el ejercicio de los derechos y obligaciones que les confiere Personería Jurídica también estarán sujetos a las sanciones que determine la ley.

También se garantiza a las organizaciones sociales el derecho a manifestarse y a participar en eventos políticos.

Delegación Departamental de Bolívar
Av. Pedro Heredia, Sector el Espinal No. 18B-158
Cartagena - Bolívar
www.registraduria.gov.co



REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL

los Partidos y Movimientos Políticos tendrán como deber presentar y divulgar sus programas políticos y como principios rectores, la transparencia, objetividad, moralidad y equidad de género; la misma norma refiere como los Partidos y Movimientos Políticos responden por toda violación o contravención a las normas que rigen su organización, funcionamiento o financiación, así como también por avalar candidatos elegidos en cargos o Corporaciones Públicas.

En el artículo 108³ de la Carta Magna, en su inciso tercero, se lee como los Partidos y Movimientos Políticos con Personería Jurídica reconocida podrán inscribir candidatos a

Quien siendo miembro de una corporación pública decida presentarse a la siguiente elección, por un partido distinto, deberá renunciar a la curul al menos doce (12) meses antes del primer día de inscripciones.

PARÁGRAFO TRANSITORIO 1o. Sin perjuicio de lo dispuesto por el artículo 134, dentro de los dos (2) meses siguientes a la entrada en vigencia del presente acto legislativo, autorizase, por una sola vez, a los miembros de los Cuerpos Colegiados de elección popular, o a quienes hubieren renunciado a su curul con anterioridad a la vigencia del presente acto legislativo, para inscribirse en un partido distinto al que los avaló, sin renunciar a la curul o incurrir en doble militancia.

PARÁGRAFO TRANSITORIO 2o. El Gobierno Nacional o los miembros del Congreso presentarán, antes del 1o de agosto de 2009, un Proyecto de Ley Estatutaria que desarrolle este artículo.

El Proyecto tendrá mensaje de urgencia y sesiones conjuntas y podrá ser objeto de mensaje de insistencia si fuere necesario. Se reducen a la mitad los términos para la revisión previa de exequibilidad del Proyecto de Ley Estatutaria, por parte de la Corte Constitucional.

³ El Consejo Nacional Electoral reconocerá Personería Jurídica a los partidos, movimientos políticos y grupos significativos de ciudadanos. Estos podrán obtenerlas con votación no inferior al tres por ciento (3%) de los votos emitidos válidamente en el territorio nacional en elecciones de Cámara de Representantes o Senado. Las perderán si no consiguen ese porcentaje en las elecciones de las mismas Corporaciones Públicas. Se exceptúa el régimen excepcional que se estatuya en la ley para las circunscripciones de minorías étnicas y políticas, en las cuales bastará haber obtenido representación en el Congreso.

También será causal de pérdida de la Personería Jurídica de los partidos y movimientos políticos si estos no celebran por lo menos durante cada dos (2) años convenciones que posibiliten a sus miembros influir en la toma de las decisiones más importantes de la organización política.

Los Partidos y Movimientos Políticos con Personería Jurídica reconocida podrán inscribir candidatos a elecciones. Dicha inscripción deberá ser avalada para los mismos efectos por el respectivo representante legal del partido o movimiento o por quien él delegue.

Los movimientos sociales y grupos significativos de ciudadanos también podrán inscribir candidatos.

Toda inscripción de candidato incurso en causal de inhabilidad, será revocada por el Consejo Nacional Electoral con respeto al debido proceso.

Los Estatutos de los Partidos y Movimientos Políticos regularán lo atinente a su Régimen Disciplinario Interno. Los miembros de las Corporaciones Públicas elegidos por un mismo Partido o Movimiento Político o grupo significativo de ciudadanos actuarán en ellas como bancada en los términos que señale la ley y de conformidad con las decisiones adoptadas democráticamente por estas.

Los Estatutos Internos de los Partidos y Movimientos Políticos determinarán los asuntos de conciencia respecto de los cuales no se aplicará este régimen y podrán establecer sanciones por la inobservancia de sus directrices por parte de los miembros de las bancadas, las cuales se fijarán gradualmente hasta la expulsión, y podrán incluir la pérdida del derecho de voto del Congresista, Diputado, Concejal o Edil por el resto del periodo para el cual fue elegido. (Resaltados fuera de texto).

Delegación Departamental de Bolívar
Av. Pedro Heredia, Sector el Espinal No. 18B-158
Cartagena - Bolívar
www.registraduria.gov.co



REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL

elecciones, debiéndose avalar tal inscripción por el respectivo representante legal del partido o movimiento o por quien él delegue.

El mismo artículo es claro cuando indica que la inscripción de candidato incurso en causal de inhabilidad, será revocada, NO por la REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL, sino por el CONSEJO NACIONAL ELECTORAL, eso sí, con respeto al debido proceso.

Saliendo entonces del campo de los Partidos y Movimientos Políticos, se llega también dentro de la Constitución Política, al Título V, que trata de la Organización de nuestro Estado, y es así como el Capítulo I versa sobre la Estructura del mismo, en donde se aprecia que además de las tres ramas del poder público figuran los organismos de control, y aparte, la Organización Electoral, y es así como el **Artículo 120** de la misma obra refiere como tal Organización Electoral se conforma de dos Entes, de una parte, el CONSEJO NACIONAL ELECTORAL, y de otra, la REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL.

Y siguiendo en el trasegar Constitucional en lo que atañe a los Partidos y Movimientos Políticos y la Organización Electoral, se llega al Título IX que corresponde a las elecciones y la Organización Electoral, en cuyo capítulo II se habla de las autoridades electorales.

Surge en el panorama el CONSEJO NACIONAL ELECTORAL, el cual, conforme al artículo 264 de la Constitución Política se trata de un órgano colegiado compuesto por nueve (9) miembros elegidos por el Congreso de la República.

Aquí se hace un paréntesis para anotar como el parágrafo de la misma norma habla de la acción de nulidad electoral indicando que esta se decide por parte de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, de ahí que nos encontremos en este escenario.

La Constitución, en su artículo 265 le endilga al CONSEJO NACIONAL ELECTORAL, entre otras, la función de regular, inspeccionar, vigilar y controlar toda la actividad electoral de los partidos y movimientos políticos, de los grupos significativos de ciudadanos y de sus representantes legales, directivos y candidatos a fin de garantizar el cumplimiento de los principios y deberes que a ellos corresponden.

Adelantándonos incluso al acápite que versa sobre el proceso electoral, se lee en el numeral 3 del artículo 265 en comento, que es el CONSEJO NACIONAL ELECTORAL quien conoce y decide los recursos que se interpongan contra decisiones que los delegados del propio CONSEJO NACIONAL ELECTORAL hayan tomado sobre escrutinios generales, casos en los cuales también hace la declaratoria de la elección y expide las credenciales del caso. Ya en su numeral 6, se lee como el CONSEJO NACIONAL ELECTORAL tiene a cargo el velar por el cumplimiento de las normas sobre Partidos y Movimientos Políticos así como por el desarrollo de los procesos electorales en condiciones de plenas garantías.

En concordancia con lo descrito, se tiene como el numeral 12 del artículo 265 de la Constitución Política le endilga al CONSEJO NACIONAL ELECTORAL el decidir sobre la revocatoria de la inscripción de candidatos a Corporaciones Públicas o cargos de elección popular, cuando exista plena prueba de que estos están incursos en causal de inhabilidad prevista en la Constitución y la ley, advirtiendo que en ningún caso se puede declarar la elección de tales candidatos.



REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL

El Decreto 2241 de 1986, mejor conocido como Código Electoral, en sus artículos 11 y siguientes contempla ya con más detenimiento las funciones a cargo del CONSEJO NACIONAL ELECTORAL.

En cuanto a la REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL, nuestra Constitución, en su artículo 266 estipula como el Registrador Nacional del Estado Civil, a diferencia de los miembros del CONSEJO NACIONAL ELECTORAL, es escogido por las altas Cortes, a través del sistema de concurso de méritos y ejerce, funciones diferentes, como lo son, entre otras la de dirección y organización de las elecciones.

Nótese entonces que no tiene entre sus facultades decretar como elegido a tal o cual candidato, sino tan sólo la de organizar los comicios, y el vocablo organizar tiene como sinónimos, las palabras preparar, disponer, dirigir, instalar, coordinar, lo que quiere decir que la Entidad que represento no es quien tiene la facultad de declarar como elegido a cierto candidato, y lo que busca el demandante con su escrito petitorio es declarar nula la elección de Concejal Electo del municipio de San Jacinto - Bolívar (2020- 2023), de ahí, que se va configurando el hecho de que la REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL no es la legitimada en esta demanda pues se trata de un Acto que no ha proferido esta entidad.

La misma norma indica que quienes componen la Registraduría Nacional son servidores públicos. En cuanto a las funciones del Señor Registrador Nacional del Estado Civil, estas también se encuentran determinadas en los artículos 26 y siguientes del Código Electoral entre otras normas.

2. Del proceso electoral y del papel que desempeñan en el mismo las Comisiones Escrutadoras que son ajenas a la REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL

Descendiendo al tema de los comicios propiamente dichos, se tiene que el siguiente es el proceso electoral, desde la inscripción de candidatos hasta la elección de los mismos y la posterior acción electoral, veamos:

2.1. Inscripción de candidatos a cargo de los Partidos Políticos que son los encargados de verificar que los candidatos no estén incurso en causales de inhabilidad o incompatibilidad

El legislador ha considerado que en una democracia como lo es la colombiana, son los grupos significativos de ciudadanos, los Partidos y Movimientos Políticos con personería jurídica reconocida por el Consejo Nacional Electoral, y los movimientos sociales, quienes en representación del pueblo se encuentran legitimados para postular candidatos a cargos de elección popular a fin de que manejen sus destinos y el dinero recaudado a través de los impuestos, tasas y contribuciones, para el efecto, el mismo legislador ha establecido igualmente, que son los Partidos y Movimientos Políticos, y no la REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL, los encargados de verificar el cumplimiento de las calidades y que no se encuentren incurso en causales de inhabilidad e incompatibilidad.

Al respecto se tiene que dentro del Título II de la Constitución Política de Colombia, relativo a los derechos, las garantías y los deberes de los ciudadanos, se ubica el artículo 40, el cual indica que para hacer efectivo el derecho de todo ciudadano a participar en la conformación, ejercicio



REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL

y control del poder político, puede, entre otras facultades, elegir y ser elegido, así como acceder al ejercicio de funciones y cargos públicos⁴.

Por su parte, el inciso primero del artículo 28 de la Ley 1475 de 2011 deja en cabeza de los partidos y movimientos políticos, movimientos sociales y grupos significativos de ciudadanos el verificar previamente, es decir, antes de la inscripción, que los candidatos no se encuentren incurso en inhabilidades o incompatibilidades, se advierte que la H. Corte Constitucional, mediante Sentencia C – 490 de 23 de Junio de 2011, en donde fungió como Magistrado Ponente el Dr. LUIS ERNESTO VARGAS SILVA declaró el inciso primero del artículo 28 de la referida ley exequible condicionado a que el deber de verificación se extiende, no sólo a los partidos políticos, sino también a los movimientos sociales y grupos significativos de ciudadanos con facultad de postulación de candidatos a cargos y corporaciones de elección popular.

Puntualmente, el inciso primero del referido artículo 28 reza:

“Los partidos y movimientos políticos con personería jurídica podrán inscribir candidatos a cargos y corporaciones de elección popular previa verificación del cumplimiento de las calidades y requisitos de sus candidatos, así como de que no se encuentran incurso en causales de inhabilidad o incompatibilidad. Dichos candidatos deberán ser escogidos mediante procedimientos democráticos, de conformidad con los estatutos. Las listas donde se elijan 5 o más curules para corporaciones de elección popular o las que se presenten a consulta – exceptuando su resultado – deberán conformarse por mínimo un 30% de los géneros”. (Resaltados y subrayados fuera de texto)

Por el mismo motivo, es que el inciso segundo del artículo 9º de la Ley 130 de 1994 (de los Partidos y Movimientos Políticos), indica que la inscripción ha de avalarse por el respectivo representante legal del partido o movimiento político o por quien él delegue, lo cual se encuentra acorde a lo establecido en el artículo 108 de la Constitución Política de Colombia.

Se advierte que por todo lo descrito, es decir, por el hecho de que Constitucionalmente le corresponde al CONSEJO NACIONAL ELECTORAL y no a la REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL revocar las inscripciones de candidatos y vigilar a los Partidos y Movimientos Políticos, tal ente colegiado, expidió la Resolución 921 de Agosto 18 de 2011, por medio de la

⁴ *ARTICULO 40. Todo ciudadano tiene derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político. Para hacer efectivo este derecho puede:

1. Elegir y ser elegido.
2. Tomar parte en elecciones, plebiscitos, referendos, consultas populares y otras formas de participación democrática.
3. Constituir partidos, movimientos y agrupaciones políticas sin limitación alguna; formar parte de ellos libremente y difundir sus ideas y programas.
4. Revocar el mandato de los elegidos en los casos y en la forma que establecen la Constitución y la ley.
5. Tener iniciativa en las corporaciones públicas.
6. Interponer acciones públicas en defensa de la Constitución y de la ley.
7. Acceder al desempeño de funciones y cargos públicos, salvo los colombianos, por nacimiento o por adopción, que tengan doble nacionalidad. La ley reglamentará esta excepción y determinará los casos a los cuales ha de aplicarse.

Las autoridades garantizarán la adecuada y efectiva participación de la mujer en los niveles decisorios de la Administración Pública”.



REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL

cual reglamentó el procedimiento de revocatorias de inscripción, en el cual, la Registraduría Nacional no tiene injerencia alguna. La solicitud para revocar la inscripción de una candidatura podía ser formulada por cualquier interesado e incluso podía ser iniciada de oficio por el CONSEJO NACIONAL ELECTORAL, dando lugar a un trámite que culminaba con una resolución que revocaba o dejaba en firme la inscripción.

Por otro lado debe señalarse que de conformidad con los artículos 6 y 7 de la Ley 130 de 1994, los Partidos y Movimientos Políticos gozan de libertad y autonomía para su organización, se encuentran sometidos a la Constitución Política, a las leyes y a sus propios estatutos y en ejercicio de su autonomía, cada colectividad determina que candidatos inscribe y a que cargos o corporaciones, otorgándoles el respectivo Aval.

Así pues, de conformidad con la Ley 130 de 1994 modificada por la ley 616 de 2000, el artículo 2 del Acto Legislativo 01 de 2009, que modifica el artículo 108 de la Constitución Política y el artículo 28 de la Ley Estatutaria 1475 de Julio 14 de 2011, los Partidos y Movimientos políticos con personería jurídica reconocida por el Consejo Nacional Electoral y los movimientos sociales y grupos significativos de ciudadanos, son quienes podrán inscribir candidatos a las diferentes elecciones.

En armonía con todo lo indicado ha de indicarse que la Ley 130 de 1994 modificada por la Ley 616 de 2000, el artículo 2 del Acto Legislativo 01 de 2009, que modifica el artículo 108 de la Constitución Política y el artículo 28 de la Ley Estatutaria 1475 de Julio 14 de 2011, los Partidos y Movimientos Políticos con personería jurídica reconocida por el Consejo Nacional Electoral y los Movimientos Sociales y Grupos significativos de Ciudadanos, podrán inscribir candidatos a las diferentes elecciones.

La inscripción de candidaturas es un acto que implica una serie de requisitos de obligatorio cumplimiento, algunos de carácter general que deben observar todos los candidatos y listas de candidatos inscritas por partidos o movimientos políticos o grupos significativos de ciudadanos y también unos requisitos específicos para cada caso así:

Requisitos Generales

1. SOLICITUD DE INSCRIPCIÓN, diligenciar la solicitud de inscripción formulario E – 6, de acuerdo al cargo o corporación a que aspire.
2. FOTOCOPIA DEL DOCUMENTO DE IDENTIFICACIÓN, si el candidato o candidatos no aportaren la cédula de ciudadanía podrán ser inscritos con la contraseña.
3. PROGRAMA DE GOBIERNO, en el caso de Alcalde o Gobernador (Art. 209 Constitución Política de Colombia, art. 1 de la ley 131 de 1994).
4. ACEPTACIÓN DE CANDIDATURAS: Los candidatos que integran una lista (Congreso) podrán aceptar su inscripción a través de la firma del formulario E – 6, correspondiente, en el espacio diseñado para tal fin si se encuentra en el lugar de la inscripción, si está en lugar diferente a través de la presentación de un escrito ante un registrador del estado civil o funcionario consular si es fuera del país.
5. Con la firma del formulario de inscripción (forma E – 6) se entiende que acepta la candidatura y la declaración bajo juramento respectiva.

Requisitos específicos

Se deben cumplir además de los generales.

PARTIDOS O MOVIMIENTOS CON PERSONERÍA JURÍDICA:

Delegación Departamental de Bolívar
Av. Pedro Heredia, Sector el Espinal No. 18B-158
Cartagena - Bolívar
www.registraduria.gov.co



REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL

AVAL: Otorgado por el representante legal o por quien él delegue de manera expresa. El aval debe contener:

- La corporación y cargo que se avala
- Identificación del avalado o avalados
- Período constitucional
- Relación de todos los integrantes de la lista de acuerdo al número de curules a proveer en la respectiva circunscripción según sea el caso, o la corporación a que aspire.

Por otro lado debe señalarse que de conformidad con los artículos 6 y 7 de la Ley 130 de 1994, los Partidos y Movimientos Políticos gozan de libertad y autonomía para su organización, se encuentran sometidos a la Constitución Política, a las leyes y a sus propios estatutos y en ejercicio de su autonomía, cada colectividad determina qué candidatos inscribe y a qué cargos o corporaciones, otorgándoles el respectivo Aval, lo que se encuentra acorde con lo ampliamente mencionado a lo largo de este documento en el sentido de verificar respecto de cada candidato si se está o no inhabilitado o sobre el recae alguna imposibilidad de postulación, pues la Registraduría ha de ser imparcial al respecto.

REQUISITOS PARA LA INSCRIPCIÓN DE LOS GRUPOS SIGNIFICATIVOS DE CIUDADANOS

Los movimientos sociales y grupos significativos de ciudadanos, que NO cuentan con el aval de un partido o movimiento con personería jurídica, deben cumplir los siguientes requisitos:

REQUISITOS LEGALES

- Haber registrado ante la correspondiente autoridad electoral un COMITÉ integrado por tres (3) ciudadanos, por lo menos un mes antes del cierre de la inscripción (9 de noviembre de 2013) y antes de dar inicio a la recolección de firmas de apoyo. Ante la autoridad electoral competente.

PÓLIZA DE SERIEDAD

- Puede constituirse en cualquiera de las siguientes modalidades:
 - Póliza de garantía expedida por una compañía de seguros.
 - Garantía bancaria o de institución autorizada por la Superintendencia Bancaria (hoy Financiera).

Ley 1475 de 2011:

(...)

Artículo 39. Registro Único de Partidos y Movimientos Políticos. El Consejo Nacional Electoral llevará el registro de partidos, movimientos y agrupaciones políticas. Los respectivos representantes legales registrarán ante dicho órgano las actas de fundación, los estatutos y sus reformas, los documentos relacionados con la plataforma ideológica o programada, la designación y remoción de sus directivos, así como el registro de sus afiliados. Corresponde al Consejo Nacional Electoral autorizar el registro de los mencionados documentos previa verificación del cumplimiento de los principios y reglas de organización y funcionamiento consagrados en la Constitución, la ley y los correspondientes estatutos.



REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL

Parágrafo. Los grupos significativos de ciudadanos que postulen candidatos al Senado de la República o a la cámara de Representantes y obtengan los votos requeridos para el reconocimiento de personería jurídica, podrán organizarse como partidos o movimientos políticos y solicitar la correspondiente personería. La solicitud deberá ir acompañada del acta de fundación, los estatutos, la plataforma ideológica y programática, la lista de afiliados y la prueba de la designación de los directivos, y será presentada ante el Consejo Nacional Electoral por quien haya sido designado como representante legal del partido o movimiento así constituido.

En el acto de reconocimiento de personería jurídica el Consejo Nacional Electoral ordenará su inscripción en el Registro Único a que se refiere esta disposición, a partir de lo cual dichas agrupaciones políticas tendrán los mismos derechos y obligaciones de los partidos y movimientos políticos con personería jurídica y se someterán, en todo lo demás, a las mismas reglas de organización y funcionamiento.

Artículo 28. Inscripción de candidatos. Los partidos y movimientos políticos con personería jurídica podrán inscribir candidatos a cargos y corporaciones de elección popular previa verificación del cumplimiento de las calidades y requisitos de sus candidatos, así como de que no se encuentren incursos en causales de inhabilidad o incompatibilidad. Dichos candidatos deberán ser escogidos mediante procedimientos democráticos de conformidad con sus estatutos. Las listas donde se elijan 5 o más curules para corporaciones de elección popular o las que se sometan a consulta – exceptuando su resultado – deberán conformarse por mínimo un 30% de uno de los géneros. (Negrillas y subrayados fuera de texto).

Los Partidos y Movimientos Políticos con Personería Jurídica podrán inscribir candidatos y listas para toda clase de cargos y corporaciones de elección popular, excepto para la elección de congresistas por las circunstancias especiales de minorías étnicas. (Negrillas fuera de texto).

Los candidatos de los grupos significativos de ciudadanos serán inscritos por un comité integrado por tres (3) ciudadanos, el cual deberá registrarse ante la correspondiente autoridad electoral cuando menos un (1) mes antes de la fecha de cierre de la respectiva inscripción y, en todo caso, antes del inicio de la recolección de firmas de apoyo a la candidatura o lista. Los nombres de los integrantes del Comité, así como la de los candidatos que postulen, deberán figurar en el formulario de recolección de las firmas de apoyo.

Los partidos y movimientos políticos con personería jurídica que decidan promover el voto en blanco y los comités independientes que se organicen para el efecto, deberán inscribirse ante la autoridad electoral competente para recibir la inscripción de candidatos, de listas o de la correspondiente iniciativa en los mecanismos de participación ciudadana. A dichos promotores se les reconocerán, en lo que fuere pertinente, los derechos y garantías que la ley establece para las demás campañas electorales, incluida la reposición de gastos de campaña, hasta el monto que previamente haya fijado el Consejo Nacional Electoral.

Artículo 32. Aceptación o rechazo de inscripciones. La autoridad electoral ante la cual se realiza la inscripción verificará el cumplimiento de los requisitos formales exigidos para la misma y, en caso de encontrar que los reúnen, aceptarán la solicitud suscribiendo el formulario de inscripción en la casilla correspondiente. (Negrillas y subrayados fuera de texto).

La solicitud de inscripción se rechazará, mediante acto motivado, cuando se inscriban candidatos distintos a los seleccionados mediante consultas populares o internas, o cuando los candidatos hayan participado en la consulta de un partido, movimiento político o coalición, distinto al que los inscribe.



REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL

Contra este acto procede el recurso de apelación de conformidad con las reglas señaladas en la presente ley. En caso de inscripción de dos o más candidatos o listas se tendrá como válida la primera inscripción, a menos que la segunda inscripción se realice expresamente como una modificación de la primera.

(...)"

Nótese entonces que la ley es coherente en el sentido que la REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL, tan sólo verifica requisitos **formales**, en tanto que quienes manifiestan según el artículo 28 que no están inmersos en inhabilidades e incompatibilidades son los Partidos y Movimientos Políticos, de suerte que no exista dualidad de funciones, sin perjuicio que el CONSEJO NACIONAL ELECTORAL decreta lo pertinente, ente este que también difiere de la Registraduría, lo cual se encuentra acorde con la llamada denegación de inscripción, según la cual si se cumplen los requisitos meramente formales no se puede negar la inscripción del candidato.

En el mismo sentido, se reitera que los artículos 108 y 265 de la Constitución Política de Colombia le endilgan al H. CONSEJO NACIONAL ELECTORAL abolir la inscripción en casos de inhabilidad o incompatibilidad, lo cual reitera la coherencia de la norma en el sentido que no le endilga a mi representada la verificación de estos hechos, ni el conocimiento de los mismos, si así lo hiciere irrespetaría la autonomía y facultades del H. CONSEJO NACIONAL ELECTORAL.

Así pues, de conformidad con la normativa antes citada es claro que para inscribirse como candidato a una Corporación de elección popular ya sea por Partido Político o Movimiento o Grupo Significativo de Ciudadanos, la entidad en relación con las inscripciones de candidaturas únicamente cumple la función de revisar el cumplimiento de los requisitos formales, y en el mismo sentido estos manifiestan que no se encuentran incursos en causales de inhabilidad o incompatibilidad y para el caso de un Grupo Significativo de Ciudadanos el Comité Promotor debe verificar el cumplimiento de los requisitos de los candidatos de la lista que somete a consideración del respaldo de los ciudadanos que firman.

3.- De la Acción Electoral

En perfecta sincronía con lo hasta aquí descrito, y como corolario, hay que decir que el artículo 139 de la Ley 1437 de 2011 dispone que el Medio de Control conocido como Nulidad Electoral se dispuso para pedir la nulidad de los actos de elección por voto popular entre otros, indicando que en casos de elecciones por voto popular, las decisiones adoptadas por las autoridades electorales que resuelvan sobre reclamaciones o irregularidades respecto de votación o escrutinios han de demandarse junto con el acto que declara la elección y el demandante ha de precisar las etapas o registros electorales que presentan irregularidades o vicios que inciden en el acto de elección.

Así pues, al ser demandables los llamados "actos de elección", que como se anotó ampliamente no son suscritos por mi representada sino por jurados de votación y demás Corporaciones Electorales, se concluye que tal como se indicó en el antecedente jurisprudencial anotado al inicio de este escrito, se configura inexorablemente la excepción denominada "falta de legitimidad en la causa"

3.1.- Manifestación en cuanto a la suspensión de los actos administrativos

En relación a lo pretendido con respecto a la suspensión del acto administrativo declaratorio de elección, es necesario señalar que de conformidad con la normatividad electoral, que establece



REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL

que la Registraduría Nacional del Estado Civil, **carece de competencia** para adelantar, tramitar y decidir sobre los escrutinios y por ende declarar la elección, y suspender un Acto Administrativo que declaró la elección de Concejal electo del municipio de San Jacinto - Bolívar (2020- 2023), pues como es claro, este fue proferido por la Comisión Escrutadora.

De otra parte, cabe destacar que un Acto Administrativo creador de situaciones jurídicas concretas y determinadas, como es del acto de declaratoria de elección, una vez en firme se torna intangible y sólo excepcionalmente puede ser revocado por el órgano o autoridad que lo profirió o su superior jerárquico, siempre y cuando se den los requisitos establecidos en el artículo 97 del Nuevo Código Contencioso Administrativo, todo ello conforme a la interpretación jurisprudencial que el Honorable Consejo de Estado ha dictado sobre la materia. En consecuencia, contra el acto Electoral que declara una elección, estando ejecutoriado, sólo queda el camino de la jurisdicción Contencioso Administrativa, a través de la Acción de Nulidad Electoral.

4.- De la Falta de Legitimidad en la causa por pasiva.

De todo lo hasta aquí descrito se desprende que, la Registraduría Nacional del Estado Civil, sólo tiene la competencia para organizar las elecciones y los diferentes mecanismos de participación y en materia de escrutinios simplemente cumple funciones secretariales, razón por la cual, no es el sujeto procesal llamado a responder por la acción de nulidad, toda vez que, los hechos que describe el peticionario no tienen relación con las funciones de la Entidad; es oportuno traer la jurisprudencia del Consejo de Estado⁵, en donde ha definido dos clases de legitimación en la causa, en los siguientes términos:

“existen dos clases de falta de legitimación: la de hecho y la material. La primera hace referencia a la circunstancia de obrar dentro del proceso en calidad de demandante o demandado, una vez se ha iniciado el mismo en ejercicio del derecho de acción y en virtud de la correspondiente pretensión procesal, mientras que la segunda da cuenta de la participación o vínculo que tienen las personas – siendo o no partes del proceso -, con el acaecimiento de los hechos que originaron la formulación de la demanda. En este sentido, no siempre quien se encuentra legitimado de hecho tiene que necesariamente estarlo materialmente, en consideración a que si bien puede integrar una de las partes de la litis, ello no implica que frente a la ley tenga un interés jurídico sustancial en cuanto al conflicto.

Al respecto, se ha establecido:

Así pues, toda vez que la legitimación en la causa de hecho alude a la relación procesal existente entre demandante – legitimado en la causa de hecho por activa – y demandado – legitimado en la causa de hecho por pasiva – y nacida con la presentación de la demanda y con la notificación del auto admisorio de la misma a quien asumirá la posición de demandado, dicha vertiente de la legitimación procesal se traduce en facultar a los sujetos litigiosos para intervenir en el trámite del plenario y para ejercer sus derechos de defensa y de contradicción; la legitimación material, en cambio, supone la conexión entre las partes y los hechos constitutivos del litigio, ora porque resultaron perjudicadas, ora porque dieron lugar a la producción del daño.

⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 30 de enero de 2013, exp. 25000 23 26 000 2010 00 395 01 (42610). C.P.: Dr. DANILO ROJAS BETANCOURTH.



REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL

De ahí que un sujeto pueda estar legitimado en la causa de hecho pero carecer de legitimación en la causa material, lo cual ocurrirá cuando a pesar de ser parte dentro del proceso no guarde relación alguna con los intereses inmiscuidos en el mismo, por no tener conexión con los hechos que motivaron el litigio, evento este en el cual las pretensiones formuladas estarán llamadas a fracasar puesto que el demandante carecería de un interés jurídico perjudicado y susceptible de ser resarcido o el demandado no sería el llamado a reparar los perjuicios ocasionados a los actores⁶

En este caso con esta Acción de Nulidad Electoral con relación a la Registraduría Nacional del Estado Civil, se configura la excepción denominada FALTA DE LEGITIMIDAD EN LA CAUSA POR PASIVA como quiera que la Entidad no tiene injerencia en la realización de los escrutinios ni en los resultados de los mismos, además carece de competencia para suspender o anular los efectos del acto declaratorio de elección de Concejal Electo del municipio de San Jacinto - Bolívar (2020- 2023), por tratarse de un acto creador de situaciones jurídicas concretas proferido por la autoridad competente, de forma autónoma.

Se reitera que la Registraduría Nacional del Estado Civil no es la entidad llamada a responder por los hechos enunciados en la Acción, toda vez que no es de su competencia.

Observando claramente en la lectura del libelo de la demanda, sus hechos y lo pretendido con la presente Acción de Nulidad Electoral, y más concretamente con la solicitud de declaratoria de nulidad de los actos o la suspensión que declaran la elección del señor EDINSON RICARDO GUZMAN, (Concejal electo en el municipio de San Jacinto Bolívar – período 2020 – 2023), fundado en la afirmación de que este, está inmerso en una posible causal de inhabilidad por su esposa haber contraído contrato de suministro de alimentos ejecutados por el municipio San Jacinto Bolívar, dentro de los seis meses anteriores a la elección de los concejales del municipio, se concluye que esta situación es a todas luces desconocida por la Registraduría Nacional del Estado Civil y que en caso de ser cierta es competencia de otros organismos de control, así mismo se resalta la inexcusable responsabilidad de los partidos o movimientos políticos que de acuerdo a sus estatutos deben realizar el seguimiento de la situación legal de los ciudadanos a quienes les otorgan el aval para inscribirse como candidato (s) a un cargo de elección popular, por lo tanto se reitera la Registraduría Nacional del Estado Civil dentro de sus funciones Constitucionales y Legales carece de absoluta competencia para entrar a resolver o pronunciarse acerca de los hechos aquí expuestos.

Precisamente los temas planteados por el accionante, en las diferentes etapas preelectorales que tienen que surtirse antes del día del proceso de elección y todos los diferentes requisitos de inscripción que tienen que cumplir los diferentes candidatos se tienen que demandar ante el Organismo competente como lo es el Consejo Nacional Electoral o en su defecto según sea el caso materia del asunto la Procuraduría General de la Nación en lo concerniente al régimen de inhabilidades de los candidatos que se inscriben a ocupar cargos de elección popular, la Registraduría Nacional del Estado Civil únicamente revisa los requisitos de ley y una vez cumplido el período de inscripción se envían los listados al Ministerio Público para lo de su competencia.

⁶ "A propósito de la falta de legitimación en la causa material por activa, la Sección ha sostenido que "... si la falta recae en el demandante, el demandado tiene derecho a ser absuelto pero no porque él haya probado un hecho nuevo que enerve el contenido material de las pretensiones sino porque quien lo atacó no es la persona que frente a la ley tiene el interés sustantivo para hacerlo – no el procesal –". Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del veinte (20) de Septiembre de dos mil uno (2001); Consejera Ponente: María Elena Giraldo Gómez; Radicación: 10973".



**REGISTRADURÍA
NACIONAL DEL ESTADO CIVIL**

III.- PETICIÓN

De acuerdo a los argumentos de hecho y de derecho planteados en la presente demanda, respetuosamente solicito a los Honorables Magistrados, en cumplimiento a los principios de eficiencia y eficacia procesales y en consideración y armonía con el propio antecedente de la Corporación se ordene desvincular a la Entidad que represento de la causa que aquí nos ocupa, y absolver de toda responsabilidad a la **REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL**, pues como quedó dicho sobre esta recae la excepción denominada **FALTA DE LEGITIMIDAD EN LA CAUSA POR PASIVA**, como quiera que no tiene injerencia en las resultas o determinación de las inhabilidades sobrevinientes de los candidatos electos en los comicios realizados el pasado 16 de octubre de 2016, y por ende no tiene vocación para integrar el contradictorio en este proceso.

IV.- NOTIFICACIONES

La Entidad que represento y el suscrito apoderado las recibiremos en la Delegación de Bolívar ubicada en la Avenida Pedro Heredia Sector Espinal No. 18B-158 – Cartagena, al buzón de notificaciones judiciales de Bolívar a los correos electrónicos:
notificacionjudicialblv@registraduria.gov.co
jacardona@registraduria.gov.co

De los Honorables Magistrados,

Respetuosamente,

JORGE ALBERTO CARDONA MONTOYA
C.C. N°. 79.472.083 expedida en Bucaramanga.
Tarjeta Profesional No 85.406 del C. S. de la J.

Proyectó: Julio Fidel Padilla Pautt
Oficina Jurídica – Delegación de Bolívar.
Aprobó: Jorge Cardona Montoya.

EDGAR ALFREDO VÁSQUEZ
PATERNINA

Abogado
Universidad de Cartagena
Especialista en Derecho
Administrativo
Universidad del Norte

1

Cartagena de Indias D.T y C, febrero de 2020

Doctor

José Rafael Guerrero Leal

MAGISTRADO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
E.S.D.

Ref.: Exp. No. 13-001-23-33-000-2019-00536-00. Nulidad Electoral promovida por
ELIZABETH VIRGINA GUETE RODRIGUEZ contra **EDINSON GUZMAN ARIAS COMO
CONCEJAL DE SAN JACINTO.**

ASUNTO: CONTESTACION DE DEMANDA

Honorable magistrado,

EDGAR ALFREDO VÁSQUEZ PATERNINA, varón, mayor de edad, vecino y domiciliado en la ciudad de Cartagena, identificado con la cédula de ciudadanía N° 1.047.445.641 de Cartagena, Bolívar, abogado en ejercicio, con tarjeta profesional N° 251.468 del Consejo Superior de la Judicatura, en calidad de apoderado especial de la parte demandada, según consta en el poder que anexo, con todo respeto a ustedes manifiesto que por medio del presente escrito **CONTESTO LA DEMANDA Y PRESENTO EXCEPCIONES DE MERITO** dentro del trámite de la referencia, todo lo cual hago de la siguiente manera:

TEMPORALIDAD DEL ESCRITO

De acuerdo con los actos procesales, el auto admisorio del 12 de diciembre de 2019 fue notificado personalmente al suscrito el 23 de enero de 2020; por lo tanto, el traslado para ejercer la defensa comenzó a correr durante los quince (15) días siguientes, del 24 de enero al 13 de febrero de 2020, art. 279 CPACA, siendo inhábiles todos los días sábados y domingos, comprendidos en ese lapso (art. 118 CGP). Por lo tanto, nos encontramos dentro del término para contestar la presente demanda contenciosa administrativa de nulidad electoral en defensa de los intereses del señor EDINSON GUZMAN ARIAS.

I. PRONUNCIAMIENTO EN CUANTO A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA

Nos oponemos a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por lo cual solicitamos no acceder a ellas, debido a que los actos administrativos electorales fueron expedidos conforme a la Constitución y la Ley, toda vez que el señor EDINSON GUZMAN ARIAS, no se encuentra incurso en la causal de inhabilidad prevista en los numerales 3º y 4º del artículo 43 de la ley 136 de 1994.

II. PRONUNCIAMIENTO EN CUANTO A LOS HECHOS DE LA DEMANDA

En relación con los hechos propuestos en la demanda nos permitimos pronunciarnos en los siguientes términos:

En cuanto al Hecho Primero. Es cierto.

En cuanto al Hecho Segundo. Es cierto.

Diagonal 32 No. 80D-81, antigua carretera de ternera, Edificio Verona, Torre 2 No. 608

Celular: 3147410961, Correo Electrónico: edgar_1010@hotmail.es

191

En cuanto al Hecho Tercero. No es Cierto. Los supuestos de hecho de la demanda no configuran causal de inhabilidad para ostentar la calidad de concejal municipal, como lo quiere hacer ver el accionante, lo cual resulta de una indebida interpretación de la norma y será desvirtuada en el acápite de fundamentos de la defensa.

En cuanto al Hecho Cuarto. Es cierto.

En cuanto al Hecho Quinto. Es cierto.

En cuanto al hecho sexto. Es cierto. Mi poderdante ostento la calidad de tesorero de la corporación regional para el fomento del desarrollo económico y social, la cultura y los entornos comunitarios sostenibles, dicha corporación salió favorecida por el ministerio de cultura para la adjudicación de unos subsidios en procura del programa san jacinto cultura y tradición de los montes de maría, y el representante legal de la corporación Edwar Manuel Guerrero Ortega.

En cuanto al hecho sexto B. Es cierto parcialmente, mi poderdante ostentaba la calidad de tesorero de la corporación folclórica y artesanal de san jacinto CORFOARTE, pero no era más que un simple empleado, la representación legal estaba a cargo de Oscar Enrique Caro García.

De la recepción de capital girado por la Gobernación de Bolívar a favor de la corporación folclórica y artesanal de san jacinto CORFOARTE, no existe prueba de ello en el expediente y con más razón no existe prueba de la gestión del negocio por parte de mi defendido toda vez que el representante legal era Oscar Enrique Caro García

En cuanto al hecho séptimo. Es cierto, se anexa copia del contrato estatal referido en este punto.

En cuanto al hecho octavo. Es cierto, se anexa copia del contrato estatal referido en este punto.

En cuanto al hecho noveno. Es cierto, se anexa copia de la comunicación de aceptación de la oferta referida en este punto.

En cuanto al hecho décimo. Es cierto, se anexa copia de la comunicación de aceptación de la oferta referida en este punto.

En cuanto al hecho undécimo. Es cierto, se anexa copia de la comunicación de aceptación de la oferta referida en este punto.

En cuanto al hecho décimo segundo. Es cierto, se anexa copia de la comunicación de aceptación de la oferta referida en este punto.

En cuanto al hecho décimo tercero. Es cierto, se anexa copia de la comunicación de aceptación de la oferta referida en este punto.

III. EXCEPCIONES Y ARGUMENTOS DE DEFENSA

En ejercicio del derecho de defensa y contradicción, nos permitimos formular como excepción la siguiente:

INEXISTENCIA DE LA INHABILIDAD PARA SER CONCEJAL: EL SEÑOR EDINSON GUZMAN ARIAS, NO GESTIONÓ NEGOCIOS ANTE ENTIDADES PÚBLICAS DEL NIVEL MUNICIPAL O DISTRITAL O EN LA CELEBRACIÓN DE CONTRATOS CON ENTIDADES PÚBLICAS DE

CUALQUIER NIVEL EN INTERÉS PROPIO O DE TERCEROS, QUE DEBAN EJECUTARSE O CUMPLIRSE EN EL RESPECTIVO MUNICIPIO O DISTRITO.

El numeral 3º del artículo 43 de la ley 136 de 1994, modificado por el artículo 40 de la ley 617 de 2000, establece: No podrá ser inscrito como candidato ni elegido concejal municipal o distrital:

"Quien dentro del año anterior a la elección haya intervenido en la gestión de negocios ante entidades públicas del nivel municipal o distrital o en la celebración de contratos con entidades públicas de cualquier nivel en interés propio o de terceros, siempre que los contratos deban ejecutarse o cumplirse en el respectivo municipio o distrito. Así mismo, quien dentro del año anterior haya sido representante legal de entidades que administren tributos, tasas o contribuciones, o de las entidades que presten servicios públicos domiciliarios o de seguridad social en el régimen subsidiado en el respectivo municipio o distrito."

Para que se configure la mencionada causal de inhabilidad se requieren los siguientes requisitos:

- a) Que el aspirante gestionara negocios ante entidades públicas del nivel municipal o distrital, o hubiese celebrado contrato con entidades públicas de cualquier nivel.
- b) Que la firma del contrato o la gestión hubiese sido en interés propio o de tercero.
- c) Que los contratos debieran cumplirse en el municipio en el cual aspira a ser elegido Concejal.
- d) Que ello hubiere ocurrido dentro de los doce (12) meses anteriores a la fecha de la elección.

Pues bien, tenemos que en el caso concreto no se configuran ninguno de los supuestos de la inhabilidad, como se explica a continuación:

1. Porque el señor Guzmán Arias, no gestionó negocios con entidades publicas de nivel municipal o Distrital o firmo contrato con corporación pública alguna.

Como se acaba de verificar, la inhabilidad exige que el aspirante o candidato haya gestionado o intervenido en la celebración de negocios con una entidad estatal del orden territorial, respecto a esta causal, de los hechos relatados en la demanda y las pruebas aportadas, el accionante pretende hacer ver como una gestión de negocios ante entidad pública, la escogencia de la corporación regional para el fomento del desarrollo económico y social, la cultura y los entornos comunitarios sostenibles, selección objetiva que hizo el ministerio de cultura, para el desembolso de estímulos para apoyar el programa fortalecimiento y promoción de la ruta turística san jacinto cultura & tradición de los montes de maría.

El primer presupuesto no se cumple toda vez que la entidad que hizo la escogencia de la corporación no es de orden municipal o distrital, es de orden Nacional, como es el ministerio de defensa, por lo tanto, se desvirtúa per se la supuesta inhabilidad, por esta primera razón.

De la gestión de negocios o intervención en los mismos, mi poderdante no incurrió en ninguna de las dos conductas, el representante legal de la corporación es el señor EDWAR MANUEL GUERRERO ORTEGA, identificado con cedula de ciudadanía No. 9.177.060, como consta en el certificado de existencia y representación legal que anexo, y quien ostentaba dicha dignidad para la fecha de los hechos, pues además fue reconocido como tal en el acto administrativo de adjudicación de los subsidios, documento aportado por la parte demandante, por lo tanto, mi poderdante no pudo hacer gestión alguna en procura de la adjudicación.

El consejo de estado ha interpretado la intervención en la celebración de contratos lo siguiente:

"...esta Sala ha entendido por intervención en la celebración de contratos aquellas gestiones o actuaciones que indiquen una participación personal y activa en los actos conducentes a la celebración del mismo y permitan develar un claro interés sobre el particular. De esta manera, la intervención en la celebración de contratos comprende un concepto amplio que no solamente involucra a terceros que participan personal y activamente en las actividades precontractuales, sino también a las partes del contrato, en donde la participación personal se entiende directa.

...De otra parte, ha establecido que lo que constituye causal de inhabilidad es la intervención en la celebración de contratos y no su ejecución¹

El hecho que se atribuye como causal de inhabilidad es la adjudicación del estímulo a la corporación en la cual mi poderdante ostentaba el cargo de tesorero, no era Representante legal de esta ni gestiono negocio alguno en interés de la misma, como se probó, este no era mas que un simple trabajador, un asalariado más, por lo tanto no es necesario entrar a revisar los demás puntos de la causal de inhabilidad, pues independientemente del cuando y donde se debía ejecutar lo primordial es la suscripción o la gestión del negocio, cosa tal que nunca la hubo en el caso, y esto es lo que castiga la norma citada.

De la gestión de negocios ante la Gobernación de Bolívar por ser tesorero de la corporación folclórica y artesanal de san jacinto CORFOARTE, tampoco existe prueba alguna, y no lo puede haber, toda vez que mi defendido no era más que un simple empleado de tal entidad, la representación legal y por lo tanto la gestión de los negocios y firma de los contratos estaba a cargo de Oscar Enrique Caro García, tal como se demuestra con el certificado de existencia y representación legal presentado por la parte demandante.

Causal de inhabilidad que debe ser desestimada por las mismas razones ya expuestas frente a la adjudicación que realizara MINCULTURA a favor de la corporación regional para el fomento del desarrollo económico y social, la cultura y los entornos comunitarios sostenibles, pues no existió firma ni gestión por parte de mi defendido.

Por lo tanto, respecto a este cargo debe prosperar la excepción propuesta por el suscrito.

INEXISTENCIA DE LA INHABILIDAD PARA SER CONCEJAL: EL SEÑOR EDINSON GUZMAN ARIAS, NO TIENE VÍNCULO POR MATRIMONIO, O UNIÓN PERMANENTE, O DE PARENTESCO EN SEGUNDO GRADO DE CONSANGUINIDAD, PRIMERO DE AFINIDAD O ÚNICO CIVIL, CON FUNCIONARIOS QUE DENTRO DE LOS DOCE (12) MESES ANTERIORES A LA ELECCIÓN HAYAN EJERCIDO AUTORIDAD CIVIL, POLÍTICA, ADMINISTRATIVA O MILITAR EN EL RESPECTIVO MUNICIPIO O DISTRITO.

El numeral 4º del artículo 43 de la ley 136 de 1994, modificado por el artículo 40 de la ley 617 de 2000, establece: No podrá ser inscrito como candidato ni elegido concejal municipal o distrital:

"Quien tenga vínculo por matrimonio, o unión permanente, o de parentesco en segundo grado de consanguinidad, primero de afinidad o único civil, con funcionarios que dentro

¹ Sentencia de 6 de marzo de 2003 proferido por la Sección 58 de la Sala de lo Contencioso Administrativo. Consejo de Estado.

194

de los doce (12) meses anteriores a la elección hayan ejercido autoridad civil, política, administrativa o militar en el respectivo municipio o distrito...".

El accionante establece como hechos para que se configure esta causal de inhabilidad, los contratos de obra suscritos por los hermanos del candidato con el municipio de San Jacinto, Bolívar.

Para que se configure la mencionada causal de inhabilidad se requieren los siguientes requisitos:

- a) Que el aspirante tenga vínculo por matrimonio, o unión permanente o de parentesco en segundo grado o primero de afinidad o único civil con FUNCIONARIOS.
- b) Que esos FUNCIONARIOS, hayan ejercido autoridad civil política administrativa o militar en el respectivo municipio en el cual aspira a ser elegido Concejal.
- c) Que ello hubiere ocurrido dentro de los doce (12) meses anteriores a la fecha de la elección.

No existe de lo narrado en los hechos y lo probado por los accionantes, configuración de causal de inhabilidad, lo único que está probado es que los hermanos de mi poderdante, señores EDUARDO y EDWIN GUZMÁN ARIAS, suscribieron contratos de obra con el municipio de San Jacinto, Bolívar, pero dicha condición de contratista no le da la condición de funcionarios públicos por lo tanto la causal de inhabilidad no existe.

*"La Sección Segunda de esta Corporación, en relación con este tema, dice "Para hablar de empleo público se requiere entonces, satisfacer sus elementos esenciales, cuales son: **funciones asignadas; requisitos exigidos para desempeñarlo; remuneración correspondiente; e incorporación en una planta de personal**".*

El artículo 123 de la Constitución Política señala quiénes son servidores públicos, y en él claramente se advierte que los particulares no tienen esa calidad. (...)

La noción de empleo público está definida en el artículo 2º del Decreto 2400 de 1968 "Por el cual se modifican las normas que regulan la administración del personal civil...", modificado por el artículo 1º del Decreto 3074 de 1968, como "el conjunto de funciones señaladas por la Constitución, la ley, el reglamento o asignadas por autoridad competente que deben ser atendidas por una persona natural"; igualmente, la Ley 909 de 2004³ lo definió como: "el conjunto de funciones, tareas y responsabilidades que se asignan a una persona y las competencias requeridas para llevarlas a cabo, con el propósito de satisfacer el cumplimiento de los planes de desarrollo y los fines del Estado"⁴. El concepto de empleado fue definido como "la persona nombrada para ejercer un empleo y que ha tomado posesión del mismo."⁵

*De acuerdo con el artículo señalado el cargo de miembro de junta directiva de Cámara de Comercio no es un empleo público, porque **sus funciones no están señaladas por la Constitución, la ley o el reglamento, ni le son asignadas por autoridad pública competente alguna**. Y quienes tienen la calidad de miembros de junta directiva de las*

² Sentencia de 21 de mayo de 2009, Rad. 6800012315000200001793-01.

³ "Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público...".

⁴ Artículo 19.

⁵ Decreto 3074 de 1968.

diferentes cámaras de comercio del país no son empleados públicos porque no han sido designados para ejercer un empleo público ni han tomado posesión de él”⁶.

En el mismo sentido, se ha dicho por el Consejo de Estado:

“Esta Sección ha entendido que la expresión de funcionario público es sinónima o equiparable al término de “empleado público”. En atención al alcance de este concepto, la Sala considera que el señor Amilcar José Mirep Corona, en virtud de su nombramiento como miembro de la Junta Directiva de la Cámara de Comercio de Cúcuta, en representación del Gobierno Nacional, no adquirió la calidad de empleado público, como se explica a continuación. En lo que concierne a la noción de empleo público, de conformidad con el artículo 122 de la Constitución Política, debe considerarse como tal aquella vinculación realizada mediante acto administrativo a un cargo: (i) cuyas funciones estén señaladas por la Constitución, la ley o el reglamento; (ii) que tenga remuneración; (iii) que se encuentre en planta; y, (iv) que sus emolumentos se encuentren previstos en el presupuesto correspondiente. Ahora bien, la integración de las Juntas Directivas de las Cámaras de Comercio está regulada en el artículo 3º de la Ley 1727 de 2014, por medio del cual se modificó el artículo 80 del Código de Comercio (...) los representantes del Gobierno Nacional en las Juntas Directivas de las Cámaras de Comercio no tienen funciones específicas asignadas por la Constitución, la ley o el reglamento, distintas de ejercer la vocería del Gobierno Nacional, elemento indispensable para la existencia de un empleo público. En ese sentido, esta Sección ha precisado que los particulares que conforman las Juntas Directivas de las Cámaras de Comercio no desempeñan empleo público”⁷

De acuerdo con los anteriores precedentes, la condición de empleado pública implica la existencia de una relación legal y reglamentaria con el Estado, en la cual deben existir funciones asignadas; requisitos exigidos para desempeñarlo; remuneración correspondiente; e incorporación en una planta de personal. Estos requisitos no se predicán de las relaciones contractuales surgidas en virtud de un contrato de prestación de servicios profesionales.

En efecto, la Jurisprudencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo, ha señalado que en el marco del principio de coherencia del ordenamiento jurídico deben acudir a otras disposiciones que permitan definir con precisión los conceptos contenidos en el régimen de inhabilidades e incompatibilidades⁸, razón por la cual debe acudir al artículo 32 de la Ley 80 de 1993 que define los contratos de prestación de obra:

“ARTÍCULO 32. DE LOS CONTRATOS ESTATALES. *Son contratos estatales todos los actos jurídicos generadores de obligaciones que celebren las entidades a que se refiere el presente estatuto, previstos en el derecho privado o en disposiciones especiales, o*

⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección quinta, Sentencia del 13 de diciembre de 2018, Radicación número: 11001-03-28-000-2018-00029-00, Consejero Ponente: Alberto Yepes Barreiro.

⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, Sentencia del 5 de mayo de 2016, Radicado 54001-23-33-000-2015-00530-01, M.P. Alberto Yepes Barreiro.

⁸ Así lo hizo la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, cuando para definir la existencia de una inhabilidad en un miembro de una corporación pública declaró que: “Para ello, en aras de garantizar la integralidad y coherencia que se predica el sistema jurídico, resulta necesario acudir a la Ley 100 de 1993 que como se explicó anteriormente, desarrollo el artículo 48 constitucional y en ese orden, creo el sistema de seguridad social integral y en ese contexto introdujo las reglas que rigen el sistema de salud, del que hacen parte, entre otras, las entidades promotoras de salud y las instituciones prestadoras de salud, públicas, mixtas o privadas. De esta manera, para concluir que una entidad es prestadora del servicio de seguridad social en el régimen subsidiado debe acudir a la ley que regula ese sistema”. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, Sentencia del 27 de octubre de 2016, radicación 13001-23-33-000-2016-00114-01, radicado interno 2016-0114, Consejero Ponente Alberto Yepes Barreiro.

1 do

derivados del ejercicio de la autonomía de la voluntad, así como los que, a título enunciativo, se definen a continuación:

1o. Contrato de Obra.

Son contratos de obra los que celebren las entidades estatales para la construcción, mantenimiento, instalación y, en general, para la realización de cualquier otro trabajo material sobre bienes inmuebles, cualquiera que sea la modalidad de ejecución y pago.

*<Aparte tachado derogado por el artículo 32 de la Ley 1150 de 2007> En los contratos de obra que hayan sido celebrados como resultado de un proceso de licitación o **concurso** públicos, la interventoría deberá ser contratada con una persona independiente de la entidad contratante y del contratista, quien responderá por los hechos y omisiones que le fueren imputables en los términos previstos en el artículo 53 del presente estatuto.*

Es importante señalar que de acuerdo con la definición que trae la L.80/1993 sobre contratos estatales, se tiene que son todos aquellos actos jurídicos celebrados por las entidades estatales, (i) previstos en el derecho privado o en (ii) disposiciones especiales o (iii) derivados del ejercicio de la autonomía de la voluntad y, a título "enunciativo", entre otros, los Contratos de obras.

Como se observa, el contrato de obra constituye una modalidad de negocio jurídico que pueden adelantar las administraciones públicas, en virtud del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, que no contiene ninguno de los elementos requeridos para predicar la existencia de un empleo público, que es el supuesto de hecho relevante exigido por la inhabilidad prevista en el numeral 4º del artículo 43 de la ley 136 de 1994, modificado por el artículo 40 de la ley 617 de 2000.

A esta misma conclusión llegó, en reciente jurisprudencia, la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, ha dicho con toda precisión que los contratos estatales no generan la condición de empleado público, ni siquiera en los contratos de prestación de servicios profesionales, donde hay una relación directa de la prestación de servicios entre el contratista y la entidad contratante, mucho menos lo puede ser un contrato de obra:

"5. De los documentos que obran en el proceso se puede establecer con claridad, que el hermano del demandado prestó sus servicios profesionales en la entidad, en condición de contratista bajo las normas de la Ley 80 de 1993⁹ y 1150 de 2007¹⁰, esto es, a través de un contrato estatal que no genera relación laboral alguna con la entidad ante la cual se cumplen las obligaciones pactadas.

Al respecto, oportuno resulta resaltar, que la Ley 80 de 1993, conceptualizó el contrato de presentación de servicios de la siguiente manera:

Artículo 32. De los Contratos Estatales. *Son contratos estatales todos los actos jurídicos generadores de obligaciones que celebren las entidades a que se refiere el presente estatuto, previstos en el derecho privado o en disposiciones especiales, o derivados del ejercicio de la autonomía de la voluntad, así como los que, a título enunciativo, se definen a continuación (...)*

⁹ Por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública

¹⁰ Por medio de la cual se introducen medidas para la eficiencia y la transparencia en la Ley 80 de 1993 y se dictan otras disposiciones generales sobre la contratación con Recursos Públicos.

1997

3o. Contrato de prestación de servicios.

Son contratos de prestación de servicios los que celebren las entidades estatales para desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad. Estos contratos sólo podrán celebrarse con personas naturales cuando dichas actividades no puedan realizarse con personal de planta o requieran conocimientos especializados.

En ningún caso estos contratos generan relación laboral ni prestaciones sociales y se celebrarán por el término estrictamente indispensable. (...)
Negrillas propias.

En sentencia de unificación, la Sección Tercera del Consejo de Estado definió el contrato de prestación de servicios como: "...aquellos cuyo objeto esté determinado materialmente por el desarrollo de actividades identificables e intangibles que impliquen el desempeño de un esfuerzo o actividad tendiente a satisfacer necesidades de las entidades estatales en lo relacionado con la gestión administrativa o funcionamiento que ellas requieran, bien sea acompañándolas, apoyándolas o soportándolas, al igual que a desarrollar estas mismas actividades en aras de proporcionar, aportar, apuntalar, reforzar la gestión administrativa o su funcionamiento con conocimientos especializados, siempre y cuando dichos objetos estén encomendados a personas catalogadas de acuerdo con el ordenamiento jurídico como profesionales. En suma, lo característico es el despliegue de actividades que demandan la aprehensión de competencias y habilidades propias de la formación profesional o especializada de la persona natural o jurídica, de manera que se trata de un saber intelectual cualificado."¹¹

Es decir, el vínculo que existe entre el hermano del demandado y el SENA, surge de una relación de naturaleza contractual con una entidad estatal, que por ningún motivo genera relación laboral de conformidad con el régimen de contratación estatal.

De cara a lo anterior, se tiene que en su condición de contratista del SENA, el hermano del demandado no fue empleado público¹² por cuanto no existió un vínculo legal y reglamentario en el cual se le asignaran funciones¹³, por el contrario su relación radica en la celebración de un contrato estatal de prestación de servicios profesionales.

Por lo expuesto, la Sala concluye que el señor Pedro Alejandro Sánchez León en su condición de hermano del demandado, en virtud de su contrato de prestación de servicios profesionales con el SENA, no adquirió la condición de funcionario público¹⁴.

Así las cosas, los señores EDUARDO y EDWIN GUZMAN ARIAS, hermanos del demandado, no ejercieron como empleados públicos en el municipio de San Jacinto Bolívar en el año anterior a la elección, pues su vinculación fue simplemente la de contratistas de obra de la entidad.

¹¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de unificación de diciembre de 2013, C.P: Jaime Orlando Santofimio, radicado No 11001032600020110003900 (41719).

¹² Artículo 122 de la Constitución Política. No habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en ley o reglamento y para proveer los de carácter remunerado se requiere que estén contemplados en la respectiva planta y previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente.

¹³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Sentencia de 21 de mayo de 2009, C.P: Bertha Lucía Ramírez de Paez, Rad. 6800012315000200001793-01.

¹⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, Sentencia del 27 de septiembre de 2018, Radicación número: 11001-03-28-000-2018-00055-00, C.P. Rocio Araujo Oñate.

1980

De la segunda, que es el ejercicio de la autoridad civil, política y administrativa, no resulta admisible asimilar las obligaciones contractuales y las actividades ejecutadas en virtud de las mismas, a funciones contenidas para un cargo público.

Ahora bien, tampoco resulta aplicable las disposiciones de autoridad civil, prevista en el artículo 188, porque solo es aplicable a servidores públicos, no a contratistas, y dentro del contrato de prestación de obras citado no existen disposiciones que le otorguen dicha condición. De conformidad con el artículo 188 de la Ley 136 de 1994, se tiene que el concepto de autoridad civil hace referencia a lo siguiente:

“ARTÍCULO 188. Autoridad civil. Para efectos de lo previsto en esta Ley, se entiende por autoridad civil la capacidad legal y reglamentaria que ostenta un empleado oficial para cualquiera de las siguientes atribuciones:

1. Ejercer el poder público en función de mando para una finalidad prevista en esta Ley, que obliga al acatamiento de los particulares y en caso de desobediencia, con facultad de la compulsión o de la coacción por medio de la fuerza pública.

2. Nombrar y remover libremente los empleados de su dependencia, por sí o por delegación.

3. Sancionar a los empleados con suspensiones, multas o destituciones”.

Contrastando las obligaciones y actividades contractuales, con los criterios normativos para predicar la existencia de autoridad administrativa, se tiene que, en ningún momento, los señores GUZMAN ARIAS, hermanos de mi poderdante, ejercieron como autoridad civil, por cuanto (i) no ejerció poder público de mando o de coacción; (ii) no tenía asignada funciones de nombramiento y remoción de empleados público; (iii) tampoco tenía asignadas poderes administrativos sancionatorios o disciplinarios.

Tampoco resulta aplicable el concepto de autoridad administrativa, contenido en el concepto de dirección administrativa, pues además de no haber ejercido como alcalde, ni como secretario de la alcaldía, ni como jefe de departamento administrativo, ni como gerente o jefe de las entidades descentralizadas, o como jefe de unidad administrativa especial como superiores de los correspondientes servicios municipales, tampoco ejerció como empleado oficial con autorizados “para celebrar contratos o convenios; ordenar gastos con cargo a fondos municipales; conferir comisiones, licencias no remuneradas, decretar vacaciones y suspenderlas, para trasladar horizontal o verticalmente los funcionarios subordinados; reconocer horas extras, vincular personal supernumerario o fijarle nueva sede al personal de planta; a los funcionarios que hagan parte de las unidades de control interno y quienes legal o reglamentariamente tengan facultades para investigar las faltas disciplinarias” (art. 190, L. 136/1994).

Mismas conclusiones se predicán, inclusive, del concepto de autoridad política, prevista en el artículo 189 de la Ley 136 de 1994, puesto que los señores GUZMAN ARIAS no ejercieron como alcalde, secretario de alcaldía, jefe de departamento administrativo, ni como miembro del gobierno municipal, pues se reitera solo ejercieron como contratistas de obras.

En conclusión, atendiendo a los principios de taxatividad, interpretación restrictiva y prohibición de analogía, se tiene que el señor EDINSON GUZMAN ARIAS, no se encuentra inhabilitado para ser concejal del municipio de San Jacinto, Bolívar para el periodo constitucional 2020-2023, en los

199

términos previstos por los numerales 3 y 4 del artículo 43 de la ley 136 de 1994, modificado por el artículo 40 de la ley 617 de 2000, toda vez que no intervino en la gestión de negocios ante entidades públicas del nivel municipal o distrital o en la celebración de contratos con entidades públicas de cualquier nivel en interés propio o de terceros; ni sus hermanos ejercieron como empleados públicos autoridad civil, política, administrativa o militar en el respectivo municipio, dentro del año anterior a la elección, pues su vinculación fue, simplemente, la de contratistas de obras públicas.

Por lo anterior, al Honorable Tribunal Administrativo de Bolívar, proceda a denegar las pretensiones de la demanda.

3 EXCEPCIONES INNOMINADAS

Solicito se declare cualquier otra excepción que resulte probada durante el transcurso del presente proceso, de conformidad con el art. 306 del CPACA.

PRUEBAS Y ANEXOS.

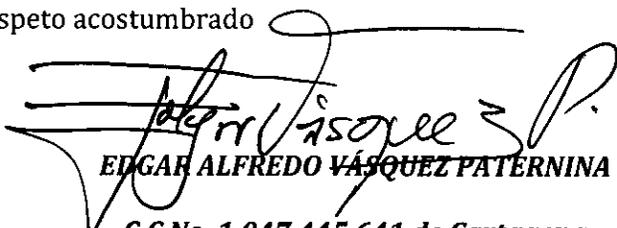
DOCUMENTALES

1. Copia de poder para actuar con constancia de recibido por el Tribunal Administrativo de Bolívar el 23 de enero de 2020
2. Certificado de existencia representación legal de CORPORACIÓN REGIONAL PARA EL FOMENTO DEL DESARROLLO ECONÓMICO Y SOCIAL, LA CULTURA Y LOS ENTORNOS COMUNITARIOS SOSTENIBLES.
3. Certificado de existencia representación legal de CORPORACIÓN FOLCLÓRICA Y ARESANAL DE SAN JACINTO CORFOARTE.
4. Resolución No. 2809 de 06 de septiembre de 2019, por la cual se acoge el acta del veredicto de los jurados para la convocatoria de capítulo de economía naranja: becas a proyectos comunitarios en turismo cultural y se ordena el desembolso de los estímulos a favor de los ganadores.
5. Contrato de obra publica No. SA-MC-008-2018.
6. Contrato de obra pública No. SA-MC-006-2019.
7. Contrato de obra pública No. SA-MC-003-2019.
8. Aceptación de la oferta de proceso contratación de mínima cuantía No. MC-012-2019
9. Aceptación de la oferta de proceso contratación de mínima cuantía No. MC -019-2019
10. Aceptación de la oferta de proceso contratación de mínima cuantía No. MC -028-2019
11. Aceptación de la oferta de proceso contratación de mínima cuantía No. MC -025-2019

NOTIFICACIONES

El demandado y suscrito recibimos notificaciones en el correo electrónico: **edgar_1010@hotmail.es**

De Usted, con el respeto acostumbrado


EDGAR ALFREDO VÁSQUEZ PATERNINA
C.C No. 1.047.445.641 de Cartagena

T.P No. 251.468 expedida por el C.S. de la J