



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CESAR

Valledupar, treinta (30) de enero de dos mil veinte (2020)

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD ELECTORAL

DEMANDANTE: ÁLVARO JOSÉ MOLINA RODRÍGUEZ

DEMANDADO: ELECCIÓN DE JORGE LUÍS PÉREZ PERALTA
COMO CONCEJAL DEL MUNICIPIO DE
VALLEDUPAR – CESAR

RADICADO: 20-001-23-33-000-2020-00013-00

MAGISTRADO PONENTE: OSCAR IVAN CASTAÑEDA DAZA

I. ASUNTO

Procede la Sala a decidir sobre la admisión de la demanda presentada por ÁLVARO MOLINA RODRIGUEZ, a través del medio de control de nulidad electoral, solicitando la nulidad de los formularios parcial y definitiva E-26 del 6 de noviembre de 2019, por medio de los cuales se declaró electo como Concejal del Municipio de Valledupar al Sr. JORGE LUÍS PÉREZ PERALTA para el periodo 2020-2023. Además, se decide sobre una solicitud de medida cautelar.

II. ANTECEDENTES

Revisado el contenido de la demanda y de sus anexos, se advierte que ésta va dirigida a que se anule los formularios parcial y definitiva E-26 del 6 de noviembre de 2019, por medio de los cuales se declaró electo como Concejal del Municipio de Valledupar al Sr. JORGE LUÍS PÉREZ PERALTA para el periodo 2020-2023, al estimar que el mismo se encontraba inhabilitado para postularse al mentado cargo.

III. CONSIDERACIONES

Ahora, como se observa que la demanda reúne los requisitos de oportunidad y forma a los que se refieren los artículos 162, 163, 164 y 166 del C.P.A.C.A., en consecuencia, procede su admisión y se le dará el trámite que preceptúa el artículo 277 del C.P.A.C.A.

III. MEDIDA PROVISIONAL

La parte demandante solicitó como medida provisional la suspensión provisional de los efectos de los actos acusados y, por tanto, suspender la elección del Sr. PÉREZ PERALTA como Concejal del Municipio de Valledupar para el periodo comprendido entre el 2020 y 2023, al advertir que el elegido se encontraba inhabilitado para participar del proceso electoral, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 43 de la Ley 136 de 1994, modificado por el artículo 40 de la Ley 617 de 2011 por tener parentesco de consanguinidad con un funcionario que ejerció como autoridad administrativa al interior del Municipio de Valledupar.

En el contencioso electoral, la suspensión provisional de los efectos del acto administrativo electoral es el único mecanismo cautelar que puede formularse¹ de cara a "proteger y garantizar el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia". Así se establece en el inciso final del artículo 277 del C.P.A.C.A. que dispone:

"ARTICULO 277. CONTENIDO DEL AUTO ADMISORIO DE LA DEMANDA Y FORMAS DE PRACTICAR SU NOTIFICACION. Si la demanda reúne los requisitos legales se admitirá mediante auto, en el que se dispondrá:

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

(...)

En el caso de que se haya pedido la suspensión provisional del acto acusado, la que debe solicitarse en la demanda, se resolverá en el mismo auto admisorio, el cual debe ser proferido por el juez, la sala o sección. Contra este auto solo procede en los procesos de única instancia el recurso de reposición y, en los de primera, el de apelación".

En el proceso de nulidad electoral la medida de suspensión provisional solo se puede solicitar en la demanda y no en cualquier estado de éste como ocurre en el procedimiento ordinario que rige los demás medios de control contencioso administrativos.

Además, en la acción de nulidad electoral no se requiere de otorgamiento de caución para su decreto y se decide en el mismo auto admisorio, no en auto separado. Lo anterior, en consideración a que el trámite para resolver la medida cautelar de suspensión provisional del acto electoral, está en consonancia con la celeridad que caracteriza este proceso, tal y como lo establece el artículo 296 del CPACA, según el cual, únicamente le caben al contencioso electoral las regulaciones del proceso ordinario, en tanto sean compatibles con la naturaleza de éste.

Así, se reitera que a las voces del inciso final del artículo 277 del CPACA, la única medida cautelar que procede en materia de nulidad electoral es la suspensión provisional de los efectos del acto administrativo de elección o nombramiento.

3.1. SOBRE LA SOLICITUD DE SUSPENSIÓN PROVISIONAL DE LA ELECCIÓN DEL Sr. JORGE PÉREZ PERALTA COMO CONCEJAL DEL MUNICIPIO DE VALLEDUPAR

La medida de suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo como medida cautelar que es, de conformidad con el artículo 229 del CPACA, exige "petición de parte debidamente sustentada", y según el 231 del mismo estatuto, procederá "por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se realice en escrito separado, cuando tal violación surja del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores

¹ Refuerza esta tesis, la postura doctrinal que al respecto ha precisado: "En relación con la tercera decisión que debe contener el auto admisorio de la demanda, esto es, la consistente en definir la petición de suspensión provisional si se hubiere presentado, el artículo 277 modifica las reglas generales sobre medidas cautelares, pues exige que la suspensión provisional se presente con la demanda y se decida en el auto que la admita, decisión que se adoptará por la Sala o Sección correspondiente. Cabe preguntarse si procede solicitar las demás medidas cautelares, lo que en principio no es posible, pues se trata de un procedimiento especial en el que solo se regula la suspensión provisional de los efectos de la elección, de lo que desprende que las demás no están permitidas." Comentarios al Nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo contencioso Administrativo, Enrique José Arboleda Perdomo. Segunda Edición. Legis. 2012.

invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud". Esta última norma precisa que: 1°) La medida cautelar se debe solicitar con la demanda o en todo caso antes de que se decida sobre su admisión, es decir, no es oficiosa, sino que debe estar fundada en el mismo concepto de la violación expresado en la demanda, o en lo que el demandante sustente en escrito separado. 2°) La procedencia de la suspensión provisional de los efectos de un acto que se acusa de nulidad puede acontecer si la violación de las disposiciones invocadas, surge, es decir, aparece presente, desde esta instancia procesal - cuando el trámite apenas comienza-, como conclusión del: i) análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas, o, ii) del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud.

Por lo tanto, establecer si es viable decretar la medida de suspensión pretendida, implica analizar el acto acusado frente al contenido de la norma señalada como infringida, y estudiar las pruebas aportadas, a fin de concluir si surge su contradicción.

En su petición de medida, el demandante pretende la suspensión provisional de los efectos de los actos acusados y, por tanto, suspender la elección del Sr. PÉREZ PERALTA como Concejal del Municipio de Valledupar para el periodo comprendido entre el 2020 y 2023, al advertir que el elegido se encontraba inhabilitado para participar del proceso electoral, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 43 de la Ley 136 de 1994, modificado por el artículo 40 de la Ley 617 de 2011 por tener parentesco de consanguinidad con un funcionario que ejerció como autoridad administrativa al interior del Municipio de Valledupar.

El artículo 40 de la mencionada Ley 617 efectivamente modifica el contenido del numeral segundo del artículo 43 de la Ley 136 en el siguiente sentido:

"ARTÍCULO 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:

(...)

4. 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 de los doce (12) meses anteriores a la elección hayan ejercido autoridad civil, política, administrativa o militar en el respectivo municipio o distrito; o con quienes dentro del mismo lapso hayan sido representantes legales 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. Así mismo, quien esté vinculado entre sí por matrimonio o unión permanente o parentesco dentro del segundo grado de consanguinidad, primero de afinidad o único civil, y se inscriba por el mismo partido o movimiento político para elección de cargos o de corporaciones públicas que deban realizarse en el mismo municipio o distrito en la misma fecha (...)"

De las pruebas obrantes en el plenario, se sabe que el Sr. JORGE LUÍS PÉREZ PERALTA es hijo de JORGE LUÍS PÉREZ MAESTRE, quien efectivamente tuvo un vínculo con el Instituto Departamental de Rehabilitación y Educación Especial del Cesar en el cargo de Profesional Universitario – Código 219 – Cargo 04.

Así las cosas, en sentir del solicitante, el hoy concejal electo se encontraba inhabilitado para postularse al cargo en tanto existía la vinculación de su padre con el Instituto Departamental de Rehabilitación y Educación Especial del Cesar.

Para ello, afirma que de conformidad con el manual de funciones² del cargo que venía desempeñando el demandado, se destacan funciones como:

“(…) Elaborar el Plan de desarrollo anual, el presupuesto de la entidad y sus derivaciones como: adiciones – traslados, acuerdos mensuales, ejecución mensual, el programa anual de caja (PAC) y mensualizarlo, las reservas de apropiación realizando su registro en el libro de control, las reservas de cara o cuentas por pagar y registrarlas en el libro, los acuerdos de su competencia para que el ordenador de gastos presente a la junta directiva de la entidad.

Abrir los libros diseñados para el manejo del presupuesto de la entidad, efectuar todos sus registros y mantenerlo actualizado.

Conceder las partidas asignadas mediante resolución para las cajas menores, controlar su reintegro y legalización al cierre de la vigencia fiscal del presupuesto.

Elabora los certificados de disponibilidad presupuestal, previa solicitud del gerente de la empresa y hacer el registro presupuestal en todos los actos administrativos que afecten las apropiaciones presupuestales o los saldos disponibles del presupuesto general de la entidad, como: contratos, resoluciones, orden de compra, orden de suministro, orden de trabajo, comprobantes de egresos.

Recibir diariamente de las facturadoras, el reporte diario de lo facturado y lo recaudado, producir el comprobante de consignación del efectivo y remitirlo diariamente al banco respectivo.

Conservar y guardar adecuadamente los títulos valores, chequeras y demás documentos que estén bajo su custodia (…).”

Las funciones antes enunciadas soportan la solicitud del demandante, quien estima que las mismas develan que en realidad el padre del demandado y sus funciones, encajan en los supuestos establecidos en el ordinal 4 ya mencionado; la Sala, sin embargo, se deslinda de tal apreciación, habida cuenta que de dichas labores contenidas en el manual de funciones, es razonable concluir que el mismo era en cambio un ejecutor de funciones relacionadas con el gasto al interior de la entidad.

Ahora bien, de las pruebas que solicita la parte actora en su demanda, se desprende una serie de oficios que bien podrían ir encaminados a demostrar el argumento que soporta su demanda, esto es, que en realidad las funciones que cumplía el padre del hoy concejal son de aquellas a las que se refiere la norma invocada, sin embargo, será en la sentencia, una vez recaudados todos los elementos probatorios, cuando se procederá a realizar ese análisis.

² Folio 77 y siguientes del expediente.

Por las razones precedentes, no se accederá a la solicitud de medida cautelar elevada por el demandante.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Cesar,

RESUELVE

PRIMERO: ADMITIR conforme a lo previsto en el numeral 12 del artículo 151 de la Ley 1437 de 2011, la demanda que en ejercicio del medio de control de nulidad electoral, interpuso ÁLVARO MOLINA RODRÍGUEZ en contra de la elección de JORGE PÉREZ PERALTA como Concejal en el Municipio de Valledupar para el periodo 2020-2023.

SEGUNDO: En consecuencia, en aplicación del artículo 277 del C.P.A.C.A., se dispone:

1. NOTIFICAR personalmente a la parte demandada JORGE PÉREZ PÉRALTA, de conformidad con el artículo 277 del C.P.A.C.A.
2. Notifíquese personalmente al Ministerio Público (Procurador Judicial para Asuntos Administrativos ante este Despacho), conforme lo dispone el numeral 3 del artículo 277 del C.P.A.C.A. y el artículo 199 ibídem, modificado por el artículo 612 de la Ley 1564 de 2012.
3. Notifíquese por estado a la parte demandante.
4. Infórmese a la comunidad sobre la existencia de este proceso a través del sitio web de la jurisdicción Contencioso Administrativo, de conformidad con el numeral 5 del artículo 277 del C.P.A.C.A.
5. Notifíquese personalmente al director general o al representante delegado para recibir notificaciones de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado en los términos del artículo 199 de la Ley 1437 de 2011.

TERCERO: NEGAR la suspensión provisional solicitada, por lo expuesto en la parte motiva.

CÓPIESE, NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE.

Esta providencia fue discutida y aprobada en reunión de Sala de Decisión Acta N° 011.


OSCAR IVAN CASTAÑEDA DAZA
MAGISTRADO


DORIS PINZÓN AMADO
MAGISTRADA


CARLOS ALFONSO GUECHÁ MEDINA
MAGISTRADO