

Cartagena de Indias D.T. y C., nueve (9) de octubre de dos mil veinte (2020)

I.- IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES

Medio de control	NULIDAD ELECTORAL
Radicado	13-001-23-33-000-2019-00527-00
Demandante	RAFAEL ENRIQUE MONTES COSTAS
Demandado	YAIR FIERRO TOVAR
Tema	<i>Nulidad del acto de elección de Concejal del Municipio de Barranco de Loba por encontrarse incurso en la causal de inhabilidad consagrada en el artículo 43 de la Ley 136 de 1994, modificado por el artículo 40 de la Ley 617 de 2000, pues su hermano ejerce funciones civiles – Inspector de Policía – en el mismo municipio.</i>
Magistrado Ponente	MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

II.- PRONUNCIAMIENTO

Procede la Sala Fija de Decisión No. 002¹ del Tribunal Administrativo de Bolívar a decidir, en primera instancia², la demanda presentada por RAFAEL ENRIQUE MONTES COSTAS través del medio de control de nulidad electoral, contra el acto de elección del señor YAIR FIERRO TOVAR.

III.- ANTECEDENTES

3.1. LA DEMANDA³

3.1.1. Pretensiones⁴.

En ejercicio de la presente acción, la demandante elevó en resumen las siguientes pretensiones:

PRIMERO: Que se declare la nulidad del acto administrativo de elección contenido en el Formulario E-26 CON del 29 de octubre de 2019, por medio del cual la Comisión Escrutadora Municipal de Barranco de Loba declaró la

¹Esta decisión se toma virtualmente en aplicación del artículo 4 del ACUERDO PCSJA20-11521 de 19 de marzo de 2020 del CSJ que autorizó a los Tribunales del país para hacer reuniones de trabajo y sesiones virtuales.

² Artículo 152, numeral 8

³ Folio 1-28 y 48-51 cdno 1

⁴ Fols. 2 Cdno 1.

13-001-23-33-2020-00527-00

elección del señor Yair Fierro Tovar, militante del Partido Alianza Verde, como Concejal de dicho municipio, por el periodo 2020-2023.

SEGUNDO: Se ordene la cancelación de la credencial expedida a favor del señor Yair Fierro Tovar, como Concejal Municipal de Barranco de Loba.

TERCERO: Que, como consecuencia de lo anterior, se reasigne la curul a la persona que obtuvo la segunda votación más alta al concejo en la lista del Partido Alianza Verde.

3.1.2. Hechos⁵.

Como supuestos fácticos de la demanda, se indica que el señor Yair Fierro Tovar se inscribió como candidato para el Concejo Municipal de Barranco de Loba, por el Partido Alianza Verde, para participar en las elecciones territoriales 2019; esta inscripción quedó formalizada en el Formato E-8 CON expedido por la Registraduría Nacional del Estado Civil.

Informa, que el pasado 27 de octubre de 2019 se realizaron las justas electorales, resultando electos, en el Municipio de Barranco de Loba, un total de 11 concejales, así: 3 para el partido Liberal Colombiano, 3 para el Partido Conservador, 1 para el Partido Alianza Verde, 1 para el partido ASI, 1 para el Partido de la U, y 2 para el partido Centro Democrático.

Agrega, que la Comisión Escrutadora Municipal declaró, a través del Formulario E-26 CON, la elección del señor Yair Fierro Tovar, militante del Partido Alianza Verde, como Concejal de dicho municipio, por el periodo 2020-2023; ello, tuvo ocurrencia el 29 de octubre de 2019.

Indica que, de acuerdo con los registros civiles aportados al proceso, se tiene que el señor Yair Fierro Tovar, es hermano del señor Eliecer Fierro Tovar, pues son hijos de los señores TOMAS PAULINO FIERRO SIERRA y MARÍA DE LAS NIEVES TOVAR MORA.

Que según consta en el Decreto No. 187 del 11 de septiembre de 2017, el Alcalde de Barranco de Loba nombró al señor Eliecer Fierro Tovar como empleado público, en el cargo de Inspector de Policía Rural – Corregimiento

⁵ Fols. 8-10 Cdno 1

13-001-23-33-2020-00527-00

de Rio Nuevo, Código 306, Grado 02; y éste último se posesionó en la misma fecha. Añade que, a la fecha de presentación de la demanda, el señor Eliecer Fierro aún se desempeñaba en el cargo mencionado, según consta en el certificado expedido por el Profesional de Recursos Humanos de la Alcaldía de Barranco de Loba.

3.1.3. Normas violadas y concepto de violación:

Como normas violadas, la parte actora enuncia las siguientes:

- Constitución Política, artículo 179 numeral 5.
- Ley 136 de 1994, artículo 43, modificado por el artículo 40 de la Ley 617 de 2000.
- Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, artículo 275 numeral 5.

Como concepto de violación, se expusieron los siguientes:

La parte demanda cimenta demanda, expresando inicialmente que, el artículo 43-4 de la Ley 136 de 1994 como el artículo 179 de la Constitución Política de Colombia, establecen que quienes tengan vínculo de parentesco en segundo grado de consanguinidad con funcionarios que, dentro de los 12 meses anteriores a la elección, hayan ejercido autoridad civil en el respectivo municipio, no podrán ser inscritos como candidatos, ni elegidos como concejales.

Explica, que el señor Yair Fierro Tovar se inscribió en la lista de concejales del Partido Alianza Verde en la circunscripción del Municipio de Barranco de Loba, para el periodo constitucional de 2020-2023, resultando electo en la jornada del 27 de octubre de 2019. Sostiene, que el señor Yair Fierro Tovar no podía ser elegido como concejal, toda vez que su hermano Eliecer Fierro Tovar, labora como Inspector de Policía Rural del Corregimiento de Rio Nuevo - Barranco de Loba, nombrado mediante Decreto 117 del 11 de septiembre de 2017.

Indica, que el señor Eliecer Fierro Tovar, en su calidad de Inspector de Policía Rural Código 302 Grado 06 del Corregimiento de Rio Nuevo - Barranco de Loba, está dotado de atribuciones y facultades para ejercer el poder público en función de mando, que obliga a los particulares a obedecerlo, pues tiene facultades para ejercer coacción por medio de la Fuerza Pública, conforme lo establece el Manual de Funciones y Competencias del Municipio de Barranco

13-001-23-33-2020-00527-00

de Loba) y la ley, específicamente el Código de Policía en sus artículos 198 y 206.

3.4 ACTUACIÓN PROCESAL

- La demanda fue presentada el 29 de noviembre de 2019 siendo repartida para su conocimiento al Despacho 006 de este Tribunal (fl. 1 y 39).
- El 4 de diciembre de 2019 se dictó el auto inadmisorio, para que se aportara, la dirección de notificación de los demandados y los traslados respectivos (fl. 41).
- La demanda fue subsanada el 6 de diciembre de 2019 (fl. 43); por lo que se admitió el 13 de diciembre de 2019, adicionalmente se corrió traslado de la medida cautelar solicitada por la parte actora (fl. 46-47). La notificación de esta providencia se llevó a cabo el 16 de diciembre de 2019 al demandante, al Ministerio Público a la Registraduría Nacional del Estado Civil, al Consejo Nacional Electoral y al Concejo Municipal de Barranco de Loba (fl. 48-58). El término para contestar la demanda venció el 29 de enero de 2020. El aviso a la comunidad se fijó el 16 de diciembre de 2019 (fl. 63)
- El señor Yair Fierro Tovar fue notificado por Despacho Comisorio librado al Juzgado Promiscuo Municipal de Barranco de Loba el 15 de enero de 2020 (63 rev.- 76). El plazo máximo para contestar la demanda venció el 5 de febrero de 2020.
- El 19 de diciembre de 2019 el señor Yair Fierro Tovar presentó escrito de oposición a la medida cautelar (fl. 64-65); y el 29 de enero de 2020 presentó la contestación a la demanda (fl. 77-84), en forma oportuna.
- La Registraduría Nacional del Estado Civil, dio respuesta a la demanda el 29 de enero de 2020 (fl. 96-111); el Concejo Nacional Electoral dio respuesta el 3 de febrero de 2020, de manera extemporánea (fl. 123-128).
- El 14 de febrero de 2020, se resolvió la medida cautelar, ordenándose la suspensión provisional del acto de elección del señor Yair Fierro Tovar como concejal del Municipal de Barranco de Loba (fl. 138-144). Contra esta decisión se interpuso recurso de reposición (fl. 149-152); el cual fue decidido el 5 de marzo de 2020 (fl. 156-159).

13-001-23-33-2020-00527-00

- El 14 de agosto de 2020, se prescindió de la audiencia inicial, en virtud de lo dispuesto en el Decreto 806/20, y se corrió traslado para alegar de conclusión (160).

3.5 CONTESTACIÓN

3.5.1 Yair Fierro Tovar⁶

Por medio de escrito presentado de manera oportuna, el señor Yair Fierro Tovar presentó su escrito de defensa, manifestando que son ciertos la mayoría de los hechos, excepto lo relacionado con la permanencia en el cargo del señor Eliecer Fierro, pues según su dicho el mismo presentó carta de renuncia al cargo el 7 de junio de 2018.

Indica que se opone a las pretensiones de la demanda, como quiera que no existe causa lícita para demandar como quiera que en ningún momento se han quebrantado las normas sobre inhabilidades de los concejales.

Aduce que, tal y como se demuestra con el Manual de Funciones de la entidad, el cargo de Inspector de Policía Rural no contempla funciones que impliquen el ejercicio de una autoridad civil, y mucho menos, autoridad administrativa; por ello, considera que la demanda carece de causa lícita, y que los planteamientos de la misma son opuestos a la jurisprudencia del Consejo de Estado.

3.5.2 Registraduría Nacional del Estado Civil⁷

Dentro de la oportunidad correspondiente para ello, la Registraduría Nacional del Estado civil presentó su escrito de contestación de la demanda, en el que propuso la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, argumentando que, en materia electoral, su función solo se ciñe a la organización de las elecciones; que, legalmente no emite acto administrativo alguno, ni realiza actuación que permita determinar cuándo un candidato está inhabilitado o impedido para participar en las elecciones; por ello, no determina cuando una persona se hace merecedora o no de un cargo de elección popular.

⁶ Folio 77-84

⁷ Folio 96-111

13-001-23-33-2020-00527-00

Expone, que la entidad no puede rechazar la inscripción de candidato alguno, puesto que el artículo 32 de la Ley 1475 de 2011, expresamente reza que la Registraduría Nacional del Estado Civil está en la obligación de verificar el cumplimiento de los requisitos formales exigidos para la misma y, en caso de encontrar que los reúnen, aceptarán la solicitud. Sin embargo, el artículo 28 de la Ley 1475 de 2011, establece 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, entre las cuales se encuentra el hecho de que éstos no estén incurso en causales de inhabilidad o incompatibilidad. Así las cosas, sostiene que carece de injerencia para determinar qué candidato está o no inmerso en alguna causal de inhabilidad o incompatibilidad, así como tampoco puede solucionar o dirimir asuntos que son competencia exclusiva del CONSEJO NACIONAL ELECTORAL.

Afirma que, se abstiene de realizar pronunciamiento frente a las pretensiones de la demanda, como quiera que dicha entidad no intervino en el proceso de declaratoria de elección del accionado. Adicionalmente manifiesta que, en todo caso a quien le correspondería revocar el acto enjuiciado es al Consejo Nacional en virtud de lo dispuesto en el artículo 108 y 265 de la Carta Magna.

3.5.3 Consejo Nacional Electoral

Contestó de manera extemporánea.

3.6 ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

3.6.1 Alegatos de la parte demandante: No presentó alegatos.

3.6.2 Alegatos del señor Yair Fierro Tovar: No presentó alegatos

3.6.3 Alegatos del Consejo Nacional Electoral: No presentó alegatos

3.6.4 Alegatos de la Registraduría Nacional del Estado Civil⁸: Se ratifica en su posición de ser desvinculada del proceso por carecer de legitimación por pasiva para comparecer al proceso.

⁸ Folio 162-164

13-001-23-33-2020-00527-00

3.6.5 Concepto del Ministerio Público⁹: El Procurador Delegado ante este Tribunal expuso que debe accederse a las pretensiones de la demanda, y declararse la nulidad del acto de elección del señor Yair Fierro Tovar, toda vez que el mismo incurrió en la causal de inhabilidad del numeral 4 del artículo 40 de la Ley 617 de 2000.

IV.- CONTROL DE LEGALIDAD

Tramitada la primera instancia y dado que, no se observa causal de nulidad, impedimento o irregularidad que pueda invalidar lo actuado, se procede a decidir la controversia suscitada entre las partes, previas las siguientes,

V.- CONSIDERACIONES

5.1. Competencia.

Es competente esta Corporación para conocer el presente proceso en única instancia, por disposición del numeral 9 del artículo 151 del CPACA.

5.2. Problema jurídico

De conformidad con los hechos expuestos, considera la Sala que se debe determinar si:

- *¿Se puede declarar probada la excepción de falta de legitimación en la causa propuesta por la Registraduría Nacional del Estado Civil?*
- *¿Es procedente la declaratoria de nulidad del acto administrativo contenido en el Formulario E-26 CON, mediante el cual se declaró la elección del señor Yair Fierro Tovar, como concejal del Municipio de Barranco de Loba, para el periodo constitucional 2020-2023, por encontrarse el incurso en la causal de inhabilidad del numeral 4 del artículo 43 de la Ley 136 de 1994, modificado por el artículo 40 de la Ley 617 de 2000?*

⁹ Folio 165-171

5.3. Tesis de la Sala

La Sala declarará probada la excepción de falta de legitimación en la causa propuesta por la Registraduría Nacional del Estado Civil, toda vez que la misma no tuvo injerencia en los hechos que dieron lugar a la demanda, como quiera que entre sus funciones no se encuentra la de verificación de los requisitos que configurarían causales subjetivas de nulidad.

De igual forma, se declarará la nulidad del acto administrativo del 29 de octubre de 2019, contenido en el acta parcial de escrutinio de concejo municipal E-26 CON, expedida por la Comisión Escrutadora del Municipio de Barranco de Loba, - Bolívar, por medio de la cual se declaró la elección del señor Yair Fierro Tovar como concejales de dicho municipio; lo anterior, teniendo en cuenta que se encuentra demostrado en el proceso que el mismo se encuentra incurso en la causal de inhabilidad contenida en el numeral 4 del artículo 43 de la Ley 136 de 1994, modificado por el artículo 40 de la Ley 617 de 2000, como quiera que su hermano ejercía funciones como autoridad civil del municipio en mención.

5.4. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

5.4.1 De las inhabilidades

El Consejo de Estado en sentencia del 5 de julio de 2005, expuso que *“las inhabilidades son restricciones fijadas por el constituyente o el legislador para limitar el derecho de acceso al ejercicio de cargos o funciones públicas con el fin de rodear de condiciones de transparencia, imparcialidad, igualdad y moralidad, el acceso a la función pública”* ¹⁰.

En consonancia con lo anterior, el artículo 43 de la Ley 136 de 1994, modificado por la Ley 617 de 2000, expone:

“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***

¹⁰ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL Consejero ponente: GUSTAVO APONTE SANTOS. Bogotá, D. C, cinco (5) de julio de dos mil siete (2007) Radicación numero: 11001-03-06-000-2007-00046-00(1831)



13-001-23-33-2020-00527-00

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." (Subraya fuera del texto)

De conformidad con la norma transcrita, no podrá ser inscrito como candidato, ni elegido, ni designado Concejal Municipal quien tenga vínculos por matrimonio, o unión permanente, o de parentesco hasta el segundo grado de consanguinidad (padres, hijos, hermanos), 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 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 de salud en el régimen subsidiado en el respectivo municipio.

Con respecto a lo que debe entenderse por ejercicio de cargos con autoridad, la Ley 136 de 1994 por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios, señala 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.

ARTÍCULO 189. AUTORIDAD POLÍTICA. Es la que ejerce el alcalde como jefe del municipio. Del mismo modo, los secretarios de la alcaldía y jefes de departamento administrativo, como miembros del gobierno municipal, ejercen con el alcalde la autoridad política. Tal autoridad también se predica de quienes ejerzan temporalmente los cargos señalados en este artículo.



13-001-23-33-2020-00527-00

ARTÍCULO 190. DIRECCIÓN ADMINISTRATIVA. Esta facultad además del alcalde, la ejercen los secretarios de la alcaldía, los jefes de departamento administrativo y los gerentes o jefes de las entidades descentralizadas, y los jefes de las unidades administrativas especiales, como superiores de los correspondientes servicios municipales.

También comprende a los empleados oficiales 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.

ARTÍCULO 191. AUTORIDAD MILITAR. A fin de determinar las inhabilidades previstas por esta Ley, se entiende por autoridad militar la que ostentan los oficiales en servicio activo de las Fuerzas Militares y los suboficiales con el rango de comandantes en el municipio. Para efectos de este artículo, el militar debe haber estado ubicado en el municipio por virtud de orden superior por espacio de cuando menos tres meses o dentro del mes anterior a las elecciones de que se trate”.

Respecto a lo anterior, el Consejo de Estado se ha pronunciado manifestando lo siguiente¹¹:

“¿Qué se debe entender por ejercicio de autoridad civil, política, administrativa o militar?”

La jurisprudencia de la Sección Quinta de esta Corporación, al explicar el Las inhabilidades son restricciones fijadas por el constituyente o el legislador para limitar el derecho de acceso al ejercicio de cargos o funciones públicas con el fin de rodear de condiciones de transparencia, imparcialidad, igualdad y moralidad, el acceso a la función pública. La autoridad puede ser de diversa naturaleza, según se trate de autoridad política, civil, administrativa y militar. La sentencia en cita, recoge los pronunciamientos de esta Corporación, en relación con cada uno de estos tipos de autoridad, así:

“El concepto de autoridad civil ha sido expuesto por esta Corporación en varias oportunidades. Así, la Sala de Consulta y Servicio Civil ha entendido que, en principio, autoridad civil es aquella que no implica el ejercicio de autoridad militar y que, en determinados casos, puede concurrir con otras modalidades de autoridad.

¹¹ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL consejero ponente: GUSTAVO APONTE SANTOS. Bogotá, D. C, cinco (5) de julio de dos mil siete (2007) Radicación número: 11001-03-06-000-2007-00046-00(1831) Actor: MINISTRO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA. Referencia: Régimen de inhabilidades aplicable a los aspirantes a gobernadores, diputados, alcaldes y concejales. Artículos 30.5, 33.5, 37.4 y 40 de la ley 617 de 2000



13-001-23-33-2020-00527-00

"Y la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo de esta Corporación ha sostenido que la autoridad civil es un concepto genérico de autoridad dentro del cual queda comprendido el de autoridad administrativa como especie, según se desprende de los siguientes planteamientos:

"La autoridad civil confiada a un servidor público por razón de sus funciones consiste en la potestad de mando, de imposición, de dirección que se ejerce sobre la generalidad de las personas. Su expresión puede ser diversa y puede consistir en competencias reglamentarias, o de designación y remoción de los empleados, o en potestades correccionales o disciplinarias o de imposición de sanciones distintas, o de control que comporte poder de decisión sobre los actos o sobre las personas controladas (...).

"A diferencia del concepto de autoridad civil, el de autoridad administrativa no fue definido expresamente por el legislador. Sin embargo, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo ha dicho que **"es aquella que ejercen quienes desempeñan cargos de la administración nacional, departamental y municipal o de los órganos electorales y de control que impliquen poderes decisorios de mando o imposición sobre los subordinados o la sociedad. La autoridad administrativa, comprende, entonces, las funciones administrativas de una connotación como la descrita y excluye las demás que no alcanzan a tener esa importancia"**.

"En el mismo sentido, la jurisprudencia de esta Corporación ha aclarado que la autoridad administrativa se ejerce para "hacer que la administración funcione, también ejerciendo mando y dirección sobre los órganos del aparato administrativo, nombrando y removiendo sus agentes, celebrando contratos, supervigilando la prestación de servicios, castigando infracciones al reglamento, etc. Todo eso y más, es la autoridad administrativa". (...)

A partir de las precisiones jurisprudenciales, resulta claro, que el ejercicio de autoridad se determina objetivamente en razón de las funciones asignadas a cada funcionario en la ley, el reglamento o los manuales, la jerarquía del cargo que ocupa dentro de la estructura de la administración, su grado de autonomía y poder de mando sobre la sociedad. No es necesario, entonces, que el funcionario haya ejercido materialmente su autoridad, basta con tenerla en razón de las funciones asignadas".

5.5 CASO CONCRETO

5.5.1 Hechos relevantes probados:

En el proceso quedaron acreditados los siguientes hechos relevantes para la resolución del problema jurídico:



13-001-23-33-2020-00527-00

- Formato de inscripción de candidatos por el Partido Alianza Verde, al Concejo del Municipio de Barranco de Loba – Bolívar, en la que aparece el nombre del señor YAIR FIERRO TOVAR, del 4 de agosto de 2019 (fl. 20).
- Formulario E-26 CON del 29 de octubre de 2019, del Consejo Nacional Electoral, por mediante el cual se declaró la elección del señor YAIR FIERRO TOVAR, como Concejal del Municipio de Barranco de Loba, para el periodo constitucional 2020-2023 (fl. 21-28).
- Copia simple del registro de nacimiento del señor YAIR FIERRO TOVAR, en el que se identifican como sus padres a los señores MARÍA DE LAS NIEVES TOVAR MORA y TOMAS PAUBLINO FIERRO SIERRA (fl. 29).
- Copia simple del registro de nacimiento del señor ELIECER FIERRO TOVAR, en el que se identifican como sus padres a los señores MARÍA DE LAS NIEVES TOVAR MORA y TOMAS PAUBLINO FIERRO SIERRA (fl. 30).
- Copia simple del Decreto No. 187 del 11 de septiembre de 2017, por medio del cual el Alcalde encargado del Municipio de Barranco de Loba nombra al señor ELIECER FIERRO TOVAR como Inspector de Policía Rural – Corregimiento de Rio Nuevo de la Planta Globalizada de Personal del Municipio de Barranco de Loba – Bolívar, Grado 02, Código 306 Nivel Técnico (fl. 31-32).
- Copia simple de la diligencia de notificación del Decreto No. 187 del 11 de septiembre de 2017, de fecha 11 de septiembre de 2017 (fl. 33)
- Copia simple de la diligencia de posesión del señor ELIECER FIERRO TOVAR como Inspector de Policía Rural – Corregimiento de Rio Nuevo, de fecha 11 de septiembre de 2017 (fl. 34)
- Copia simple del certificado del 31 de octubre de 2019, emitido por la Oficina de Recursos Humanos de la Alcaldía de Barranco de Loba, en el cual se hace constar que el señor ELIECER FIERRO TOVAR funge como Inspector de Policía Rural – Corregimiento de Rio Nuevo, desde el 11 de septiembre de 2017, hasta la fecha de la certificación (fl. 35)
- Manual Especifico de Funciones y Competencias Laborales del Municipio de Barranco de Loba 2016-2019 (fl. 45 CD y 85-95).

- Memorial de renuncia presentada por el señor Eliecer Fierro Tovar, para el cargo que desempeñaba como Inspector de Policía del Corregimiento de Rio Nuevo, al ante el Alcalde el Municipio de Barranco de Loba (fl. 95).

5.5.2 Análisis de las pruebas frente al marco normativo y jurisprudencial.

5.5.2.1. Excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva.

Procede a la Sala a estudiar en primer término la excepción de falta de legitimación por pasiva propuesta por la Registraduría Nacional del Estado Civil, quien viene argumentando que su función solo se ciñe únicamente a la organización de las elecciones; que, legalmente no tiene competencia para emitir acto administrativo alguno, ni realiza actuación que permita determinar cuándo un candidato está inhabilitado o impedido, pues dicha función le corresponde a los Partidos y Movimientos Políticos, que son quienes inscriben a los candidatos, y al Consejo Nacional Electoral, excepción que se estudiará frente a lo dispuesto en el artículo 277, numeral segundo de la ley 1437 de 2011, que dispone la notificación de la autoridad electoral que produjo el acto demandado, teniendo en cuenta que el artículo 120 de la Carta Política le asigna la función junto con el Consejo Nacional Electoral de la organización, dirección y vigilancia de las elecciones.

Sobre este aspecto, el Consejo de Estado en providencia del 11 de marzo de 2019¹², en el cual se resolvió en un asunto similar, y expresó:

“Para determinar la procedencia de la presente excepción, se hace necesario establecer: i) las pretensiones de la demanda, ii) función de la Registraduría Nacional del Estado Civil, en el marco del proceso de inscripción de candidaturas y, iii) la relación existente entre las pretensiones de la demanda con la función que desarrolla la Entidad, para establecer su legitimación en la presente causa.

i) Pretensión de la demanda¹³:

“Se declare que la persona demandada en la presente acción no reúne los requisitos constitucionales o legales para ser elegido Senador de la República a

¹² SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN QUINTA, Consejera ponente: ROCÍO ARAÚJO OÑATE, Radicación número: 11001-03-28-000-2018-00610-00. Actor: JORGE LARA BONILLA Y OTROS. Demandado: MIGUEL ÁNGEL PINTO HERNÁNDEZ – SENADOR DE LA REPÚBLICA – PERIODO 2018-2022

¹³ Folio 5 del cuaderno No.1.



13-001-23-33-2020-00527-00

nombre del Partido Liberal Colombiano, período 2018-2022. En consecuencia, se declare la nulidad de la elección..."

Basó las anteriores pretensiones en el hecho que, el señor Miguel Ángel Sánchez Vásquez sin estar legalmente investido de facultades para otorgar avales, mediante Resolución No. 5265 de 11 de diciembre de 2017, avaló al ahora demandado como Senador de la República por el Partido Liberal Colombiano.

II) Función de la Registraduría Nacional del Estado Civil, en el marco del proceso de inscripción de candidaturas

En materia de inscripción de candidaturas, el artículo 32 de la Ley 1475 de 2011 prescribe:

"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.

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**. Contra este acto procede el recurso de apelación de conformidad con las reglas señaladas en la presente ley. (...)"

Es clara la normatividad arriba transcrita en señalar la competencia que tiene la Registraduría Nacional del Estado Civil en materia de inscripción de candidaturas, la cual no incluye la revisión de causales subjetivas de nulidad electoral, salvo en lo que se refiere a la verificación que quienes participen en consultas de carácter popular o internas de un partido, movimiento político o agrupación política no se inscriban por otro diferente en el mismo proceso electoral o se pretenda la inscripción de uno diferente al seleccionado mediante dicho mecanismo. Todas estas razones conllevan a la conclusión que la Registraduría Nacional del Estado Civil, para este caso en concreto, cumple funciones de verificación formal de requisitos para la inscripción de las candidaturas y, por esta circunstancia, en esta clase de procesos actúa únicamente en calidad de autoridad que expidió el acto".

(...). En relación con la naturaleza del vicio por el cual se acusa la legalidad del acto de elección del señor Miguel Ángel Pinto Hernández, esto es, presuntamente haber incurrido en la causal de nulidad electoral, consagrada en el artículo 275.5 de la Ley 1437 de 2011, se advierte que esta causal no encuentra relación alguna ni se enmarca dentro de la órbita de funciones otorgadas a la Registraduría Nacional del Estado Civil que amerite mantener su vinculación en el presente proceso. Al respecto, en casos similares, esto es, dentro de los procesos con radicado 2018-00603, 2018-00089, 2018-00596 y 2018-00598, en el que se debaten los mismos supuestos de hecho y de derecho, este despacho decidió que la actuación de la Registraduría Nacional del Estado Civil



13-001-23-33-2020-00527-00

*en la formación del acto objeto de censura es meramente formal, es decir, en cabeza de dicho órgano no reposa la facultad de estudiar la legalidad de una inscripción de candidatura por falta de competencia de quien otorga el aval y, menos aún, revocarla en caso que se compruebe la materialización de la irregularidad. De cara a ello, se declarará probada la excepción de **falta de legitimación en la causa por pasiva deprecada.** (negrilla y subrayado fuera del texto)*

En el caso bajo estudio se advierte que se demanda la legalidad del acto de elección del señor Yair Fierro Tovar, como concejal del municipio de Barranco de Loba-Bolívar, en atención a una causal de nulidad subjetiva, toda vez que se afirma que el candidato electo se encontraba incurso en la inhabilidad consagrada en el artículo 43 de la Ley 136 de 1994, modificado por el artículo 40 de la Ley 617 de 2000.

En ese orden de ideas, como quiera que la Registraduría Nacional del Estado Civil no tiene entre sus funciones la verificación de los requisitos que configuran causales subjetivas de nulidad, encuentra la Sala que la misma no tuvo injerencia en los hechos que dieron lugar a esta demanda, por lo que carece de legitimación para comparecer al proceso en calidad de demandada. En virtud de lo anterior, esta Corporación procederá a declarar probada la excepción de referencia.

5.5.2.2 Estudio de la causal inhabilidad del numeral 4 del artículo 43 de la Ley 136 de 1994, modificado por el artículo 40 de la Ley 617 de 2000

En el sub-examine se enjuicia el acto administrativo por medio del cual se declaró la elección del señor Yair Fierro Tovar, como Concejal del Municipio de Barranco de Loba. Al respecto, la parte accionante alega que el demandado no puede ejercer como concejal puesto que se encuentra incurso en la inhabilidad contemplada en el artículo 43-4 de la Ley 136 de 1994 como el artículo 179 de la Constitución Política de Colombia, que establecen que quienes tengan vínculo de parentesco en segundo grado de consanguinidad con funcionarios que, dentro de los 12 meses anteriores a la elección, hayan ejercido autoridad civil en el respectivo municipio, no podrán ser inscritos como candidatos, ni elegidos como concejales.

De las pruebas antes descritas se advierte que, en efecto, el señor Yair Fierro Tovar tiene una relación de consanguinidad, en segundo grado, con el señor Eliecer Fierro Tovar, quien ha ejercido funciones como Inspector de Policía Rural – Corregimiento de Río Nuevo.

Sea lo primero mencionar que, es esta la oportunidad, para estudiar el documento anexo con la contestación de la demanda, y los efectos, que el mismo tiene en el asunto objeto de este pronunciamiento; es decir, la contradicción entre la manifestación de renuncia presentada el 07 de junio de 2018, al cargo de Inspector de Policía del Corregimiento de Rio Nuevo, al ante el Alcalde el Municipio de Barranco de Loba (folio 95), y la certificación que obra a folio 35, donde el Profesional de Recursos Humanos, Jesús Alberto Zapata Riveira, de la Alcaldía del Municipio antes mencionado certifica que el señor Eliecer Fierro Tovar se desempeña como Inspector Rural de Policía del Corregimiento de Rio Nuevo – Barranco de Loba, desde el 11 de septiembre de 2017 y hasta la fecha sigue laborando en dicha entidad como funcionario público activo; dicha constancia fue expedida el 31 de octubre de 2019.

Al respecto, la Sala se permite transcribir un documento del Departamento Administrativo de la Función Pública¹⁴ que recoge la normatividad vigente sobre la presentación de la renuncia y la continuación en el ejercicio del cargo, más allá del término establecido para su aceptación, y ésta no se produce.

“DECRETO 1950 DE 1973

CAPÍTULO II: DE LA RENUNCIA (Artículos 110 a 116):

- *Artículo 110.- Todo el que sirva un empleo de voluntaria aceptación puede renunciarlo libremente.*
- *Artículo 111.- La renuncia se produce cuando el empleado manifiesta por escrito, en forma espontánea e inequívoca, su decisión de separarse del servicio.*
- *Artículo 112.- Si la autoridad competente creyere que hay motivos notorios de conveniencia pública para no aceptar la renuncia, deberá solicitar el retiro de ella, pero si el renunciante insiste deberá aceptarla. La renuncia regularmente aceptada la hace irrevocable.*
- *Artículo 113.- Presentada la renuncia, su aceptación por la autoridad competente se producirá por escrito y en la providencia correspondiente deberá determinarse la fecha en que se hará efectiva, que no podrá ser posterior a treinta (30) días de su presentación.*

14

https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/negociacion_colectiva_docs/9.%20L%C3%ADnea%20Jurisp%20retiro%20por%20renuncia.pdf



13-001-23-33-2020-00527-00

- Vencido el término señalado en el presente artículo sin que se haya decidido sobre la renuncia, el funcionario dimitente podrá separarse del cargo sin incurrir en abandono del empleo, o continuar en el desempeño del mismo, caso en el cual la renuncia no producirá efecto alguno.
- Artículo 114.- La competencia para aceptar renunciaciones corresponde a la autoridad nominadora.
- Artículo 115.- Quedan terminantemente prohibidas y carecerán de absoluto valor las renunciaciones en blanco, o sin fecha determinada, o que mediante cualquiera otra circunstancia pongan con anticipación en manos de la autoridad nominadora la suerte del empleado.
- Artículo 116.- La presentación o la aceptación de una renuncia no constituye obstáculo para ejercer la acción disciplinaria en razón de hechos que no hubieren sido revelados a la administración, sino con posterioridad a tales circunstancias.
- Artículo 126.- El abandono del cargo se produce cuando un empleado sin justa causa: (...)
- 3. No concurra al trabajo antes de serle concedida autorización para separarse del servicio o en caso de renuncia antes de vencerse el plazo de que trata el artículo 113 del presente Decreto Nacional;
Mediante el Decreto 1950 de 1973, se reglamenta el Decreto Ley 2400 de 1968, y mediante un capítulo completo, caracteriza las condiciones de la renuncia, especificando que esta debe hacerse por escrito, su irrevocabilidad y reitera el término señalado de 30 días para la aceptación de la renuncia. De igual modo, indica que la renuncia se presenta ante la autoridad nominadora y ratifica el hecho de que la presentación de la renuncia no es un obstáculo para el ejercicio de la acción disciplinaria.

LEY 909 DE 2004:

RETIRO DE LOS EMPLEADOS PÚBLICOS

Artículo 41.- Causales de retiro del servicio. El retiro del servicio de quienes estén desempeñando empleos de libre nombramiento y remoción y de carrera administrativa se produce en los siguientes casos:

(...)

d) Por renuncia regularmente aceptada;

En la misma medida, antes indicada, en la Ley 909 de 2004, se enumera la renuncia como una causal de retiro del servicio, lo cual está reglamentado en los enunciados Decretos reglamentarios antes citados, estableciendo las condiciones de la misma.



13-001-23-33-2020-00527-00

**COMPILACIÓN EN EL DECRETO 1083 DE 2015 – ÚNICO REGLAMENTARIO DEL SECTOR
FUNCIÓN PÚBLICA**

CAPÍTULO 2 – VACANCIA DE LOS EMPLEOS:

ARTÍCULO 2.2.5.2.1. Vacancia definitiva. El empleo queda vacante definitivamente, en los siguientes casos:

1. Por renuncia regularmente aceptada.

(...)

TÍTULO 11. DEL RETIRO DEL SERVICIO. CAPÍTULO 1. (Modificado por el Decreto 648 de 2.017) – CAUSALES DE RETIRO:

ARTÍCULO 2.2.11.1.1 Causales de retiro del servicio. El retiro del servicio implica la cesación en el ejercicio de funciones públicas y se produce por:

3) Renuncia regularmente aceptada.

ARTÍCULO 2.2.11.1.3 Renuncia. Toda persona que sirva un empleo de voluntaria aceptación puede renunciarlo libremente en cualquier tiempo.

La renuncia se produce cuando el empleado manifiesta por escrito, de forma espontánea e inequívoca, su decisión de separarse del servicio.

Si la autoridad competente creyere que hay motivos notorios de conveniencia pública para no aceptar la renuncia, deberá solicitar el retiro de ella, pero si el renunciante insiste deberá aceptarla.

La renuncia regularmente aceptada la hace irrevocable.

Presentada la renuncia, su aceptación por la autoridad competente se producirá por escrito, y en el acto administrativo correspondiente deberá determinarse la fecha en que se hará efectiva, que no podrá ser posterior a treinta (30) días de su presentación.

Vencido el término señalado en el presente artículo sin que se haya decidido sobre la renuncia, el servidor dimitente podrá separarse del cargo sin incurrir en abandono del empleo, o continuar en el desempeño del mismo, caso en el cual la renuncia no producirá efecto alguno.

La competencia para aceptar renunciaciones corresponde al jefe del organismo o al empleado en quien éste haya delegado la función nominadora.

Quedan terminantemente prohibidas y carecerán en absoluto de valor las renunciaciones en blanco, o sin fecha determinada, o que mediante cualquiera otra circunstancia pongan con anticipación en manos de la autoridad nominadora la suerte del empleado.



13-001-23-33-2020-00527-00

La presentación o la aceptación de una renuncia no constituyen obstáculo para ejercer la acción disciplinaria en razón de hechos que no hubieren sido revelados a la administración, sino con posterioridad a tales circunstancias.

Tampoco interrumpen la acción disciplinaria ni la fijación de la sanción.

ARTÍCULO 2.2.11.1.9 Abandono del cargo. El abandono del cargo se produce cuando un empleado público sin justa causa:

(...)

3. No concurra al trabajo antes de serle concedida autorización para separarse del servicio o en caso de renuncia antes de vencerse el plazo de que trata el presente decreto.

CAPÍTULO 7. RETIRO DEL SERVICIO. ARTÍCULO 2.2.18.7.1 Causales. El retiro del servicio de los empleados de carrera se produce por las causales previstas en el artículo 54 del Decreto-ley 765 de 2005 y conlleva el retiro de la carrera y la pérdida de los derechos inherentes a la misma; excepto cuando se trate de la renuncia con posibilidad de reingreso, cuando opere la incorporación y cuando el empleado tome posesión de un empleo para el cual haya sido encargado.

Como conclusión de lo anterior, se tiene que, a partir de la presentación de renuncia por parte de un empleado público, la autoridad nominadora cuenta con un plazo de 30 días para aceptar la misma; si no lo hiciera, quien presentó la renuncia tiene la opción de dejar de prestar el servicio sin que ello constituya un abandono del cargo, o, en su defecto, continuar en el mismo.

En el caso concreto, se tiene por demostrado que el señor Eliecer Fierro Tovar, presentó un escrito de renuncia al cargo de Inspector de Policía, el 7 de junio de 2018, ante el Alcalde de Barranco de Loba; sin embargo, en el expediente no hay prueba de que la misma haya sido aceptada dentro de los 30 días siguientes, por el Alcalde del citado municipio, pues era a él a quien le correspondía proferir dicho acto administrativo, al ser la autoridad nominadora. Así las cosas, al vencerse el término anterior, el señor Eliecer Fierro tenía la oportunidad de retirarse del servicio sin asumir ninguna consecuencia jurídica por ello. Ahora bien, según consta en el certificado que obra a folio 35 de este expediente el interesado en este evento continuó desempeñándose como Inspector de Policía Rural del Corregimiento de Rio Nuevo, hasta el 31 de octubre de 2019, fecha en la que se expidió la referente constancia.

Significa lo anterior, que el documento que obra a folio 95, que corresponde a la renuncia presentada por Eliecer Fierro Tovar, no produjo efectos jurídicos, tal



13-001-23-33-2020-00527-00

como lo establece la norma anteriormente transcrita, porque, a pesar de que no se le aceptó la renuncia, pasados los 30 días siguientes a su presentación, el interesado continuó laborando; lo anterior, lleva a la Sala a otorgarle plena validez al documento expedido por el profesional Universitario de la Alcaldía de Barranco de Loba, en la cual se certifica que el señor Fierro Tovar seguía laborando a 31 de octubre de 2019.

Habiendo determinado este Tribunal, que el señor Eliecer Fierro Tovar, al momento de la elección de su hermano se desempeñaba como Inspector de Policía Rural del Corregimiento de Rio Nuevo – Barranco de Loba, le corresponde ahora a esta Corporación entrar a determinar, si dicho cargo corresponde a aquellos en los que se pueden ejercer la autoridad civil en el municipio respectivo; ello, a fin de definir si existe una causal de anulación del acto demandado.

Conforme con la Ley 1801 de 2016, se tiene que el señor Eliecer Fierro Tovar tiene las siguientes funciones:

“LEY 1801 DE 2016

Por la cual se expide el Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana.

ARTÍCULO 206. ATRIBUCIONES DE LOS INSPECTORES DE POLICÍA RURALES, URBANOS Y CORREGIDORES. *Les corresponde la aplicación de las siguientes medidas:*

- 1. Conciliar para la solución de conflictos de convivencia, cuando sea procedente.*
- 2. Conocer de los comportamientos contrarios a la convivencia en materia de seguridad, tranquilidad, ambiente y recursos naturales, derecho de reunión, protección a los bienes y privacidad, actividad económica, urbanismo, espacio público y libertad de circulación.*
- 3. Ejecutar la orden de restitución, en casos de tierras comunales.*
- 4. Las demás que le señalen la Constitución, la ley, las ordenanzas y los acuerdos.*
- 5. Conocer, en única instancia, de la aplicación de las siguientes medidas correctivas:*
 - a) Reparación de daños materiales de muebles o inmuebles;*
 - b) Expulsión de domicilio;*
 - c) Prohibición de ingreso a actividad que involucra aglomeraciones de público complejas o no complejas;*
 - d) Decomiso.*
- 6. Conocer en primera instancia de la aplicación de las siguientes medidas correctivas:*
 - a) Suspensión de construcción o demolición;*
 - b) Demolición de obra;*
 - c) Construcción, cerramiento, reparación o mantenimiento de inmueble;*



13-001-23-33-2020-00527-00

- d) Reparación de daños materiales por perturbación a la posesión y tenencia de inmuebles;
- e) Restitución y protección de bienes inmuebles, diferentes a los descritos en el numeral 17 del artículo 205;
- f) Restablecimiento del derecho de servidumbre y reparación de daños materiales;
- g) Remoción de bienes, en las infracciones urbanísticas;
- h) Multas;
- i) Suspensión definitiva de actividad.

PARÁGRAFO 1o. Los inspectores de Policía no ejercerán funciones ni realizarán diligencias jurisdiccionales por comisión de los jueces, de acuerdo con las normas especiales sobre la materia”.

De acuerdo con el Manual Especifico de Funciones y Competencias Laborales del Municipio de Barranco de Loba 2016-2019 (fl. 45 CD y 85-95), las funciones del Inspector de Policía Rural son las siguientes:

“III. PROPÓSITO PRINCIPAL

Desarrollar procesos y procedimientos en labores técnicas misionales y de apoyo, que tiendan a garantizar la tranquilidad y seguridad de las personas y de sus bienes dentro de la jurisdicción territorial, de conformidad con las atribuciones conferidas por la ley, el Código de Policía y los acuerdos del Concejo municipal, de acuerdo con el nivel propio de su cargo y la ubicación en la planta global de la entidad.

IV. DESCRIPCIÓN DE FUNCIONES ESENCIALES.

- 1. Velar porque el desarrollo y ejecución de los procesos que tiendan a garantizar la tranquilidad y seguridad de las personas y de sus bienes dentro de la jurisdicción, territorial se materialicen de conformidad con las atribuciones conferidas por la ley, el Código de Policía y los acuerdos del Concejo municipal y sugerir las alternativas de tratamiento y generación de nuevos procesos de conformidad con las instrucciones recibidas.**
2. Diseñar, desarrollar y aplicar sistemas de información, clasificación, actualización, manejo y conservación de recursos propios de la entidad, de conformidad con los procedimientos y protocolos institucionales.
- 3. Solventar los conflictos de las partes que se presenten en procura de la protección de sus intereses.**
- 4. Recibir denuncias, valorarlas y calificarlas mediante acto administrativo o caso contrario remitirlas según su jurisdicción y competencia.**
5. Elaborar actas de conminación de paz y buena conducta, según los requerimientos de la comunidad y la calificación que merezca.
6. Expedir documentos tales como conduces, certificados de supervivencia, constancias de pérdida de documentos y declaraciones juramentadas, según lo determinado por la Ley.



13-001-23-33-2020-00527-00

7. Guardar la reserva que requieran los asuntos relacionados con su trabajo en razón de su naturaleza o en virtud de situaciones especiales, aún después de haber cesado en el cargo.

8. Adelantar programas de interés social dentro de la jurisdicción de la Inspección de coordinación con la Comisaría de Familia, Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y policía.

9. Tramitar y decidir los asuntos policivos de su competencia de conformidad con el procedimiento y demás conceptos que contengan las normas pertinentes.

10. Diseñar, coordinar, ejecutar y evaluar programas periódicos relacionados con ocupación de espacio público control de horarios de establecimientos públicos, control de pesas y medidas, acaparamiento y especulación, control de vendedores ambulantes, seguridad y convivencia ciudadana, protección de derechos humanos, garantías sociales y libertades públicas, encaminadas a hacer respetar los derechos de los ciudadanos.

11. Prestar colaboración y apoyo a la rama judicial y administrativa, de acuerdo a las competencias propias del cargo.

12. Diseñar, ejecutar y evaluar el plan operativo anual de acción, para tener establecidas, fechas, plazos, actividades, de manera que el trabajo realizado tenga continuidad.

13. Planear, coordinar, dirigir, ejecutar y evaluar programas y procesos de orientación, asistencia y capacitación a nivel institucional y comunitario relacionado con temas de seguridad ciudadana y convivencia social, derechos humanos, garantías y libertades públicas, derecho policivo y contravencional y demás temas relacionados con la problemática social del municipio, con el propósito de disminuir los índices de inseguridad en la comunidad.

14. Desarrollar las actividades técnicas, administrativas u operativas que requiera el área de desempeño de acuerdo con las instrucciones recibidas y los procedimientos establecidos.

15. Adelantar estudios, consolidar información de gestión y presentar informes de carácter técnico y estadístico de acuerdo con los procedimientos establecidos.

16. Colaborar en el desarrollo de actividades y eventos que realice la Administración, para el cumplimiento de sus objetivos.

17. Promover la cultura de Autocontrol, Autoevaluación y Autogestión en todas las funciones que realice para la prestación eficiente de los servicios a la comunidad.

18. Llevar a cabo los procesos y procedimientos de la Dependencia, procurando la racionalización de trámites y el buen uso de los equipos.

19. Documentar los procesos de la dependencia acorde con los lineamientos del Sistema de Gestión documental definidos por las normas internas y externas adoptadas en la Administración Municipal.



13-001-23-33-2020-00527-00

20. Cumplir con las demás funciones que le sean asignadas por Ley o por sus superiores en consideración con las necesidades institucionales, las razones propias del servicio y, en particular, con la naturaleza del cargo.

21. Las demás señaladas en la Constitución Política, la normatividad vigente y las disposiciones que determinen la organización de la entidad".

Respecto a la función y actividad de policía, el Alto Tribunal Contencioso Administrativo ha indicado lo siguiente:

"PODER, FUNCIÓN Y ACTIVIDAD DE POLICÍA – Diferencias / CONCEPTO DE POLICÍA – Tridivisión

La Corte Constitucional en sentencia C-492 de 2002 resumió la tridivisión del concepto de policía, el cual ha utilizado de forma generalizada en la jurisprudencia para determinar la competencia del legislador y de las autoridades administrativas en relación con el control y mantenimiento del orden público, así: "En síntesis, se puede afirmar que la Corte Constitucional frente a la función de proteger el orden público tiene como criterio de distinción: El poder de policía lo ejerce, de manera general, el Congreso de la República por medio de la expedición de leyes que reglamentan el ejercicio de la libertad cuando éste trasciende el ámbito privado e íntimo. Este poder también es ejercido en forma excepcional, por el Presidente de la República en los estados de guerra exterior, conmoción interior y emergencia. La función de policía es ejercida por las autoridades de la rama ejecutiva (como los alcaldes e inspectores) en cumplimiento de competencias determinadas por la ley. La actividad de policía es ejercida por los miembros de la Policía Nacional, que en cumplimiento de su obligación de mantener las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas, aplican diversos medios legítimos para prevenir y conjurar las alteraciones del orden público"¹⁵

De igual forma, en sentencia de abril de 2005, la Sección Quinta del Consejo de Estado explica¹⁶:

"Ahora bien, debe tenerse en cuenta que, en un caso de similares condiciones, el Consejo de Estado expuso:

En apoyo de la pretensión afirman que el demandado no podía ser elegido alcalde en razón a que se encontraba incurso en la causal de inhabilidad prevista en el numeral 4º del artículo 95 de la Ley 136 de 1994, modificado por el 37 de la Ley 617 de 2000, pues dentro de los 12 meses anteriores a la elección, su padre, señor José Darío Velásquez

¹⁵ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL, Consejero ponente: GERMAN ALBERTO BULA ESCOBAR. Bogotá D.C., diecisiete (17) de marzo de dos mil dieciséis (2016). Radicación número: 11001-03-06-000-2015-00208-00(C)

¹⁶ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN QUINTA. Consejero ponente: DARIO QUIÑONES PINILLA. Bogotá, D. C., veintiocho (28) de abril de dos mil cinco (2005). Radicación número: 17001-23-31-000-2003-01536-01(3510)



13-001-23-33-2020-00527-00

Chaverra, desempeñó el cargo de Inspector Municipal de Policía y Tránsito de Palestina y en tal calidad ejerció autoridad civil, administrativa y de policía. Demostrado que dentro de los doce (12) meses anteriores a la elección del señor Mauricio Velásquez Meza como alcalde del municipio de Palestina, su padre, señor José Darío Velásquez Chaverra, ejerció el cargo de Inspector Municipal de Policía y Tránsito, corresponde a la Sala adelantar el estudio orientado a demostrar si ese cargo es de aquellos que implican el ejercicio de autoridad civil o administrativa, conforme a lo señalado en el artículo 37 de la Ley 617 de 2000, que modificó el artículo 95 de la Ley 136 de 1994. **El ejercicio de autoridad administrativa como hecho que configura la inhabilidad prevista en el artículo 37.2 de la Ley 617 de 2000, se refiere al desempeño de un cargo público que otorga a su titular poder de mando, facultad decisoria frente a la sociedad o los subordinados y dirección de asuntos propios de la función administrativa orientados al debido funcionamiento del aparato administrativo; esto permite a la Sala concluir que el cargo de Inspector Municipal de Policía y Tránsito de Palestina desempeñado por el señor José Darío Velásquez Chaverra implicó el ejercicio de autoridad civil en términos del artículo 188 de la Ley 136 de 1994, pues es claro que las funciones asignadas al mismo por las normas legales y reglamentarias antes referidas conllevan implícita una potestad de mando, de imposición, de dirección sobre la generalidad de las personas para exigir obediencia incluso por medio de la fuerza o coacción.** En cuanto a los motivos de inconformidad expuestos por el apoderado del demandado al sustentar el recurso de apelación, debe tenerse como cierto que el Inspector Municipal de Policía de Palestina es un funcionario subordinado jerárquicamente al Secretario General del Municipio. Y por la categoría del cargo y las funciones asignadas, evidentemente se puede concluir que no ejerce dirección administrativa, pues, de un lado, no está dentro de los cargos que, según el artículo 190 de la Ley 136 de 1994 la ejercen, y, de otro, no ejerce ninguna de las funciones que menciona expresamente la misma norma. Sin embargo, como ya se anotó, no solo las funciones que implican dirección administrativa conllevan el ejercicio de autoridad administrativa, pues hay otras de esa naturaleza que sí implican poder de mando frente a los subordinados".

Así las cosas, evidencia esta Judicatura que en el proceso se encuentra demostrado que los señores Yair Fierro Tovar y Eliecer Fierro Tovar son hermanos y que éste último fungía como Inspector de Policía Rural – Corregimiento de Rio Nuevo, nombrado mediante Decreto No. 187 del 11 de septiembre de 2017, expedido por el Alcalde de dicho ente territorial, y posesionado el 11 de septiembre de 2017 (fl. 34); y, de acuerdo con el certificado de Recursos Humanos de Barranco de Loba, a 31 de octubre de 2019, aún ostentaba dicha calidad.

De igual manera, conforme a la Ley 1801 de 2016 y al Manual de Funciones del mencionado municipio, se observa que, el Inspector de Policía tiene la facultad de imponer multas, recibir denuncias, valorarlas y calificarlas mediante acto administrativo o caso contrario remitirlas según su jurisdicción y competencia;

13-001-23-33-2020-00527-00

por lo tanto, conforme con la jurisprudencia del Consejo de Estado antes citada, el Inspector de Policía es una autoridad civil.

Como conclusión de lo anterior, se tiene que dentro de los 12 meses anteriores a la elección del demandado, Yair Fierro Tovar, como Concejal del Municipio de Barranco de Loba; su hermano Eliecer Fierro Tovar se desempeñaba como Inspector de Policía Rural – Corregimiento de Río Nuevo – Municipio de Barranco de Loba – Bolívar **(27 de octubre de 2018)**, cargo que venía desempeñando desde el 11 de septiembre de 2017, según consta en el certificado expedido por el Profesional Universitario de la Oficina de Recursos Humanos de la Alcaldía de Barranco de Loba (fl. 35); configurándose así, los requisitos establecidos en el artículo 231 del CPACA, que ameritan que la Sala declare la nulidad del acto de elección como concejal del Municipio de Barranco de Loba para el periodo 2020-2023, del señor Yair Fierro Tovar.

Por otro lado, es preciso aclarar, *“que el ejercicio de autoridad se determina objetivamente en razón de las funciones asignadas a cada funcionario en la ley, el reglamento o los manuales, la jerarquía del cargo que ocupa dentro de la estructura de la administración, su grado de autonomía y poder de mando sobre la sociedad. No es necesario, entonces, que el funcionario haya ejercido materialmente su autoridad, basta con tenerla en razón de las funciones asignadas”*¹⁷. Desde esta perspectiva, se tiene que, de acuerdo al Manual Específico de Funciones y Competencias Laborales del Municipio de Barranco de Loba 2016-2019 (fl. 45 CD), entre las funciones del inspector de policía se encuentra la facultad de imponer multa, recibir denuncias, valorarlas y calificarlas mediante acto administrativo, tramitar y decidir los asuntos policivos de su competencia, cumpliéndose con los presupuestos objetivos antes mencionados.

En ese orden de ideas, no es relevante en ese evento la demostración de que el señor YAIR FIERRO TOVAR obtuvo provecho en las votaciones, gracias a la posición que ostentaba su hermano; lo importante es simplemente demostrar que un familiar con parentesco en segundo grado de consanguinidad fungió como autoridad civil dentro de los 12 meses anteriores, y en el mismo municipio, en el que resultó electo el accionado.

¹⁷ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL consejero ponente: GUSTAVO APONTE SANTOS. Bogotá, D. C, cinco (5) de julio de dos mil siete (2007) Radicación número: 11001-03-06-000-2007-00046-00(1831) Actor: MINISTRO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA. Referencia: Régimen de inhabilidades aplicable a los aspirantes a gobernadores, diputados, alcaldes y concejales. Artículos 30.5, 33.5, 37.4 y 40 de la ley 617 de 2000

En ese orden de ideas, la Sala procederá a declarar la nulidad del acto administrativo del 29 de octubre de 2019, contenido en el acta parcial de escrutinio de concejo municipal E-26 CON, expedida por la Comisión Escrutadora del Municipio de Barranco de Loba, - Bolívar, por medio de la cual se declaró la elección del señor Yair Fierro Tovar como concejales de dicho municipio; lo anterior, teniendo en cuenta que se encuentra demostrado en el proceso que el mismo se encuentra incurso en la causal de inhabilidad contenida en el numeral 4 del artículo 43 de la Ley 136 de 1994, modificado por el artículo 40 de la Ley 617 de 2000, como quiera que su hermano ejercía funciones como autoridad civil del municipio en mención.

5.6 De la condena en costas.

El artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo señala, que *“Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil”*.

Conforme con lo anterior, no se condenará en costas en esta oportunidad, atendiendo que el asunto de marras trata sobre un tema de interés público.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión No. 002 del Tribunal Administrativo de Bolívar, Administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

VI.- FALLA:

PRIMERO: DECLARAR la nulidad del acto administrativo del 29 de octubre de 2019, contenido en el acta parcial de escrutinio de concejo municipal E-26 CON, expedida por la Comisión Escrutadora del Municipio de Barranco de Loba, - Bolívar, por medio de la cual se declaró la elección del señor Yair Fierro Tovar como concejal de dicho municipio. Lo anterior, teniendo en cuenta las consideraciones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO: COMUNICAR esta decisión al Presidente del Concejo Municipal de Barranco de Loba, - Bolívar para que proceda según lo dispuesto en los artículos 134 y 261 de la Constitución y los artículos 56 de la Ley 136 de 1994.



13-001-23-33-2020-00527-00

TERCERO: COMUNICAR esta providencia a la Registraduría Nacional del Estado Civil y al Consejo Nacional Electoral para lo de su competencia.

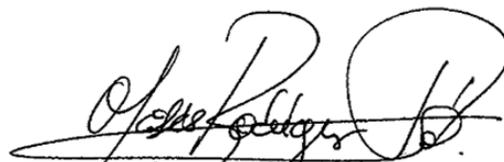
CUARTO: DECLARAR PROBADA la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva propuesta por la Registraduría Nacional del Estado Civil.

QUINTO: En firme esta providencia, **ARCHÍVESE** el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia: El proyecto de esta providencia fue estudiado y aprobado en sala No. 065 de la fecha.

LOS MAGISTRADOS


MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ


EDGAR ALEXI VASQUEZ CONTRERAS


DIGNA MARÍA GUERRA PICÓN