



Sentencia 00207 de 2005 Consejo de Estado

CONSEJO DE ESTADO

NULIDAD ELECCION DE PERSONERO - Improcedencia. Ausencia de prueba del parentesco inhabilitante / ACTO DE POSESION - Naturaleza jurídica. No es pasible de demanda ante la jurisdicción / POSESION - Acto de posesión no constituye acto administrativo

El demandante incluyó entre las pretensiones de la demanda la de declarar la nulidad del acto de posesión del demandado como si se tratara de un acto administrativo definitivo susceptible de ser demandado en ejercicio de la acción pública de nulidad electoral. Tal hecho, por no constituir manifestación unilateral de voluntad y de conciencia de la administración capaz de crear, modificar o extinguir relaciones jurídicas, no constituye acto administrativo y por tanto su nulidad no puede ser demandada ni declarada en este proceso.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION QUINTA

Consejero ponente: REINALDO CHAVARRO BURITICA

Bogotá, D. C., veintidós (22) de septiembre de dos mil cinco (2005)

Rad. No.: 08001-23-31-000-2004-00207-01(3780)

Actor: EVERTO MARES GONZALEZ

Demandado: PERSONERO DEL MUNICIPIO DE LURUACO

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de ocho (8) de septiembre de 2004 proferida por el Tribunal Administrativo del Atlántico, mediante la cual se denegaron las pretensiones de la demanda.

ANTECEDENTES

1. La demanda.

El demandante, en ejercicio de la acción de nulidad electoral, actuando mediante apoderado, solicitó la nulidad de los actos de inscripción, elección y posesión de Jorge Siado Cantillo como Personero del Municipio de Luruaco para el periodo 2004-2006, contenidos en las actas de las sesiones del Concejo de esa localidad de 2 y 8 de enero y de 2 de febrero de 2004, respectivamente; que se ordene excluir del cómputo general de los votos contenidos en el acta de la sesión de la plenaria de la Corporación de 10 de enero de 2004 los depositados a favor del demandado; que se llame a ocupar el cargo al candidato que le sigue en orden de votación sucesivo y descendente y que se comunique la decisión al Alcalde y al Concejo de Luruaco.

Para fundamentar fácticamente la demanda dijo que el Concejo Municipal de Luruaco en la sesión de 1º de enero de 2004 señaló el día 10 del mismo mes como fecha para elegir Personero Municipal y el día 8 del mismo mes y año para “escuchar” a los aspirantes al cargo; que en la sesión plenaria de 8 de enero de 2004 el Concejo aceptó al demandado como candidato elegible al cargo y lo interrogó sobre su parentesco con el Director de la UMATA de Luruaco, señor Avelino Siado Cantillo, quien es su hermano, luego de haber leído los conceptos jurídicos que aducían que estaba inhabilitado para ser elegido por ese hecho; que el demandado se posesionó como Personero de Luruaco el 2 de febrero de 2004 y el señor Avelino Siado Cantillo como Director de la UMATA de la misma localidad el 10 de noviembre de 2003, cargo que ejerció hasta la fecha de la posesión de su hermano como Personero.

Invocó como violado el artículo 174 literal a) de la ley 136 de 1994 y el numeral 4º del artículo 37 de la ley 617 de 2000.

Como concepto de la violación manifestó que la primera de las normas mencionadas establece que las inhabilidades para ser elegido personero son las mismas que para ser alcalde municipal y que el numeral 4º del artículo 37 de la ley 617 de 2000 estableció que *“No podrá ser inscrito como candidato, ni elegido, ni designado alcalde municipal o distrital quien tenga vínculos por matrimonio, o unión permanente, o de parentesco hasta el 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 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”*. Indicó además que el artículo 190 de la ley 136 de 1994 indicó los servidores públicos del orden municipal que ejercen dirección administrativa.

Luego de citar definiciones elaboradas por la jurisprudencia de ésta corporación sobre los conceptos de autoridad política, civil y administrativa, señaló que el Director de la UMATA de Luruaco ejerce esas formas de autoridad conforme a las leyes 99 de 1993, 101 de 1993, y 697 de 2000 que establecen las funciones de las UMATAS y de sus directores y el Acuerdo 008 que creó a la UMATA de Luruaco y que el carácter “preponderantemente agropecuario y piscícola” del municipio, así como la orientación de las tareas de la UMATA a los sectores mas desprotegidos de la población, le permiten a su Director obtener una ventaja electoral, pues se le percibe como un benefactor.

Que además existe una relación entre las funciones del UMATA como parte del Sistema Nacional Ambiental y la Personería como “veedor del cuidado ambiental” que faculta a ésta para ejercer control sobre la primera y que la inhabilidad es obvia, porque trata de “evitar que la elección del personero se convierta en contraprestación a una labor electorera de los parientes del elegido a favor de los concejales”.

Contestación de la demanda.

El demandado, mediante apoderado, contestó la demanda, se opuso a las pretensiones de la misma y admitió que el Concejo citó para elegir Personero y que lo eligió como tal en las fechas señaladas por el demandante, aunque negó haber incurrido en la causal de inhabilidad que adujo éste porque no tiene con personas vinculadas a la administración municipal de Luruaco ninguno de los vínculos indicados en la norma que se invocó como violada, y porque las UMATAS no tienen el carácter de entidad descentralizada, departamento administrativo, ni unidad administrativa especial, ni los atributos de tales entidades. Agregó que esa dependencia no administra tributos, tasas ni contribuciones, ni presta servicios públicos domiciliarios o de seguridad social en salud en el régimen subsidiado en el Municipio; se trata de un organismo asesor adscrito a la Alcaldía, tal como lo dispone el acuerdo No. 8 de marzo de 2001 proferido por el Concejo Municipal que lo creó, y su director no tiene ninguna autonomía ni funciones que impliquen el ejercicio autoridad política, civil, administrativa ni militar.

Actuación procesal.

El Tribunal admitió la demanda mediante auto de 27 de febrero de 2004 (f.32) que fue notificado mediante edicto publicado en dos periódicos de amplia circulación nacional (fs. 42 a 44); abrió el proceso a pruebas mediante auto de 28 de abril de 2004 (fs. 45 y 46) y mediante auto de 28 de julio de 2004 ordenó correr traslado a las partes para alegar de conclusión y entregar el expediente al Ministerio Público para emitir concepto de fondo (f 56).

Alegatos

-
Las partes no presentaron alegato alguno.

-
Concepto del Ministerio Público.

El Agente del Ministerio Público manifestó, en esta oportunidad procesal, que las súplicas de la demanda debían ser denegadas en consideración a que no se probó en el proceso el supuesto de hecho de la norma que el demandante invocó como violada, pues no fueron allegados al expediente los registros civiles de nacimiento del demandado y del señor Avelino Siado Cantillo, quien se desempeñó como Director de la UMATA del Municipio de Luruaco en la fecha en que el primero fue elegido como Personero de dicha localidad, pruebas idóneas para establecer el vínculo de parentesco entre los mismos, conforme al artículo 105 del decreto 1260 de 1970.

La sentencia apelada.

-
Es la de 8 de septiembre de 2004, dictada por el Tribunal Administrativo del Atlántico, mediante la cual se denegaron las pretensiones de la demanda.

Para sustentar su decisión, el Tribunal consideró que la causal de inhabilidad invocada en la demanda es la establecida en el literal a) del artículo 174 de la ley 136 de 1994 que extiende a los Personeros Municipales las inhabilidades establecidas para los alcaldes, en concordancia con el numeral 4º del artículo 37 de la ley 617 de 2000 que inhabilita a *“quien tenga vínculos por matrimonio, o unión permanente, o de parentesco hasta el 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 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.* Y que no existe prueba del vínculo de parentesco a que se refiere esta causal porque el demandante no la aportó, tal como le correspondía por mandato del artículo 177 del C., de P. C., y aunque la solicitó en la demanda no indicó los datos necesarios para que la Registraduría Nacional del Estado Civil allegara los registros correspondientes, tal como consta en el oficio DNDC-SIN-03658 enviado por la Registraduría Nacional del Estado Civil que obra en el proceso.

La apelación

-
El demandante apeló la sentencia de primera instancia y sustentó el recurso diciendo que no es correcto que el Tribunal le asigne la carga de aportar los registros civiles que permitan probar el parentesco a que se refiere la demanda porque, en su opinión, el artículo 115 del decreto 1260 de 1970 establece la reserva de los mismos y porque quien debió aportarlos fue la Registraduría Nacional del Estado Civil, a quien se solicitó y debe tenerlos por mandato del artículo 122 ibídem. Agregó que no puede trasladarse a los ciudadanos las obligaciones de la Registraduría por el hecho de que esa entidad maneje defectuosamente sus archivos y que esa entidad debe tener los registros civiles que se requieren, puesto que le expidió cédulas de ciudadanía tanto al Personero elegido como al Director de la UMATA.

Sostiene que el a-quo no debió exigir una prueba que no existe, sino valorar la copia del acta de la sesión del Concejo en la que se debatió sobre el parentesco que se discute en el proceso, así como el hecho de que el demandado, ante la afirmación expresa de la existencia de su parentesco con el Director de la UMATA, refirió toda su defensa a las funciones de su hermano en el cargo mencionado.

Concluyó diciendo que no pudo aportar el acta de bautismo en vez del registro civil de nacimiento porque la falta de éste no era conocida antes de instaurar la demanda, pero que como obtuvo el registro civil de nacimiento de Jorge Siado Cantillo y la partida de bautismo de Avelino Siado Cantillo de la Parroquia de Santo Toribio, refrendada por la Arquidiócesis de Cartagena, los aporta al proceso para que la Sala disponga oficiosamente tenerlos como pruebas y dar traslado de los mismos al demandado.

Concepto del Ministerio Público.

El Procurador Séptimo Delegado ante esta Sección del Consejo de Estado solicitó en esta oportunidad, que se confirme la sentencia apelada porque consideró que el demandado no aportó, como le correspondía, la prueba del registro civil del demandado y de Avelino Siado Cantillo que probara el vínculo de parentesco establecido en la causal de inhabilidad que señaló en la demanda, ni pidió que se incorporara en debida forma.

Desestimó el argumento del demandante de que le resultó imposible obtener copias de los certificados de registro civil que debió aportar al proceso porque los mismos son reservados, en consideración a que los artículos 110 y siguientes del decreto 1260 de 1970 que regula el registro civil de las personas, no establecen tal reserva sino que penalizan el uso de los certificados cuando viola el derecho a la intimidad de las personas.

CONSIDERACIONES

El demandante pretende la nulidad de los actos de inscripción, elección y posesión de Jorge Siado Cantillo como Personero del Municipio de Luruaco para el periodo 2004-2006, contenidos en las actas de las sesiones del Concejo de esa localidad de 2 y 10 de enero y de 2 de febrero de 2004, respectivamente; que se ordene excluir del cómputo general de votos contenidos en el acta de sesión de la plenaria de la Corporación de 10 de enero de 2004 los depositados a favor del demandado y se llame a ocupar el cargo al candidato que le sigue en orden de votación sucesivo y descendente. Finalmente, que se comunique la decisión al Alcalde y al Concejo de Luruaco.

Advierte la Sala que el demandante incluyó entre las pretensiones de la demanda la de declarar la nulidad del acto de posesión del demandado como si se tratara de un acto administrativo definitivo susceptible de ser demandado en ejercicio de la acción pública de nulidad electoral. Tal hecho, por no constituir manifestación unilateral de voluntad y de conciencia de la administración capaz de crear, modificar o extinguir relaciones jurídicas, no constituye acto administrativo y por tanto su nulidad no puede ser demandada ni declarada en este proceso. Por ello esta sentencia se limitará a examinar la legalidad del acto administrativo definitivo que declaró la elección del demandado.

El asunto de fondo.

Según el cargo formulado, el demandado estaba inhabilitado para ser elegido Personero Municipal de Luruaco conforme al artículo 174 literal a) de la ley 136 de 1994, modificado por el numeral 4º del artículo 37 de la ley 617 de 2000, en consideración a que Avelino Siado Cantillo, quien es su hermano, ejerció autoridad política, civil y administrativa al desempeñarse en el cargo de Director de la Unidad de Asistencia Técnica Agropecuaria del mismo municipio desde el 10 de noviembre de 2003 hasta la fecha de la elección del primero como Personero Municipal.

El artículo 174 de la ley 136 de 1994 establece:

ARTÍCULO 174. *Inhabilidades*. No podrá ser elegido personero quien:

a) Esté incurso en las causales de inhabilidad establecidas para el alcalde municipal, en lo que le sea aplicable.”

El numeral 4º del artículo 37 de la ley 617 de 2000 expresa por su parte:

“ARTÍCULO 37. *Inhabilidades para ser Alcalde*. El artículo 95 de la Ley 136 de 1994, quedará así:

“ARTÍCULO 95. *Inhabilidades para ser alcalde*. No podrá ser inscrito como candidato, ni elegido, ni designado alcalde municipal o distrital:

“...4. Quien tenga vínculos por matrimonio, o unión permanente, o de parentesco hasta el 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 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...”

Para que prospere el cargo formulado es preciso que el demandante demuestre, en cumplimiento de la carga de la prueba que le impone el artículo 177 del C., de P. C., los siguientes presupuestos fácticos:

1) Que el demandado tiene un vínculo de parentesco en segundo grado de consanguinidad con un funcionario; 2) Que este último ejerció autoridad civil, política o administrativa; 3) Que dicha autoridad se ejerció en el municipio en que fue elegido personero el demandado y 4) Que tal ejercicio ocurrió dentro de los doce (12) meses anteriores a la elección del demandado.

El a-quo denegó las pretensiones de la demanda porque estimó que el demandante no aportó los certificados del registro civil de nacimiento del demandado y del señor Avelino Siado Cantillo, que permitieran establecer el vínculo de parentesco entre los mismos, por lo que aquél incumplió la carga que le impone el artículo 177 del C., de P. C., y aunque solicitó esa prueba en la demanda no indicó los datos necesarios para que la Registraduría Nacional del Estado Civil allegara los registros correspondientes, tal como consta en el oficio DNDC-SIN-03658 enviado por esa entidad con destino al proceso.

Al sustentar la apelación consideró el demandante incorrecto que el Tribunal le asignara el deber de aportar los registros civiles que permitieran probar el vínculo de parentesco a que se refiere la demanda, porque estimó que el artículo 115 del decreto 1260 de 1970 no establece la reserva de los mismos y que quien debió aportarlos fue la Registraduría Nacional del Estado Civil, a quien se solicitó y debe tenerlos por mandato del artículo 122 ibídem; que no puede trasladarse a los ciudadanos las obligaciones de la Registraduría por el hecho de que esa entidad maneje defectuosamente los archivos que debe tener a su cargo, puesto que le expidió cédulas de ciudadanía tanto al Personero elegido como al Director de la UMATA. Agregó que el a-quo en vez de exigir una prueba que no existe, debió valorar la copia del acta de la sesión del Concejo en la que se debatió sobre el parentesco que se discute en el proceso, así como el hecho de que el demandado, a pesar de la afirmación expresa de la existencia de su parentesco con el Director de la UMATA, refirió toda su defensa a las funciones de su hermano en el cargo mencionado. Aportó con el recurso el certificado del registro civil de nacimiento de Jorge Siado Cantillo y la partida de bautismo de Avelino Siado Cantillo de la Parroquia de Santo Toribio, refrendada por la Arquidiócesis de Cartagena, a fin de que se tengan en cuenta al momento de fallar para lo cual pide que previamente se decrete oficiosamente su incorporación al proceso y se de traslado al demandado.

En el proceso se probó que el demandado fue elegido como Personero de Luruaco para el periodo legal 2004 - 2007 mediante copia auténtica del acta No. 3 correspondiente a la sesión del Concejo Municipal de Luruaco de 10 de enero de 2004 (fs. 20 y 21) y que se posesionó en el cargo el 2 de febrero de 2004, tal como consta en la copia auténtica del acta de posesión de esa fecha (fs. 24). También se acreditó que Avelino Siado Cantillo se posesionó como Director de la Unidad de Asistencia Técnica Agropecuaria de Luruaco el diez de noviembre de 2003 mediante copia auténtica del acta respectiva (f. 27) y que se desempeñó en ese cargo hasta el 2 de febrero de 2004, tal como lo certificó el Comisario de Familia “con funciones de Jefe de Personal” del Municipio de Luruaco (f.28).

El problema que planteó el apelante y sobre el que se pronunciará la Sala es el de establecer si está probado uno de los presupuestos fácticos de la causal de inhabilidad establecida en el numeral 4º del artículo 37 de la ley 617 de 2000, en el caso concreto, el vínculo de parentesco de consanguinidad en segundo grado entre el demandado y el señor Avelino Siado Cantillo, mediante un acta de sesiones del Concejo de Luruaco donde se menciona esa circunstancia y a partir del comportamiento procesal del demandado. Y si puede probarse mediante el registro civil del demandado y de la copia del acta de bautismo de su presunto hermano que el demandante aportó al proceso junto con el escrito que contiene la apelación de la sentencia de primera instancia.

No cabe duda de que en el ordenamiento jurídico colombiano la prueba del estado civil de las personas está sujeta a lo dispuesto en el artículo 105 del decreto 1260 de 1970 modificado por el artículo 9º del Decreto 2158 de 1970, conforme al cual “...los hechos y actos relacionados con el estado civil de las personas ocurridos con posterioridad a la vigencia de la Ley 92 de 1933, se probarán con copia de la correspondiente partida o folio, o con certificados expedidos con base en los mismos...”, motivo que por sí solo impide valorar como prueba del vínculo de parentesco entre el demandado, Jorge Siado Cantillo y el señor Avelino Siado Cantillo, la copia auténtica del acta No. 2 de la sesión del Concejo de Luruaco de 8 de enero de 2004 (fs. 13 a 19) en la que el demandado se refiere a dicho vínculo, y menos aún tenerlo como probado a partir del comportamiento procesal del demandado consistente en dar mayor importancia para efectos de su defensa a un hecho diferente, como el análisis de las funciones del Director de la UMATA, tal como lo pretende el apelante.

El principio de necesidad de la prueba establecido en el artículo 174 del C., de P. C., conforme al cual las decisiones judiciales deben fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso y el principio de oportunidad establecido en el artículo 183 ibídem, impiden tener como prueba el certificado de registro civil del demandado que obra a folio 80 del expediente, aportado por el demandante con el escrito que contiene la apelación de la sentencia de primera instancia, en consideración a que se allegó al proceso fuera de las oportunidades procesales que establece el Código Contencioso Administrativo.

No es admisible como prueba idónea del estado civil de Avelino Siado Cantillo la partida de bautismo suscrita por la parroquia de Santo Toribio y refrendada en la Oficina de Registro de la Arquidiócesis de Cartagena que obra a folio 99, aportada al proceso en la misma oportunidad del documento anterior, porque, como lo estableció el artículo 105 del Decreto 1260 de 1970 “los hechos y actos relacionados con el estado civil de las personas ocurridos con posterioridad a la vigencia de la Ley 92 de 1933, se probarán con copia de la correspondiente partida o folio, o con certificados expedidos con base en los mismos” y la partida de bautismo mencionada da cuenta de un nacimiento ocurrido en el año 1949.

El documento anterior no podría valorarse como prueba del estado civil ni siquiera en el caso de que se le hubiera incorporado legalmente al proceso.

Conviene señalar que no es cierto, como lo afirmó el demandante, que los registros civiles de nacimiento son documentos sometidos a reserva por el artículo 115 del decreto 1260 de 1970, circunstancia que le habría impedido acceder a ellos y aportarlos al proceso. Dicha norma se concreta a prescribir que por regla general “las copias y los certificados de las actas, partidas y folios del registro de nacimiento se reducirán a la expresión del nombre, el sexo y el lugar y la fecha del nacimiento” y que aquellas que “consignen el nombre de los progenitores y la calidad de la filiación, solamente podrán expedirse en los casos en que sea necesario demostrar el parentesco y con esa sola finalidad, previa indicación del propósito y bajo recibo, con identificación del interesado”. Por lo tanto, tales documentos son públicos y se pueden expedir a favor de cualquier persona que indique el propósito que persigue al obtenerlos y se identifique.

Tampoco es cierta la afirmación del apelante de que los certificados de registro civil, con los que pretendió probar el parentesco a que se refiere la demanda, debían reposar en la Registraduría Nacional del Estado Civil, porque esa entidad para expedir las cédulas respectivas requirió de tales documentos. Tal afirmación desconoce que el artículo 117 del decreto 1260 de 1970 dispuso que “tanto para la expedición de tarjetas de identidad, como para la cédula de ciudadanía, se expedirán certificados de nacimiento o copias del folio o partida, circunscritos a los datos de la sección genérica” y que en dicha sección, al tenor de lo dispuesto por el artículo 52 ibídem. “se consignarán solamente el nombre del inscrito, su sexo, el municipio y la fecha de su nacimiento, la oficina donde se inscribió y los números del folio y general de la oficina central” mientras que en la sección específica “se consignarán, además la hora y el lugar del nacimiento, el nombre de la madre, el nombre del padre; en lo posible, la identidad de una y otro, su profesión u oficio, su nacionalidad, su estado civil y el código de sus registros de nacimiento y matrimonio; el nombre del profesional que certificó el nacimiento y el número de su licencia”.

La consideración de las normas anteriores permite concluir que el demandante, por haber supuesto sin razón el carácter reservado del registro civil de las personas, solicitó que se pidiera a la Registraduría Nacional del Estado Civil unos registros civiles de nacimiento para probar parentesco, y esa entidad, para expedir cédulas de ciudadanía por disposición legal no utiliza dichos certificados. La consecuencia de esta actuación errática del demandante es la falta de prueba de este extremo fáctico de la inhabilidad acusada, cuya existencia constituye base indispensable para que proceda el estudio de los restantes elementos configuradores de la misma.

La falta de prueba de la relación de parentesco entre el demandado y Avelino Siado Cantillo, quien conforme a la demanda habría desempeñado autoridad política, administrativa y civil en el municipio de Luruaco dentro del año anterior a la elección del primero como Personero de Luruaco, es razón suficiente para confirmar la sentencia de primera instancia.

Por lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, oído el concepto del Procurador Séptimo Delegado ante el Consejo de Estado y de acuerdo con él, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO. CONFIRMASE la sentencia apelada por las razones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO. En firme esta sentencia y previas las comunicaciones del caso, devuélvase al Tribunal de origen.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

FILEMON JIMENEZ OCHOA

MARIA NOHEMI HERNANDEZ PINZON

Presidente

DARIO QUIÑONES PINILLA

REINALDO CHAVARRO BURITICA

Fecha y hora de creación: 2026-06-21 14:01:31