

REGIMEN DE INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES - Para personas que aspiran a cargos de elección popular del orden territorial / INHABILIDAD PARA SER ALCALDE - Alcance del numeral 1 del artículo 37 de la Ley 617 de 2000 / INHABILIDAD DE ALCALDE - Quien se encuentre en interdicción para el ejercicio de funciones públicas / INHABILIDAD - Por interdicción para el ejercicio de funciones públicas / NULIDAD ELECTORAL - Se debe demostrar que el elegido al momento de la inscripción o de la elección se encontraba en interdicción para el ejercicio de funciones públicas bien por decisión judicial o administrativa

El legislador, dentro de su marco de competencia, estableció en la Ley 617 de 2000, el régimen de inhabilidades e incompatibilidades para las personas que aspiraran a cargos de elección popular del orden territorial. En concreto, en el caso de los Alcaldes el artículo 37 de la citada norma determinó los casos en los que una persona se encuentra inhabilitada para desempeñar dicho cargo. La norma establece literalmente lo siguiente: "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: 1. Quien haya sido condenado en cualquier época por sentencia judicial a pena privativa de la libertad, excepto por delitos políticos o culposos; o haya perdido la investidura de congresista o, a partir de la vigencia de la presente ley, la de diputado o concejal; o excluido del ejercicio de una profesión; o se encuentre en interdicción para el ejercicio de funciones públicas". Esa norma consagra varias causales de inhabilidad para ser elegido Alcalde. En cuanto concierne a este asunto, el legislador señaló como causal de inhabilidad para ser inscrito o elegido alcalde la de encontrarse en interdicción para el ejercicio de funciones públicas. La interdicción para el ejercicio de funciones públicas de que trata el numeral 1 del artículo 37 de la Ley 617 de 2000, está referida al campo de los derechos políticos en cuanto priva temporalmente de la facultad de elegir y ser elegido, así como del ejercicio de la función pública, entre otros. En los artículos 43 y 44 del Código Penal se regula esa forma especial de interdicción de derechos así: "Artículo 43. Las penas privativas de otros derechos. Son penas privativas de otros derechos: 1. La inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas. (...)" "Artículo 44. La inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas. La pena de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas priva al penado de la facultad de elegir y ser elegido, del ejercicio de cualquier otro derecho político, función pública, dignidades y honores que confieren las entidades oficiales." A su turno, el Código Disciplinario Unico, señala: "Artículo 38.- Otras inhabilidades. También constituyen inhabilidades para desempeñar cargos públicos, a partir de la ejecutoria del fallo, las siguientes: (...) 3. Hallarse en estado de interdicción judicial o inhabilitado por una sanción disciplinaria o penal, o suspendido en el ejercicio de su profesión o excluido de esta, cuando el cargo a desempeñar se relacione con la misma. (...)" De modo que si el artículo 40 de la Constitución reconoce a todo ciudadano el derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político, es evidente que tal derecho no puede ser ejercido cuando, aun tratándose de un ciudadano, éste ha sido afectado por la pena o sanción de interdicción de derechos y funciones públicas según decisión judicial o administrativa, en los términos de las normas legales antes señaladas. Advierte la Sala que la redacción del numeral 1° del artículo 37 de la Ley 617 de 2000 varió respecto del tenor literal de la norma que fue objeto de modificación. En efecto, la norma anterior distinguía como hipótesis de inhabilidad, de un lado, hallarse en interdicción judicial y, de otro, estar inhabilitado por una sanción disciplinaria (redacción anterior del numeral 2° del artículo 95 de la Ley 136 de 1994). Y la nueva norma sólo habla de encontrarse en interdicción para el ejercicio de funciones públicas. Pero ocurre

que, esa circunstancia no impone entender que la nueva norma sólo se refiere a la interdicción declarada judicialmente, pues además de que esa distinción no es expresa, lo cierto es que una interpretación contraria vaciaría de contenido las normas que permiten que la interdicción de determinados derechos sea declarada por autoridades administrativas. Así las cosas, se tiene que para que se configure la causal de nulidad objeto de análisis es necesario demostrar que el elegido, al momento de la inscripción o de la elección, se encontraba en interdicción para el ejercicio de funciones públicas, bien por decisión judicial, o bien por decisión administrativa. Y se dice que al momento de la inscripción o al de la elección, pues la inhabilidad que se analiza origina también la nulidad de la elección cuando está presente en el acto de inscripción.

FUENTE FORMAL: CODIGO PENAL - ARTICULO 43 / CODIGO PENAL - ARTICULO 44 / CODIGO DISCIPLINARIO UNICO - ARTICULO 38 / LEY 617 DE 2000 - ARTICULO 37 NUMERAL 1

INHABILIDAD DE ALCALDE - Por interdicción para el ejercicio de funciones públicas / ALCALDE - Inhabilidad por interdicción en el ejercicio de funciones públicas puede provenir de decisión judicial o administrativa / INHABILIDAD POR INTERDICCION PARA EL EJERCICIO DE FUNCIONES PUBLICAS - Puede provenir de decisión judicial o administrativa / INTERDICCION PARA EL EJERCICIO DE FUNCIONES PUBLICAS - EI demandado para el momento de la inscripción de su candidatura no se encontraba inhabilitado en virtud de la sanción disciplinaria impuesta por la Procuraduría

En el presente caso el señor Fabio Enrique Ojeda López controvierte la legalidad del formulario E26 - ALC del 24 de Noviembre de 2013 por medio del cual se declaró la elección de Carlos Roberto Alexander Avila Aguilar como alcalde de Floridablanca - Santander. A juicio del accionante el demandado no podía ser Alcalde de este municipio toda vez que no reúne las calidades legales para ser electo, ya que se encuentra en interdicción para el ejercicio de funciones públicas debido a que está inhabilitado permanentemente por haber cometido una falta que afectó el patrimonio económico del Estado. Lo anterior debido a que en su calidad de Concejal del Municipio de Floridablanca aprobó una prima técnica ilegal a favor del ex Alcalde Eulises Balcázar, lo cual originó una afectación del patrimonio económico del municipio en mención. Del acervo probatorio expuesto se observa que el demandado fue suspendido de su cargo por 10 meses por el Procurador General de la Nación, en fallo de 22 de julio de 2013. Ahora bien, el señor Avila Aguilar inscribió su candidatura a la Alcaldía de Floridablanca - Santander el 10 de octubre de 2013, situación que de ninguna manera es óbice o impedimento para que fuera elegido como tal, toda vez que la suspensión que le realizó la Procuraduría General de la Nación en ningún momento se convirtió en inhabilidad para el ejercicio de sus derechos políticos, sino que simplemente se enmarcó dentro de las sanciones establecidas en el Código Unico Disciplinario. Entonces, es evidente que el accionado no se encontraba destituido ni inhabilitado al momento de realizar su inscripción para ser elegido Alcalde del Municipio de Floridablanca, toda vez que en el fallo mencionado se calificó la falta cometida por el accionado como grave culposa y por esa razón la sanción impuesta fue de suspensión por el término de 10 meses. Esta Sala en auto de 3 de septiembre de 2014, al admitir la demanda de nulidad electoral interpuesta en contra del acto de elección de un Representante a la Cámara por Cundinamarca señaló que no toda sanción disciplinaria implica necesariamente la configuración de la inhabilidad para desempeñar cargos públicos, debido a que "solo aquellas decisiones disciplinarias que impongan de manera expresa la sanción de inhabilidad pueden limitar los

derechos políticos". Adicionalmente, la providencia en comento indicó que del artículo 44 de la Ley 734 de 2002 se desprende que hay varios tipos de sanciones disciplinarias y solo dos de ellas acarrearán inhabilidad para desempeñar cargos públicos, estas son: i) la destitución e inhabilidad general y ii) la suspensión en el ejercicio del cargo e inhabilidad especial para las faltas graves dolosas o gravísimas culposas. Por otra parte, la Sala no comparte el desacuerdo planteado por el demandante pues considera que el certificado de antecedentes administrativos que obra en el expediente no contenía la inhabilidad permanente del demandado y sin analizar norma adicional el Tribunal desestimó sus pretensiones. Al respecto, advierte la Sala que el mencionado certificado sí contiene la información requerida para llegar a una conclusión sobre la configuración de la "causal de inhabilidad" atribuida al demandado. De manera que, contrario a lo planteado por el demandante, el contenido del certificado de antecedentes ordinario expedido por la Procuraduría General de la Nación es suficiente para demostrar los supuestos fácticos necesarios para determinar que el demandado no se encontraba inhabilitado para ser inscrito y elegido alcalde tal como lo consagra el artículo 95, numeral 1°, de la Ley 136 de 1994, modificado por el artículo 37 de la Ley 617 de 2000; sino que se encontraba suspendido por 10 meses del cargo que ejercía al momento de la sanción. Advierte la Sala que tampoco le asiste razón al impugnante en indicar que el artículo 46 de la Ley 734 de 2002 señala que cuando una falta disciplinaria afecte el patrimonio económico se genera automáticamente una inhabilidad permanente, pues dicha precisión se encuentra dirigida a las sanciones de inhabilidad general e inhabilidad especial, las cuales deben entenderse de carácter permanente cuando se afecte el patrimonio público; y, como se indicó en precedencia, el accionado no se encontraba inhabilitado para el ejercicio de sus funciones, sino suspendido por el término de 10 meses del cargo que ejercía como Concejal del Municipio de Floridablanca. En esta forma, la Sala confirmará la sentencia apelada, pues no se demostró que para el 10 de octubre de 2013, fecha en que se inscribió la candidatura del señor Avila Aguilar como candidato a la Alcaldía del Municipio de Floridablanca, aquel se encontraba incurso en la causal de inhabilidad a que se refiere el numeral 1 del artículo 95 de la Ley 136 de 1994.

NOTA DE RELATORIA: Auto de 3 de septiembre de 2014, Rad. 2014-00082-00, M.P. Alberto Yepes Barreiro.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION QUINTA

Consejero ponente: ALBERTO YEPES BARREIRO

Bogotá D.C., ocho (8) de octubre de dos mil catorce (2014)

Radicación número: 68001-23-33-000-2013-01169-01

Actor: FABIO ENRIQUE OJEDA LOPEZ

Demandado: ALCALDE DE FLORIDABLANCA

Se decide el recurso de apelación interpuesto por el demandante contra el fallo de 18 de junio de 2014 proferido por el Tribunal Administrativo de Santander, que denegó las pretensiones de la demanda.

I. ANTECEDENTES

1. La demanda

1.1. Pretensiones

El señor Fabio Enrique Ojeda López, ejerció acción electoral en la que solicitó:

***“SE DECLARE LA NULIDAD DEL FORMULARIO E26 – ALC del 24 de Noviembre de 2013 emanado de la Comisión Escrutadora (El cual anexo), POR MEDIO DEL CUAL SE DETERMINO EL ORDEN DESCENDENTE DE VOTACION POR CANDIDATO Y POR PARTIDO EN LAS ELECCIONES PARA ELEGIR ALCALDE DEL MUNICIPIO DE FLORIDABLANCA (SANTANDER) PARA EL PERIODO 2013 – 2015, asimismo SE DECLARE NULO EL FORMULARIO E26 – ALC del 24 de Noviembre de 2013 proferido por la Comisión Escrutadora (El cual anexo) por medio del cual se DECLARO ELECTO COMO ALCALDE DE FLORIDABLANCA a Carlos Roberto Alexander Avila Aguilar, lo cual le generó la respectiva Credencial de Alcalde de Floridablanca para el periodo 2013 – 2015. Es importante ACLARAR que tanto el Formulario que DECLARO ELECTO ALCALDE al señor Avila, así como el Formulario que DETERMINO EL ORDEN DESCENDENTE de votación –descritos anteriormente-, TIENEN LA MISMA IDENTIFICACION ASIGNADA POR LA REGISTRADURIA, es decir, ambos se titulan: FORMULARIO E26 – ALC.*”**

CONSECUENCIALMENTE SE DECLARE LA NULIDAD DE LA CREDENCIAL EXPEDIDA A NOMBRE DE CARLOS ROBERTO ALEXANDER AVILA AGUILAR COMO ALCALDE DE FLORIDABLANCA (SANTANDER) PARA EL PERIODO 2013 – 2015. Como consecuencia de lo anterior, SE ANULEN, se declaren NO VALIDOS o no se contabilicen o computen los votos obtenidos por Carlos Roberto Alexander Avila Aguilar, se emita un nuevo formulario E26-ALC, y, se expida una nueva credencial a

nombre del candidato que de conformidad con el ordenamiento jurídico deba ser el Alcalde de Floridablanca (...).”

1.2. Hechos y Argumentos

La parte actora narró, en síntesis, los siguientes:

- 1.2.1.** El 24 de noviembre de 2013 se celebraron elecciones atípicas para elegir Alcalde de Floridablanca – Santander, periodo 2013 – 2015. En dichas elecciones resultó elegido el señor Carlos Roberto Alexander Avila Aguilar, avalado por el Partido Liberal Colombiano.
- 1.2.2.** Mediante fallo de 19 de junio de 2012 la Procuraduría Provincial de Bucaramanga declaró disciplinariamente responsable al demandado y lo sancionó con destitución e inhabilidad general para el ejercicio de funciones públicas por 10 años, por haber afectado el patrimonio económico del municipio de Floridablanca al aprobar en el año 2008, en su calidad de concejal de ese municipio, una prima técnica ilegal a favor del alcalde de la época, Eulises Balcázar, mediante Acuerdo No. 0002 de 2008. En esta instancia, se calificó la falta disciplinaria del demandado como gravísima y se le endilgó a título de culpa gravísima.
- 1.2.3.** El 1º de noviembre de 2012 la Procuraduría Primera Delegada para la Vigilancia Administrativa en fallo de segunda instancia confirmó la providencia apelada respecto de los cargos y sanción impuesta al demandado.
- 1.2.4.** En providencia del 22 de julio de 2013, el Procurador General de la Nación declaró la revocatoria directa de los anteriores fallos. En su lugar fijó como sanción la suspensión del disciplinado por 10 meses en atención a la ausencia de antecedentes disciplinarios en su contra. Y, en aplicación del numeral 9º del artículo 43 de la Ley 734 de 2002 se consideró la falta como grave.
- 1.2.5.** Por los anteriores hechos, y en contra del demandado, se siguen procesos penales, de responsabilidad fiscal y uno de pérdida de investidura.

1.3. Normas violadas y concepto de violación

El demandante sostuvo que el acto de elección enjuiciado contravino el numeral 1° del artículo 37 de la Ley 617 de 2000; el numeral 5° del artículo 275 del C.P.A.C.A.; el artículo 1° de la Ley 1474 de 2011; y, el artículo 46 de la Ley 734 de 2002.

En el concepto de violación la parte actora se remitió a los textos de las normas invocadas. El cargo que se formuló contra el acto acusado fue:

El demandado no podía ser elegido como alcalde de Floridablanca – Santander, toda vez que no reúne las calidades legales para ser electo debido a que se encuentra en interdicción para el ejercicio de funciones públicas puesto que está inhabilitado permanentemente por haber cometido una falta que afectó el patrimonio económico del Estado.

Lo anterior, debido a que la Procuraduría General de la Nación lo encontró “*culpable*” porque en su calidad de concejal del municipio de Floridablanca aprobó una prima técnica ilegal, a favor del ex Alcalde Eulises Balcázar, lo cual originó una afectación del patrimonio económico del municipio en mención por valor de COP \$49.200.408.

Indicó que el artículo 46 de la Ley 734 de 2002 establece que cuando la falta afecta el patrimonio económico del Estado la inhabilidad es permanente, y en el caso que nos ocupa, para el demandante, es indudable que el demandado afectó el patrimonio económico del municipio de Floridablanca, por tanto, no podía ser elegido como alcalde de ese municipio por haber sido sancionado por la Procuraduría. De esta forma, la parte actora encuentra que tipificada la inhabilidad consagrada en el numeral 1° del artículo 37 de la Ley 617 de 2000.

Además consideró que se vulneró el artículo 1° de la Ley 1474 de 2011 toda vez que dicha normativa impide celebrar contratos a quienes hayan afectado el patrimonio del Estado; por tanto, el demandado no puede celebrar contratos a nombre de la Alcaldía de Bucaramanga, y por tal motivo no puede ejercer el cargo de alcalde.

Trajo a colación la sentencia C-720 de 2006 proferida por la Corte Constitucional en la que se indicó que *“para la Sala es evidente que el Congreso de la República no condicionó la aplicación de la norma subexamine al trámite de un proceso penal y menos aún a la calificación que una autoridad judicial hiciera respecto del comportamiento causante del proceso disciplinario. La disposición atacada obliga al juez disciplinario a verificar en la legislación penal si la conducta que ha dado lugar al proceso está descrita objetivamente o tipificada”*.

Expresó que al realizar un análisis en contexto del artículo 46 de la Ley 734 de 2002 y de la sentencia mencionada se concluye que cuando una falta afecte el patrimonio económico del Estado tiene como sanción la inhabilidad permanente, sin que para ello se requiera de un proceso o condena penal, basta solamente que la falta cometida haya sido sancionada disciplinariamente.

Adujo que tanto el Consejo de Estado como la Corte Constitucional en diversas oportunidades han señalado que una misma falta puede configurar una sanción disciplinaria, una penal, una administrativa y una fiscal y que cada uno de esos procesos son distintos y autónomos entre sí.

1.4. Contestación de la demanda

1.4.1. El Concejo Nacional Electoral, por intermedio de apoderada judicial, propuso la excepción de *“Falta de legitimación en la causa por pasiva”* toda vez que la declaratoria de elección que se impugna fue una decisión tomada por la Comisión Escrutadora Municipal, sin que se hubiera activado la competencia de instancias superiores como las Comisiones Escrutadoras Departamentales o el Consejo Nacional Electoral.

Expresó que esa Corporación no participó en ninguna de las actividades que condujeron a la declaratoria de elección del demandado, y en consecuencia no tiene vocación para integrar el contradictorio. En ese sentido, el demandante erró al incluir a esa autoridad como sujeto pasivo, razón por la cual las pretensiones deben ser desestimatorias en cuanto a esa Corporación.

1.4.2. El demandado adujo que la causal de nulidad que se sustenta en el artículo 1° de la Ley 1474 de 2011 dispone que dicha inhabilidad es en materia de contratación pública, situación que no se relaciona con el tema materia de estudio.

Señaló que el artículo 44 del Código Penal no tiene aplicación al caso toda vez que no ha sido condenado penalmente por delito alguno, razón suficiente para afirmar que nunca se le ha inhabilitado para el ejercicio de funciones públicas.

Indicó que las sanciones de destitución e inhabilidad general, suspensión en el ejercicio del cargo e inhabilidad especial (tratándose de faltas graves dolosas o gravísimas culposas), son las que generan la imposibilidad de ejercer la función pública.

Manifestó que la suspensión (para faltas graves culposas), la multa y la amonestación escrita (para las faltas leves culposas) no conllevan a la exclusión del disciplinado del ejercicio de la función pública.

Adujo que la Procuraduría General de la Nación estableció responsabilidad disciplinaria a su cargo, por su participación en la aprobación del Acuerdo No. 002 de 2008. Por ello, en los fallos de primera y segunda instancia se le determinó responsabilidad disciplinaria y le impuso sanción de destitución e inhabilidad general de 10 años.

Afirmó que el Procurador General de la Nación revocó las decisiones anteriores en lo concerniente a la culpabilidad y dictó decisión sustitutiva fijando como sanción suspensión por 10 meses, al considerar la culpa como grave. En consecuencia, se sustituyó la sanción de destitución e inhabilidad general por la de suspensión sin inhabilidad alguna como lo establece el numeral 3° del artículo 44 de la Ley 734 de 2002.

Expresó que el actor en la demanda destacó la presunta afectación al patrimonio del ente territorial, situación que no fue objeto de reproche ni de sanción por parte de la Procuraduría.

Concluyó que no está acreditado dentro del plenario que el demandado al momento de su inscripción como candidato y su posterior elección como Alcalde del municipio de Floridablanca se encontrara incurso en causal de inhabilidad como la imposibilidad para ejercer funciones públicas, toda vez que la sanción que le fuera impuesta dentro del trámite disciplinario no conllevaba tal consecuencia.

1.5. Alegatos de Conclusión en Primera Instancia

1.5.1. El Consejo Nacional Electoral y el accionado intervinieron en esta etapa del proceso para reiterar lo manifestado en la contestación de la demanda.

1.5.2. El accionante reiteró los argumentos expuestos en la demanda.

1.6. Concepto del Ministerio Público en Primera Instancia

El Procurador 159 Judicial II Administrativo indicó que el demandado en su calidad de concejal de Floridablanca Santander fue disciplinado por el Procurador General de la Nación por una falta disciplinaria calificada como grave culposa, motivo por el cual lo sancionó con suspensión de 10 meses en el ejercicio del cargo, sanción que se encuentra debidamente ejecutoriada.

Expresó que en razón a la falta cometida por dicho funcionario, el ente disciplinario correspondiente únicamente le impuso como sanción la suspensión del cargo que desempeñaba al momento de los hechos investigados, pero no se le impuso inhabilidad, ni general ni especial para efectos de acceder a cargos públicos.

Adujo que la sanción de la Procuraduría nunca consistió en la inhabilitación o interdicción para el ejercicio de funciones públicas, sino que la suspensión del demandado conllevó a la separación temporal del servidor público para ejercer el cargo en el que cometió la ilicitud más no lo imposibilitó de ejercer cualquier otro cargo.

Expresó que al no aparecer en el fallo sancionatorio inhabilidad general y/o especial, nada impide al funcionario suspendido que sea nombrado en otro cargo público; además, mencionó que solamente si se impone la sanción de suspensión, acompañada de la inhabilidad especial, el servidor estaría inhabilitado para ejercer función pública en cualquier otro cargo por el término señalado en el fallo.

1.7. Fallo de Primera Instancia

En sentencia de 18 de junio de 2014 el Tribunal Administrativo de Santander denegó las pretensiones de la demanda.

Afirmó que la prohibición que contempla el artículo 37 de la Ley 617 de 2000 impide al ciudadano que haya sido declarado en interdicción de derechos para ejercer funciones públicas, por decisión de carácter judicial o por acto administrativo, que participe válidamente en el proceso electoral y opera desde el momento de la inscripción.

Expresó que en el *sub judice* es claro que el demandado al momento de su inscripción, esto es, el 10 de octubre de 2013, reunía las condiciones legales para el ejercicio del cargo para el que resultó electo, pues la sanción disciplinaria que le impuso la Procuraduría General de la Nación, del 22 de julio de 2013, fue de suspensión por 10 meses y fue aplicada para el ejercicio del cargo de concejal, más no para otros cargos públicos.

Adujo que en el certificado de antecedentes del demandado expedido por la Procuraduría General de la Nación se observa que aquél no se encuentra inhabilitado para ejercer cargos públicos y además, la sanción aplicada es la contenida en el numeral 3° del artículo 44 del Código Disciplinario Unico, esto es, fue sometido a la sanción de suspensión por faltas graves culposas, sin generarse inhabilidad alguna, ni especial ni general que le impida el ejercicio de cargos distintos al momento de ser sancionado.

Argumentó que no existe sentencia proferida por un juez penal que haya declarado penalmente responsable de un delito que atente contra el patrimonio económico del Estado al demandado, de la que se pueda concluir que se encuentra inhabilitado permanentemente para ejercer funciones públicas.

Concluyó que respecto al cargo formulado por el accionante sobre la violación del artículo 1° de la Ley 1474 de 2011, se advierte que la norma referida tiene que ver con inhabilidades en temas de contratación pública; además, no aparece sanción alguna en ese sentido en el registro de antecedentes disciplinarios del demandado.

1.8. Recurso de apelación

El actor reiteró lo expuesto en la demanda; y, agregó que:

i) El Tribunal Administrativo de Santander está conformado por 5 Magistrados, sin embargo, el fallo de primera instancia sólo fue aprobado por dos Magistrados, violándose con ello el ordenamiento jurídico, especialmente con el *quórum* deliberatorio y decisorio, por lo que dicho fallo quedó revestido de ilegalidad;

ii) La Magistrada Solangel Blanco Villamizar no se declaró impedida dentro del proceso, a pesar de haberse solicitado previamente, toda vez que la referida Magistrada cuando se desempeñó como funcionaria de la Gobernación de Santander recibió dentro de su salario una prima técnica, y es este el tema que se discute en el proceso de la referencia;

iii) El Tribunal se limitó en su fallo a estudiar el certificado de antecedentes disciplinarios del demandado, y en razón a que el referido documento no registraba inhabilidad permanente, decidió, sin analizar ninguna otra norma, denegar las pretensiones de la demanda sin tener en cuenta la normativa y los fallos que se relacionaron en la demanda y alegatos de conclusión.

iv) No tuvo en cuenta el *a quo* lo establecido en el artículo 46 de la Ley 734 de 2002 el cual ordena que cuando una falta disciplinaria afecta el patrimonio económico del Estado, se genera automáticamente una inhabilidad permanente.

v) Tampoco se analizaron las sentencias proferidas por la Corte Constitucional C-948 de 2002 y C-720 de 2006 las cuales establecen que para la configuración de la inhabilidad permanente no es necesario una condena penal o fiscal sino que basta con que la Procuraduría haya sancionado disciplinariamente al funcionario y que la falta cometida afecte el patrimonio económico del Estado. Además para que se configure la inhabilidad permanente esta no necesariamente debe constar en el certificado de antecedentes disciplinarios expedido por la Procuraduría General de la Nación.

1.9. Alegatos de Conclusión en Segunda Instancia

1.9.1. Las partes guardaron silencio en esta etapa procesal.

1.9.2. El apoderado de la **Registraduría Nacional del Estado Civil**, solicitó que se desvinculara esa Entidad del proceso de la referencia, toda vez que a su juicio

se presenta la excepción de “*Falta de legitimación en la causa por pasiva*” por cuanto esta entidad solo tiene competencia para organizar las elecciones y los diferentes mecanismos de participación, razón por la cual, a su juicio no es el sujeto procesal llamado a responder dentro de la presente acción de nulidad electoral.

1.10. Concepto del Ministerio Público en Segunda Instancia

El Procurador Séptimo Delegado ante el Consejo de Estado manifestó que si bien es cierto, el Tribunal Administrativo de Santander está integrado por 5 Magistrados, la sentencia impugnada corresponde a los asuntos Jurisdiccionales del Tribunal, los cuales son competencia de las Salas Especiales de decisión, la que está integrada no por los 5 Magistrados que indica el recurrente sino por 3. Así pues, la decisión fue adoptada por la mayoría de sus miembros, esto es, por 2 Magistrados.

Indicó que la Dra. Solangel Blanco Villamizar no hace parte de la Sala Especial de Decisión que falló el caso de la referencia, por tanto, ella no participó en el trámite y decisión del asunto en estudio.

Expresó que la jurisprudencia de la Sección Quinta del Consejo de Estado ha indicado que algunas de las faltas consagradas en el Código Disciplinario Unico generan suspensión e inhabilidad especial, pero otras solamente generan la suspensión.

Afirmó que en el *sub judice* el demandado en su calidad de Concejal de Floridablanca – Santander fue declarado disciplinariamente responsable por el Procurador General de la Nación y fijó como sanción la suspensión del accionado por 10 meses.

Señaló que en razón a la falta cometida por dicho funcionario, la Procuraduría únicamente le impuso como sanción la suspensión del cargo que desempeñaba al momento de los hechos investigados, más no le impuso como sanción algún tipo de inhabilidad ni general ni especial para efectos de acceder a cargos públicos.

Manifestó que la falta cometida por el demandado fue valorada como grave a título de culpa y no de dolo, razón por la cual se le impuso sanción de suspensión por el término de 10 meses, sin más consecuencias.

Argumentó que no le asiste razón al impugnante en indicar que el artículo 46 de la Ley 734 de 2002 señala que cuando una falta disciplinaria afecta el patrimonio económico se genera automáticamente una inhabilidad permanente, pues dicha precisión se encuentra dirigida a las sanciones de inhabilidad general e inhabilidad especial, las cuales deben entenderse de carácter permanente cuando se afecte el patrimonio público.

Expresó que de conformidad al condicionamiento hecho por la Corte Constitucional en la sentencia C-948 de 2002, se considera que ni siquiera en los casos en los cuales se haya sancionado disciplinariamente con inhabilidad general o especial, y la falta endilgada afecte el patrimonio público, se puede imponer como sanción una inhabilidad permanente, pues es claro que dicha indeterminación en el tiempo solamente puede ser decretada cuando la falta sea la comisión de un delito, el cual debe ser declarado por autoridad judicial competente mediante providencia debidamente ejecutoriada, lo cual no se evidencia en el presente caso.

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

2.1. Competencia

La competencia de la Sección Quinta del Consejo de Estado para conocer del recurso de apelación presentado por el accionante contra el fallo de 18 de junio de 2014 proferido por el Tribunal Administrativo de Santander, está fijada en los artículos 150 y 152-8 del C.P.A.C.A; al igual que por lo normado en el Acuerdo 55 de 2003 expedido por la Sala Plena de esta Corporación.

2.2. Cuestiones Previas

2.2.1. De la integración y conformación de los Tribunales Administrativos

La Ley 270 de 1996 en su artículo 40 indica que los Tribunales Administrativos son creados por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura y tienen el número de Magistrados que determine esa Corporación así¹:

“ARTICULO 40. JURISDICCION. *Los Tribunales Administrativos son creados por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura para el cumplimiento de las funciones que determine la ley procesal en cada distrito judicial administrativo. Tienen el número de Magistrados que determine la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura que, en todo caso, no será menor de tres.*

Los Tribunales Administrativos ejercerán sus funciones por conducto de la Sala Plena, integrada por la totalidad de los Magistrados; por la Sala de Gobierno, por las Salas especializadas y por las demás salas de decisión plurales e impares, de acuerdo con la ley”.

A su vez, el Acuerdo 209 de 1997² expedido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura en su artículo 2 indica las funciones y conformación de los Tribunales así:

“Artículo 2°. FUNCIONES Y CONFORMACION. *Los tribunales administrativos cumplen las funciones en cada distrito judicial administrativo que determine la Ley Procesal. Están conformados por un número no inferior a tres (3) magistrados, quienes conocerán indistintamente de toda clase de procesos sin atender al criterio de especialización (...).”*

Asimismo, el artículo 8° de esta normativa indica que *“para el ejercicio de la función jurisdiccional, habrá tantas salas de decisión plurales e impares cuantos magistrados conformen la corporación, y cada una de ellas se integrará con el magistrado ponente, quien la presidirá, y con los dos que le siguen en orden alfabético de apellidos y nombres.”*

Por su parte, el artículo 12 *ibidem* señala que *“constituye quórum para deliberar y decidir la mitad más uno de los miembros de cada una de las salas.”*

¹ Norma reproducida en el artículo 122 de la Ley 1437 de 2011.

² *“Por el cual se establecen las reglas generales para el funcionamiento de los Tribunales Administrativos.”*

Así pues, se tiene que el Tribunal Administrativo de Santander, como lo indicó el demandante, está integrado por 5 Magistrados, pero, contrario a lo señalado por este, en ejercicio de la función jurisdiccional, el proceso de la referencia fue estudiado por 3 Magistrados, tal como lo precisa el artículo 8° de la normativa citada en precedencia, esto es por los Magistrados Rafael Gutiérrez Solano, Francy del Pilar Pinilla Pedraza y Julio Edison Ramos Salazar.

Ahora bien, el Acuerdo 01 del 19 de enero de 2011³ respecto de la aprobación de los proyectos debatidos en Sala dispone:

*“Artículo 5°.- Procedimiento para los asuntos ordinarios. El Trámite de adopción de la decisión judicial en los asuntos ordinarios será al siguiente:
g) **Aprobación.** Cuando el proyecto obtenga la mayoría de los votos de quienes integran la Sala, quedará aprobado y deberá suscribirse en la misma sesión por cada uno de los (las) Magistrados (as) en original y dos (2) copias”.*

En conclusión, y de conformidad con la normativa transcrita se tiene que el proceso de la referencia fue aprobado como el ordenamiento jurídico lo establece para tales casos, esto es, con la aprobación de la mayoría de los votos de quienes integran la Sala; por ello, bastaba con el voto de 2 de los Magistrados que la componen para su aprobación, tal como ocurrió y como se observa en el fallo que obra a folios 608 a 618, donde se observan las firmas de los Doctores Rafael Gutiérrez Solano, Francy del Pilar Pinilla Pedraza ausente con permiso del Doctor Julio Edison Ramos Salazar.

2.2.2. De la solicitud de impedimento realizada por el demandado respecto de la Magistrada Solangel Blanco Villamizar

El 19 de mayo de 2014 el accionante presentó escrito ante el Tribunal Administrativo de Santander en el que solicitó que la Magistrada Solangel Blanco Villamizar se declarara impedida para debatir y votar el proceso de la referencia, toda vez que a esta Magistrada se le pagó una prima técnica en el periodo en que se desempeñó como funcionaria de la Gobernación de Santander y que este

³ “Por el cual se expide el reglamento de funcionamiento de las Salas de Decisión del Tribunal Administrativo de Santander”.

hecho no ofrece garantías de imparcialidad en el proceso de la referencia por ser el tema que se debate en el *sub judice*.

Se tiene que, tal y como se indicó en el acápite anterior, la Sala de Decisión que conoció y falló el caso de la referencia estaba conformada por los Doctores Rafael Gutiérrez Solano, Francy del Pilar Pinilla Pedraza y Julio Edisson Ramos Salazar.

Es decir, dicha Sala no estaba integrada por la Magistrada Solangel Blanco, y por tal motivo, no podía declararse impedida para conocer de un asunto que se iba a estudiar en una Sala de la cual esta no hacía parte.

2.2.3. De la vinculación a la Registraduría Nacional del Estado Civil

Sobre el particular se resalta que la notificación a esta entidad dentro del presente proceso se hizo con fundamento en el numeral 2° del artículo 277 de C.P.A.C.A. que establece que se debe notificar *“personalmente a la autoridad que expidió el acto y a la que intervino en su adopción, según el caso (...)”*.

Así, para la realización de los **escrutinios generales**, las Comisiones Escrutadoras Municipales se conforman por jueces, notarios o personas de reconocida honorabilidad; y, como **secretarios de esta comisión fungen funcionarios de la Registraduría Nacional del Estado Civil**.

En efecto, las Comisiones Escrutadoras tienen la función de practicar los escrutinios en las elecciones por voto popular y para ello deben diligenciar y firmar las actas generales y parciales, los cuadros de resultados y demás documentos que se producen en el acto de los Escrutinios; por lo cual, es posible concluir que **la Registraduría Nacional del Estado Civil interviene en la expedición del acto demandado**.

Es por ello que en primera instancia, el Tribunal Administrativo de Santander en auto de 20 de enero de 2014, ordenó la notificación de la Registraduría Nacional del Estado Civil, en aplicación del numeral 2° del artículo 277 de C.P.A.C.A.

2.3. Caso concreto

En el presente caso el señor Fabio Enrique Ojeda López controvierte la legalidad del formulario E26 – ALC del 24 de Noviembre de 2013 por medio del cual se declaró la elección de Carlos Roberto Alexander Avila Aguilar como alcalde de Floridablanca – Santander.

A juicio del accionante el demandado no podía ser Alcalde de este municipio toda vez que no reúne las calidades legales para ser electo, ya que se encuentra en interdicción para el ejercicio de funciones públicas debido a que está inhabilitado permanentemente por haber cometido una falta que afectó el patrimonio económico del Estado.

Lo anterior debido a que en su calidad de Concejal del Municipio de Floridablanca aprobó una prima técnica ilegal a favor del ex Alcalde Eulises Balcázar, lo cual originó una afectación del patrimonio económico del municipio en mención por valor de COP \$49.200.408.

2.3.1. Alcance del numeral 1º del artículo 37 de la Ley 617 de 2000

El legislador, dentro de su marco de competencia, estableció en la Ley 617 de 2000, el régimen de inhabilidades e incompatibilidades para las personas que aspiraran a cargos de elección popular del orden territorial. En concreto, en el caso de los Alcaldes el artículo 37 de la citada norma determinó los casos en los que una persona se encuentra inhabilitada para desempeñar dicho cargo.

La norma establece literalmente lo siguiente:

“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:

*1. Quien haya sido condenado en cualquier época por sentencia judicial a pena privativa de la libertad, excepto por delitos políticos o culposos; o haya perdido la investidura de congresista o, a partir de la vigencia de la presente ley, la de diputado o concejal; o excluido del ejercicio de una profesión; **o se encuentre en interdicción para el ejercicio de funciones públicas”.***

(Negrillas fuera de texto)

Esa norma consagra varias causales de inhabilidad para ser elegido Alcalde. En cuanto concierne a este asunto, el legislador señaló como causal de inhabilidad para ser inscrito o elegido alcalde la de encontrarse en interdicción para el ejercicio de funciones públicas. De manera que corresponde a esta Sala analizar los presupuestos fácticos de la causal de inhabilidad propuesta y verificar su demostración en el caso planteado.

2.3.2. De la inhabilidad por interdicción para el ejercicio de funciones públicas.

El demandante sustenta la configuración de esa prohibición por las decisiones adoptadas por la Procuraduría Provincial de Bucaramanga y la Procuraduría Primera Delegada para la Vigilancia Administrativa en primera y segunda instancia; y, finalmente por el Procurador General de la Nación al revocar las providencias anteriores. Providencia esta última que le impuso al señor Carlos Roberto Alexander Avila Aguilar la sanción de suspensión por 10 meses en el cargo de concejal de Floridablanca que desempeñaba para la época de los hechos.

Como lo sostuvo la Sala en reciente oportunidad⁴, por interdicción se entiende la privación de derechos definida en la ley. Y, si bien el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española circunscribe esa figura al ámbito de los derechos civiles⁵, es, en realidad un término genérico que abarca también otros derechos y, por regla general, admite rehabilitación, bien por el mero paso del tiempo, o por la demostración de la superación del hecho que la originó.

La interdicción para el ejercicio de funciones públicas de que trata el numeral 1° del artículo 37 de la Ley 617 de 2000, está referida al campo de los derechos políticos en cuanto priva temporalmente de la facultad de elegir y ser elegido, así como del ejercicio de la función pública, entre otros.

En los artículos 43 y 44 del Código Penal se regula esa forma especial de interdicción de derechos así:

⁴ Sentencia del 9 de junio de 2005, expediente 3600.

⁵ www.rae.es

“Artículo 43. Las penas privativas de otros derechos. Son penas privativas de otros derechos:

1. *La inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas.*

(...)”

“Artículo 44. La inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas. La pena de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas priva al penado de la facultad de elegir y ser elegido, del ejercicio de cualquier otro derecho político, función pública, dignidades y honores que confieren las entidades oficiales.”

A su turno, el Código Disciplinario Unico, señala:

“Artículo 38.- Otras inhabilidades. También constituyen inhabilidades para desempeñar cargos públicos, a partir de la ejecutoria del fallo, las siguientes:

(...)

3. *Hallarse en estado de interdicción judicial o inhabilitado por una sanción disciplinaria o penal, o suspendido en el ejercicio de su profesión o excluido de esta, cuando el cargo a desempeñar se relacione con la misma. (...)*”

De modo que si el artículo 40 de la Constitución reconoce a todo ciudadano el derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político, es evidente que tal derecho no puede ser ejercido cuando, aun tratándose de un ciudadano, éste ha sido afectado por la pena o sanción de interdicción de derechos y funciones públicas según decisión judicial o administrativa, en los términos de las normas legales antes señaladas⁶.

⁶ Consejo de Estado. Sección Quinta. C.P: Darío Quiñones Pinilla. 2 de septiembre de 2005. Radicación No: 52001-23-31-000-2003-01715-02(3668). Actor: Francisco Bernardo Bolaños Gaviria. Demandado: Alcalde del Municipio de Arboleda.

Advierte la Sala que la redacción del numeral 1° del artículo 37 de la Ley 617 de 2000 varió respecto del tenor literal de la norma que fue objeto de modificación. En efecto, la norma anterior distinguía como hipótesis de inhabilidad, de un lado, hallarse en interdicción judicial y, de otro, estar inhabilitado por una sanción disciplinaria (redacción anterior del numeral 2° del artículo 95 de la Ley 136 de 1994). Y la nueva norma sólo habla de encontrarse en interdicción para el ejercicio de funciones públicas.

Pero ocurre que, esa circunstancia no impone entender que la nueva norma sólo se refiere a la interdicción declarada judicialmente, pues además de que esa distinción no es expresa, lo cierto es que una interpretación contraria vaciaría de contenido las normas que permiten que la interdicción de determinados derechos sea declarada por autoridades administrativas.

Así las cosas, se tiene que para que se configure la causal de nulidad objeto de análisis es necesario demostrar que el elegido, al momento de la inscripción o de la elección, se encontraba en interdicción para el ejercicio de funciones públicas, **bien por decisión judicial, o bien por decisión administrativa.**

Y se dice que al momento de la inscripción o al de la elección, pues la inhabilidad que se analiza origina también la nulidad de la elección cuando está presente en el acto de inscripción.

2.3.3. Verificación de los presupuestos fácticos de la causal de inhabilidad objeto de análisis.

En el expediente de la referencia obran como pruebas relevantes para resolver el caso las siguientes:

- 1°. Fallo de primera instancia proferido por la Procuraduría Provincial de Bucaramanga del 19 de junio de 2012 (folios 200 a 304).
- 2°. Fallo de segunda instancia dictado por la Procuraduría Primera Delegada para la Vigilancia Administrativa el 1° de noviembre de 2012 (folios 153 a 199).

- 3°. Fallo de 22 de julio de 2013 proferido por el Procurador General de la Nación (folios 562 a 572).
- 4°. Copia auténtica del formulario de inscripción del demandado a la Alcaldía de Floridablanca de 10 de octubre de 2013 (folio 55).
- 5°. Certificado de 11 de marzo de 2014, suscrito por la Juez Cuarta Penal del Circuito con funciones de Conocimiento de Bucaramanga en el que se indica que bajo el CUI No. 68-001-60-08-828-2010-01913 se adelanta investigación penal en contra del señor Eulises Balcázar Navarro como presunto responsable en calidad de determinador del delito de prevaricato por acción en concurso heterogéneo con peculado por apropiación y falsedad en documento privado en calidad de autor; y, que en dicha actuación no ha obrado como imputado o acusado el señor Carlos Roberto Alexander Avila Aguilar (Folios 142 a 145).
- 6°. Oficio No. 045 de 14 de marzo de 2014 rendido por la Fiscalía General de la Nación en el que se indica que en la Fiscalía Veintitrés Seccional Unidad de Administración Pública de Bucaramanga se adelanta la indagación con Radicado No. 680016008828201300464 por la presunta conducta punible de prevaricato por acción. Entre los indiciados se encuentra el señor Carlos Roberto Alexander Avila Aguilar. Dentro de dicha indagación a esa fecha no se ha realizado audiencia de formulación de imputación y no se ha solicitado medida de aseguramiento en contra de los indiciados (folios 146 y 147).
- 7°. Oficio remitido por la Contraloría Municipal de Floridablanca de 19 de marzo de 2014 en el que se señala que en esa Entidad se sigue proceso de responsabilidad fiscal No. 004-2012 por el presunto daño patrimonial causado al Municipio de Floridablanca por el reconocimiento de una prima técnica al ex alcalde municipal Eulises Balcázar y cuyos presuntos responsables son, entre otros, el señor Carlos Roberto Alexander Avila Aguilar. Que dicho proceso se encuentra en decreto de pruebas (folios 305 a 306).
- 8°. Oficio No. CGS 1045 – YMC de la Procuraduría General de la Nación en el que se informa que al revisar los datos de identificación del señor Carlos Roberto

Alexander Avila Aguilar en el Sistema de Información SIRI⁷ se encontraron las siguientes anotaciones:

Siri	Módulo	Documento sancionado	Sancionado	Proceso	Fecha Ejecutoria	Anotación	Fecha Autoridad 1ra Instancia	Autoridad 1ra Instancia
100093946	Disciplinario	91498363	CARLOS ROBERTO ALEXANDER AVILA AGUILAR	082-450460-2011	07/12/2012	Vigente	16/06/2012	PROCURADOR PROVINCIAL DE BUCARAMANGA BUCARAMANGA (SANTANDER)

El certificado en mención indica:

“La anotación en precedencia corresponde a la sanción disciplinaria de Suspensión por 10 meses impuesta en fallos del 19/06/2012 y 01/11/2012 por la PROCURADURIA PROVINCIAL DE BUCARAMANGA y PROCURADURIA PRIMERA DELEGADA PARA LA VIGILANCIA ADMINISTRATIVA, respectivamente. Dicho antecedente cuenta con los eventos de Conversión en Salarios (art. 46 inc. 2 ley 734 de 2002), y el pago total de la obligación por valor de \$41000250,00, ejecutada por la Alcaldía Municipal de Floridablanca, observándose, que la sanción impuesta no va acompañada de ningún tipo de inhabilidad sobreviniente (...).” (Folio 316).

9°. Certificado ordinario de antecedentes No. 55457729 expedido por la Procuraduría General de la Nación en el que se registran las siguientes anotaciones⁸:

Sanciones

Sanción	Término	Fecha Fin Inhabilidad	Clase Sanción	Entidad
SUSPENSION	10 MESES		PRINCIPAL	CONCEJO

⁷ “Referente a lo establecido en la Ley 734 de 2002 artículo 174, en el Sistema de Información –SIRI–, se registran las decisiones ejecutoriadas y notificadas, impartidas por las diferentes autoridades competentes que envían a la Procuraduría General de la Nación, dicho registro contiene los antecedentes disciplinarios correspondientes a las personas naturales y jurídicas que han sido sancionadas”.

⁸ (Folios 317 y 318).

NUM. 3 ART. 44				MUNICIPAL DE FLORIDABLANCA FLORIDABLANCA (SANTANDER)
-------------------	--	--	--	---

Instancias

Instancia	Autoridad	Fecha Providencia	Fecha Efectos Jurídicos
PRIMERA	PROCURADOR PROVINCIAL DE BUCARAMANGA	19/06/20 12	07/12/20 12
SEGUNDA	PROCURADOR PRIMERO DELEGADO PARA LA VIGILANCIA ADMINISTRATIVA	01/11/20 12	07/12/20 12

Eventos

Nombre Causa	Entidad	Tipo Acto	Fecha Acto
CONVERSION EN SALARIOS (ART. 46 INC. 2 LEY 734/2002)	CONCEJO MUNICIPAL DE FLORIDABLANCA FLORIDABLANCA (SANTANDER)	Resolución	04/09/2013

Sanciones

Sanción	Autoridad	Departamento	Municipio	Tipo Acto	Nro. Acto	Fecha Acto	Forma Pago	Valor	Pago Total
Suspensión NUM. 3 ART. 44	Alcalde Municipal de Floridablanca	Santander	Floridablanca	Resolución	78	04/09/2013	Acuerdo Pago	4100 0250, 00	SI

10°. Fallo de pérdida de investidura de 31 de enero de 2014 seguido en contra del demandado y otros, en su calidad de Concejales del Municipio de Floridablanca periodo 2008-2011, en el que se negaron las pretensiones de la demanda.

11°. Oficio de la Contraloría General de la República de 28 de abril de 2014 en el que se indica:

“(...) en su condición de Oficial Mayor del Tribunal Administrativo de Santander, solicita certificar si existe alguna responsabilidad fiscal que pese sobre el señor CARLOS ALBERTO ALEXANDER AVILA AGUILAR.

Al respecto es del caso anotar que la Contraloría General una vez adelantadas las gestiones necesarias en sus dependencias, tendientes a suministrar la información que corresponde, y una vez consultada la base de datos del Sistema de Información de Responsabilidad Fiscal SIREF, así como la base de datos del Sistema de Información del Boletín de Responsables Fiscales SIBOR, se determinó lo siguiente:

- *SIREF: Realizada la búsqueda por la base de datos del SIREF, me permito informar que no se encontró información.*
- *SIBOR: Con el fin de atender su solicitud le informo que, consultado el Sistema de Información del Boletín de Responsables Fiscales SIBOR, hoy veintidós (22) de abril de 2014, por ordenamiento alfabético (Apellidos Nombres), no se encontró registro alguno como responsable fiscal coincidente con CARLOS ALBERTO ALEXANDER AVILA AGUILAR.” (folio 378).*

12°. Copia auténtica del Formulario E26-ALC de 24 de noviembre de 2013, expedido por la Comisión Escrutadora General de Floridablanca, mediante el cual se declaró la elección del señor Carlos Roberto Alexander Avila Aguilar como Alcalde de ese municipio para el período 2013-2015 (folio 54).

Del acervo probatorio expuesto en precedencia se observa que el demandado fue suspendido de su cargo por 10 meses por el Procurador General de la Nación, en fallo de 22 de julio de 2013.

Ahora bien, el señor Avila Aguilar inscribió su candidatura a la Alcaldía de Floridablanca – Santander el 10 de octubre de 2013, situación que de ninguna manera es óbice o impedimento para que fuera elegido como tal, toda vez que la suspensión que le realizó la Procuraduría General de la Nación en ningún momento se convirtió en inhabilidad para el ejercicio de sus derechos políticos, sino que simplemente se enmarcó dentro de las sanciones establecidas en el Código Unico Disciplinario así:

“Artículo 44. Clases de sanciones. El servidor público está sometido a las siguientes sanciones:

1. Destitución e inhabilidad general, *para las faltas gravísimas dolosas o realizadas con culpa gravísima.*

2. *Suspensión en el ejercicio del cargo e inhabilidad especial para las faltas graves dolosas o gravísimas culposas.*

3. Suspensión, para las faltas graves culposas.

4. *Multa, para las faltas leves dolosas.*

5. *Amonestación escrita, para las faltas leves culposas.”*

Entonces, es evidente que el accionado no se encontraba destituido ni inhabilitado al momento de realizar su inscripción para ser elegido Alcalde del Municipio de Floridablanca, toda vez que en el fallo mencionado se calificó la falta cometida por el accionado como grave culposa y por esa razón la sanción impuesta fue de suspensión por el término de 10 meses.

Esta Sala en auto de 3 de septiembre de 2014, al admitir la demanda de nulidad electoral interpuesta en contra del acto de elección de un Representante a la Cámara por Cundinamarca⁹ señaló que no toda sanción disciplinaria implica necesariamente la configuración de la inhabilidad para desempeñar cargos públicos, debido a que *“solo aquellas decisiones disciplinarias que impongan de manera expresa la sanción de inhabilidad pueden limitar los derechos políticos”*.

Adicionalmente, la providencia en comento indicó que del artículo 44 de la Ley 734 de 2002 se desprende que hay varios tipos de sanciones disciplinarias y solo dos de ellas acarrear inhabilidad para desempeñar cargos públicos, estas son: i) la destitución e inhabilidad general y ii) la suspensión en el ejercicio del cargo e inhabilidad especial para las faltas graves dolosas o gravísimas culposas.

Y, concluyó, citando otro precedente de la Sección, que, tal como se determinó en precedencia, *“únicamente la sanción disciplinaria que imponga de manera explícita, bien sea la inhabilidad general o la inhabilidad especial tiene la capacidad de afectar el acto de elección o nombramiento”*.¹⁰

⁹ Radicación: 11001-03-28-000-2014-00082-00. Actor: Leonardo Santo Petro Llorente. Demandado: Jorge Emilio Rey Ángel – Representante a la Cámara por el departamento de Cundinamarca.

¹⁰ Ver también sentencia de 6 de julio de 2009. Consejo de Estado, Sección Quinta. C.P. Dra. Susana Buitrago Valencia. Radicado No.: 11001-03-28-000-2006-00115-00(4056-4084).

Por otra parte, la Sala no comparte el desacuerdo planteado por el demandante pues considera que el certificado de antecedentes administrativos que obra en el expediente no contenía la inhabilidad permanente del demandado y sin analizar norma adicional el Tribunal desestimó sus pretensiones.

Al respecto, advierte la Sala que el mencionado certificado sí contiene la información requerida para llegar a una conclusión sobre la configuración de la “*causal de inhabilidad*” atribuida al demandado. En efecto, en el mismo aparecen consignados los siguientes datos:

- a). Identificación de la sanción disciplinaria impuesta: principal de suspensión por falta grave culposa.
- b). Término de la sanción: 10 meses;
- c). Fecha de ejecutoria de la providencia que la impuso: 7 de diciembre de 2012;
- d). Providencias que adoptaron esa decisión: las dictadas el 19 de junio de 2012 por la Procuraduría Provincial de Bucaramanga en primera instancia; y, la del 1° de noviembre de 2012 proferida en segunda instancia por la Procuraduría Primera Delegada para la Vigilancia Administrativa.

De manera que, contrario a lo planteado por el demandante, el contenido del certificado de antecedentes ordinario expedido por la Procuraduría General de la Nación es suficiente para demostrar los supuestos fácticos necesarios para determinar que el demandado **no se encontraba inhabilitado** para ser inscrito y elegido alcalde tal como lo consagra el artículo 95, numeral 1°, de la Ley 136 de 1994, modificado por el artículo 37 de la Ley 617 de 2000; sino que se encontraba suspendido por 10 meses del cargo que ejercía al momento de la sanción.

2.3.4. Argumentos adicionales.

Advierte la Sala que tampoco le asiste razón al impugnante en indicar que el artículo 46 de la Ley 734 de 2002 señala que cuando una falta disciplinaria afecte el patrimonio económico se genera automáticamente una inhabilidad permanente, pues dicha precisión se encuentra dirigida a las sanciones de inhabilidad general e

inhabilidad especial, las cuales deben entenderse de carácter permanente cuando se afecte el patrimonio público; y, como se indicó en precedencia, el accionado no se encontraba inhabilitado para el ejercicio de sus funciones, sino suspendido por el término de 10 meses del cargo que ejercía como Concejal del Municipio de Floridablanca.

Finalmente, tampoco le asiste razón al actor respecto de su argumento según el cual no se analizaron las sentencias proferidas por la Corte Constitucional C-948 de 2002 y C-720 de 2006, toda vez que las mencionadas providencias se refieren exclusivamente a las **inhabilidades**, y, como se ha puesto de presente en esta providencia, la sanción impuesta al demandado no se trató de una inhabilidad sino de suspensión del cargo que venía ejerciendo.

En esta forma, la Sala confirmará la sentencia apelada, pues no se demostró que para el 10 de octubre de 2013, fecha en que se inscribió la candidatura del señor Avila Aguilar como candidato a la Alcaldía del Municipio de Floridablanca, aquel se encontraba incurso en la causal de inhabilidad a que se refiere el numeral 1° del artículo 95 de la Ley 136 de 1994.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Quinta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

F A L L A

PRIMERO.- Confirmar el fallo de 18 de junio de 2014 proferido por el Tribunal Administrativo de Santander.

SEGUNDO.- Devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

TERCERO.- Declarar que contra esta providencia no procede recurso alguno.

Este proyecto fue discutido y aprobado en sesión de la fecha.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

ALBERTO YEPES BARREIRO

Presidente

SUSANA BUITRAGO VALENCIA

LUCY JEANNETTE BERMUDEZ BERMUDEZ