



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE
SALA TERCERA DE DECISIÓN

Magistrado Ponente: César Enrique Gómez Cárdenas

Sincelejo, siete (7) de diciembre de dos mil diecisiete (2017)

REFERENCIA:	SENTENCIA DE ÚNICA INSTANCIA.
MEDIO DE CONTROL:	NULIDAD ELECTORAL
PROCESO:	70-001-23-33—000-2017-00127-00
DEMANDANTE:	ELMER AUGUSTO MERCADO SEVERICHE
PROCESO ACUMULADO:	70001-23-33-000-2017-00138-00
ACTOR:	MANUEL ELÍAS GUTIÉRREZ BENAVIDES
DEMANDADO:	ACTOS DE LLAMAMIENTO PARA PROVEER VACANTE DE CONCEJAL EN EL MUNICIPIO DE SINCÉ-SUCRE
INSTANCIA:	ÚNICA

ASUNTO A DECIDIR

Surtido el trámite correspondiente, presentes los presupuestos procesales y ausente causal de nulidad que invalide lo actuado, procede el Tribunal a dictar Sentencia en única instancia, dentro del proceso que en ejercicio del medio de control de nulidad electoral inició el señor **ELMER AUGUSTO MERCADO SEVERICHE** en contra de los **ACTOS LLAMAMIENTO PARA PROVEER VACANTES DE CONCEJAL EN EL MUNICIPIO DE SINCÉ SUCRE** para el periodo constitucional 2016-2019 de radicado **70-001-23-33—000-2017-00127-00**, teniendo como proceso acumulado el iniciado por el señor **MANUEL ELÍAS GUTIÉRREZ BENAVIDES**, contra los mismos actos en mención y con el radicado **70001-23-33-000-2017-00138-00**

1. ANTECEDENTES

1.1. LA DEMANDA (radicado 2017-00127-00)

El señor **ELMER AUGUSTO MERCADO SEVERICHE** formuló demanda en ejercicio del medio de control de nulidad electoral, en la cual **solicitó**:

- Que se declare la nulidad de los actos de llamamiento para proveer vacantes en la corporación pública del Concejo Municipal de Sincé,

contenidas en los siguientes actos: **(i)** Oficio N° 067 expedido y suscrito por el Registrador Municipal del Estado Civil de Sincé (E), Dr. HECTOR ALFONSO LEZAMA LASTRE, en respuesta a la solicitud realizada por el Secretario del Concejo Municipal de Sincé, señor TERCERO JOSÉ GAMARRA MANJARREZ dándole alcance a la petición de esta última, suministrando el listado de resultados de votos de cada uno de los aspirantes por la lista del Partido Liberal en los comicios del 25 de octubre, **(ii)** Certificación suscrita por el Registrador Municipal del Estado Civil de Sincé (E) Dr. HUMBERTO ALFONSO LEZAMA LASTRE calendada 11 de abril de 2017, contentiva de un documento fiel y exacto tomado de su original de los archivos que reposan en esa Registraduría del formulario E-26 CON indicativo de que la persona que sigue en votos y que recae sobre el señor JUAN AUGUSTO ESPINOSA ESPINOSA con 203 sufragios, **(iii)** Formulario E-6 CO suscrito por la Registradora Municipal del Estado Civil de Sincé que contiene la lista de candidatos aspirantes por el Partido Liberal Colombiano al Concejo Municipal de Sincé, donde se relaciona al señor JUAN AUGUSTO ESPINOSA ESPINOSA, **(iv)** Acta N° 027 calendada mayo 01 de 2017, a través de la cual se le da posesión como Concejal del Municipio de Sincé al señor JUAN AUGUSTO ESPINOSA ESPINOSA.

- Que como consecuencia de la anterior declaración se proceda a la cancelación de los actos de llamamiento para proveer la vacante dejada por el Concejal ALFREDO CARLOS VERGARA MONTES y se le informe al presidente del concejo Municipal de Sincé para que por su conducto se disponga a realizar los actos conducentes al reemplazo del señor JUAN AUGUSTO ESPINOSA ESPINOSA, el cual será ocupado por el candidato que le siguió en votos.

Como **fundamentos fácticos**, se narró en la demanda que:

El día 25 de octubre de 2015 se llevaron a cabo en todo el país las elecciones para integración de corporaciones públicas, periodo constitucional 2016-2019, entre otros cargos.

En el Municipio de Sincé - Sucre se inscribieron por el Partido Liberal Colombiano para el Concejo Municipal de Sincé los siguientes señores: LUIS MARIA RETAMOZA ROBLES, LIZETH PAOLA MUÑOZ BENAVIDEZ, EUGENIA

MARLENE SIERRA ANAYA, YOHANA ISABEL CAMPO RAMIREZ, JOSE LUIS DE LA OSSA PALENCIA, SAMUEL AGUAS VERGARA, JUAN AGUSTO ESPINOSA ESPINOSA, NATALIA MARIA NAVARRO HERNANDEZ, EDWIN ENRIQUE GUERRA MORALES, JAIME GABRIEL DOMÍNGUEZ MEDINA, ELMER AUGUSTO MERCADO SEVERICHE, ALFREDO CARLOS VERGARA MONTES, VÍCTOR EMIRO MARTÍNEZ HERNÁNDEZ.

Efectuados los escrutinios definitivos por la Comisión Escrutadora Municipal, se declararon electos por el Partido Liberal Colombiano para el Concejo Municipal de Sincé, los siguientes personas: LUIS MARÍA RETAMOZA ROBLES, VÍCTOR EMIRO MARTÍNEZ HERNÁNDEZ, EUGENIA MARLENE SIERRA ANAYA, ÉLMER AUGUSTO MERCADO SEVERICHE.

En proveído calendado 24 de marzo de 2017, dictado por el Tribunal Administrativo de Sucre con ponencia del Dr. RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY, se declaró la nulidad de la elección de señor ALFREDO CARLOS VERGARA MONTES como Concejal del Municipio de Sincé cancelando su credencial.

Mediante Resolución 0034 calendada 16 de julio de 2015, el Partido Liberal Colombiano a través del Comité de Acción Liberal Departamental de Sucre otorga avales a los candidatos al Concejo Municipal de Sincé para las elecciones del 25 de octubre de 2015, periodo constitucional 2016- 2019. Resolución que fue suscrita por el Presidente de aquél comité MARIO ALBERTO FERNÁNDEZ ALCOCER quien a su vez mediante Resolución 3559 del 15 de julio de 2015 expedida por el Secretario General del Partido Liberal Colombiano delegó en ese Comité la facultad de otorgar avales.

1.2. LA DEMANDA (Radicado 2017-00138-00).

El señor **MANUEL ELÍAS GUTIÉRREZ BENAVIDES** formuló demanda en ejercicio del medio de control de nulidad electoral, en la cual pidió:

- Que se declare la nulidad de los actos de llamamiento para proveer vacantes en la corporación pública del concejo municipal de Sincé Sucre, contenidas en los siguientes actos: **(i)** Oficio de 31 de marzo de 2017 suscrito por el Presidente del Concejo de Sincé- sucre a la Registraduría municipal de Sincé Sucre, **(ii)** Oficio de Fecha 11 de abril de 2017

emanado por la Registraduría Municipal del estado Civil del Municipio de Sincé Sucre, formulario E-26CON donde consta del listado de resultados de votos de cada uno de los aspirantes por el partido Liberal colombiano los comicios del 25 de octubre de 2015, indicando que la persona que sigue en votos recae sobre el señor JUAN AGUSTO ESPINOSA ESPINOSA con 203 sufragios, **(iii)** Oficio que llama a ocupar la Vacancia fechado el 19 de abril de 2017, **(iv)** Acta de Posesión No. 027 del 01 de mayo de 2017 a través del cual se le da posesión como concejal del municipio de Sincé Sucre el señor JUAN AGUSTO ESPINOSA ESPINOSA.

- Que como consecuencia de lo anterior declaración, se proceda a la cancelación de los actos de llamamiento para proveer la vacante dejada por el concejal ALFREDO CARLOS VERGARA MONTES y ocupada por el señor JUAN ESPINOSA ESPINOSA y se le informe al presidente del concejo Municipal de Sincé para que por su conducto se disponga a realizar los actos conducentes a su reemplazo.
- Que se haga extensiva la nulidad al resto de los integrantes de la respectiva lista de candidatos potenciales a llenar la vacante dentro del

Como **fundamentos fácticos**, se narraron los siguientes:

Que el día 25 de octubre se llevaron a cabo las elecciones para integraciones de las corporaciones públicas periodo constitucional 2016-2019.

Aduce que, en el municipio de Sincé-Sucre se inscribieron por el partido liberal colombiano para el concejo municipal de Sincé los siguientes señores: LUIS MARÍA RETAMOZA ROBLES, LIZETH PAOLA MUÑOZ BENAVIDEZ, EUGENIA MARLENE SIERRA ANAYA, YOHANA ISABEL CAMPO RAMIREZ, JOSÉ LUIS DE LA OSSA PALENCIA, SAMUEL AGUAS VERGARA, JUAN AGUSTO ESPINOSA ESPINOSA, NATALIA MARÍA NAVARRO HERNÁNDEZ, EDWIN ENRIQUE GUERRA MORALES, JAIME GABRIEL DOMÍNGUEZ MEDINA, ELMER AUGUSTO MERCADO SEVERICHE, ALFREDO CARLOS VERGARA MONTES, VÍCTOR EMIRO MARTÍNEZ HERNÁNDEZ.

Expone que, mediante sentencia de fecha 24 de marzo del 2017 dentro del expediente No.70-001-23-33-000-2016-00282-00, dictada por el Tribunal Administrativo de Sucre con ponencia del Dr. RUFO ARTURO CARVAJAL

ARGOTY, se declaró la nulidad de los actos de llamamiento para proveer la vacante en el concejo municipal de Sincé Sucre dejada por el Sr. ELMER AUGUSTO MERCADO SEVERICHE y asumida por el Sr ALFREDO CARLOS VERGARA MONTES, cancelando la credencial como concejal.

Asegura que, mediante Resolución 0034 calendada 16 de julio de 2015, el Partido Liberal Colombiano a través del Comité de Acción Liberal Departamental de Sucre otorga avales a los candidatos al Concejo Municipal de Sincé para las elecciones del 25 de octubre de 2015, periodo constitucional 2016- 2019, Resolución que fue suscrita por el Presidente de aquél comité MARIO ALBERTO FERNÁNDEZ ALCOCER quien a su vez mediante Resolución 3559 del 15 de julio de 2015 expedida por el Secretario General del Partido Liberal Colombiano delegó en ese Comité la facultad de otorgar avales.

Como **normas violadas**, los demandantes señalaron, el artículo 108 de a C.N., artículo 1 º, de la Ley 1475 de 2011, numeral 5º del artículo 275 de la Ley 1437 de 2011, artículo 56 de la Ley 136 de 1994.

En el **concepto de la violación**, se argumentó que teniendo en cuenta el artículo 108 constitucional si la representación legal de cada Partido o Movimiento Político se establece en sus estatutos, en el caso bajo examen, al revisarse los estatutos aplicables al interior del Partido Liberal mediante Resolución N° 2895 de 2011, se observa en su artículo 20 que la representación legal recae en la Dirección Nacional Liberal o su Director quienes, además, tenían la función de expedir los correspondientes avales, pudiendo delegarla en el Secretario General del Partido pero éste no podía delegarla a su vez al Presidente del Comité de Acción Liberal del Departamento de Sucre por que se tipificaría una delegación de delegación prohibida por el artículo 108 ya mencionado.

1.2.1. ACTUACIÓN PROCESAL.

La demanda de radicado **70001233300020170012700** fue presentada el 16 mayo de 2017, cuyo conocimiento del caso, por reparto, correspondió al Magistrado Sustanciador (folio 21 y 65), el cual mediante auto del 22 de mayo de 2017 se determinó admitir la demanda, y suspender provisionalmente los actos demandados (folio 67 a 72).

El auto admisorio de la demanda fue notificado por correo electrónico de fecha 24 de mayo de 2017, personalmente al presidente del Consejo Municipal de Sincé Sucre el 01 de junio de 2017 y por aviso el 05 de junio de 2017 (folios 73 a 82).

La demanda de radicado **70001233300020170013800**, fue presentada el 31 de mayo de 2017, cuyo conocimiento del caso, por reparto, correspondió al Magistrado Sustanciador (folio 8 y 27), el cual mediante auto del 5 de junio de 2017 se determinó admitir la demanda y su acumulación con el proceso 70001233300020170012700 (folio 29 a 31).

El **auto de acumulación** fue dictado el 05 de junio de 2017, dentro del proceso de radicado 70001233300020170013800 (folio 29 a 31), el cual fue notificado por estado del 7 de junio y por correo electrónico de fecha 08 de junio de 2017 (folio 32-33).

La parte demandada contestó la demanda el 23 de junio de 2017 (folios 88 a 96).

Mediante auto del 31 de junio de 2017, se convocó a las partes para llevar a cabo audiencia inicial (folio 161).

1.3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA¹.

La parte demandada por conducto de apoderado, dio respuesta a la demanda, aceptando algunos hechos, negando otros y oponiéndose a las pretensiones de la acción, bajo los siguientes argumentos que se transcriben in extenso:

"(SIC). La Dirección Nacional Liberal no ejercía la función de representación legal del partido, la delegó en su Secretario General - con ocasión de esta delegación, el secretario general actúa como representante legal del partido, por ende, puede delegar la función de expedir avales a candidatos a concejos municipales.

Como antecedentes principales que nos llevarán a resolver el presente asunto, es clara la existencia de un proceso con radicación No. 7000123330002015-00508-00, originado en una demanda contencioso administrativa, que presentó el señor Edinson Bioscar Ruiz Valencia, en ejercicio del medio de control de nulidad electoral, contra el acta de elección del señor Gabriel Antonio Espinosa Espinosa, como Diputado del Departamento de Sucre, 2016 -2019, y que correspondió por reparto judicial al H. Tribunal Administrativo de Sucre.

El precitado Tribunal, mediante sentencia proferida el 5 de agosto de 2016, negó la nulidad de la elección señor Gabriel Antonio Espinosa Arrieta.

¹ Fols. 88 a 96. Expe. 70001233300020170013800

Contra la providencia en comento, fue interpuesto el recurso de apelación por la parte demandante, el cual correspondió a la Sección Quinta del Consejo de Estado, C.P.: Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez, y mediante sentencia de 3 de noviembre de 2016, confirmó la sentencia de 5 de agosto de 2016.

Y en la parte considerativa de la sentencia de 5 de agosto de 2016, se anotó:

Así las cosas, una vez analizó varios actos del Partido Liberal y del Consejo Nacional Electoral, la Sala concluye mediante la Resolución No. 3186 de 10 de febrero de 2015, la Dirección Nacional hizo la delegación al Secretario como representante legal del partido. No obstante, la Sala entendió que "...el alcance de dicho reconocimiento debe entenderse a partir de la solicitud que realizó el propio Partido cuando manifestó que el Secretario 'ejercerá sus funciones de conformidad con los artículos 24 y 25 de los Estatutos de la Colectividad, delegando la ordenación general del gasto, celebrando contratos y convenios a nombre de la Dirección Nacional Liberal del Partido Liberal Colombiano. Con lo que concluyó que el propósito del partido político con esta delegación era circunscribirlo "...a la celebración de contratos y convenios, mas no de la función para otorgar el aval..."

Pero ocurre que, previamente, mediante Resolución No. 2498 de 26 de septiembre de 2012 (fls. 375-376), el Consejo Nacional Electoral registró la decisión del Partido Liberal Colombiano de "...delegar las funciones de representación legal del Partido Liberal Colombiano en cabeza del Secretario General doctor Héctor Olimpo Espinosa Oliver...". En esta oportunidad, se advierte, no obra restricción alguna para la representación de la colectividad.

Siendo lo anterior así, en lo que al caso concreto concierne, en el expediente obra la Resolución 0055 de 24 de julio de 2015 (fls. 22-25), del Partido Liberal Colombiano, "Por la cual el Comité de Acción Liberal Departamental de SUCRE otorga avales a candidatos a la Asamblea Departamental en el Departamento de SUCRE para las elecciones del 25 de octubre de 2015 periodo 2016-2019 y delega la función de inscripción de la lista".

Con la anterior resolución, el Presidente del Comité de Acción Liberal del Departamento de Sucre, señor MARIO ALBERTO FERNÁNDEZ ALCOCER, otorgó los "...avales para los candidatos que conforman la lista a Asamblea Departamental en SUCRE periodo 2016-2019...". Entre los nombres visibles en el numeral primero de tal acto, figura el del accionado, señor GABRIEL ANTONIO ESPINOSA ARRIETA.

Sobre el punto, vale reseñar que con Resolución No. 3647 de 23 de julio de 2015 el Secretario General y representante legal del Partido Político conformó la lista de candidatos y "...dele[ó] la función al Comité de Acción Liberal del Departamento de Sucre para que otorgue avales a los candidatos que en representación de esta Colectividad participarán en los comicios electorales del mes de octubre de 2015 periodo 2016-2019 a la dignidad de DIPUTADOS A LA ASAMBLEA DEPARTAMENTAL DEL SUCRE..."

Luego, en desarrollo de tal atribución delegada, el Presidente del Comité de Acción Liberal del Departamento de Sucre expidió la Resolución 0055 de 24 de julio de 2015, ya señalada, con la que otorgó los avales a los candidatos a Diputado, entre los que se encontraba el nombre del actor.

Así, a la Sala le resta concluir que el aval otorgado al señor GABRIEL ANTONIO ESPINOSA ARRIETA fue conferido por el delegado del representante legal del partido quien estaba facultado por los estatutos de dicha colectividad para ello, por ende, se concluye, el aval fue expedido en debida forma por lo que se torna necesario confirmar la decisión del a quo con la cual negó las pretensiones de la demanda.

La anterior posición de la Sección Quinta del Consejo de Estado, fue reiterada en la reciente sentencia de reemplazo¹ de primero (I) de junio de 2017, que acató lo ordenado por la Sección Primera de la Corporación, en el fallo de tutela dictado dentro del trámite constitucional de amparo radicado con el No. 11001-03-15-000-2016-03805-002.

En esta oportunidad, la Sección Quinta del Consejo de Estado reiteró:

"Así las cosas, una vez analizó varios actos del Partido Liberal y del Consejo Nacional Electoral, la Sala concluyó que mediante la Resolución No. 3186 de 10 de febrero de 2015, la Dirección Nacional hizo la delegación al Secretario como representante legal del partido. No obstante, la Sala entendió que "...el alcance de dicho reconocimiento debe entenderse a partir de la solicitud que realizó el propio Partido cuando manifestó que el Secretario 'ejercerá sus funciones de conformidad con los artículos 24 y 25 de los Estatutos de la Colectividad, delegando la ordenación general del gasto, celebrando contratos y convenios a nombre de la Dirección Nacional Liberal del Partido Liberal Colombiano lo que concluyó que el propósito del partido político con esta delegación era circunscribirlo "...a la celebración de contratos y convenios, mas no de la función para otorgar el aval..."

Pero ocurre que, previamente, mediante Resolución No. 2498 de 26 de septiembre de 2013, el Consejo Nacional Electoral registró la decisión del Partido Liberal Colombiano de "delegar las funciones de representación legal del Partido Liberal Colombiano en cabeza del Secretario General\ doctor Héctor Olimpo Espinosa Oliver...". En esta oportunidad, se advierte, no obra restricción alguna para la representación de la colectividad.

Siendo lo anterior así, en lo que al caso concreto concierne, en el expediente obra la Resolución No. 062 del 16 de julio de 2015 (fls. 17-21), del Partido Liberal Colombiano, "Por la cual el Comité de Acción Liberal Departamental de SUCRE otorga avales a candidatos a/ Concejo Municipal de SINCELEJO en el Departamento de Sucre para las elecciones del 25 de octubre de 2015 periodo 2016-2019, y delega la función de inscripción de candidaturas".

Con la anterior resolución, el Presidente del Comité de Acción Liberal del Departamento de Sucre, señor MARIO ALBERTO FERNÁNDEZ ALCOCER, otorgó los "...avales para los candidatos que conforman la lista a Concejo Municipal de SINCELEJO Departamento de Sucre periodo 2016-2019...". Entre los nombres visibles en el numeral primero de tal acto, figura el de la accionada, señora LISSETH PAOLA GONZÁLEZ OVIEDO.

Sobre el punto, vale reseñar que con Resolución No. 3559 de 15 de julio de 2015, el Secretario General y representante legal del Partido Político "...deleg[ó] en los Comités de Acción Liberal Departamentales y Ciudades Capital, la función de conformación de listas, otorgamiento de avales e inscripción de candidaturas; en sus respectivas circunscripciones electorales, para candidatos que aspiran a las corporaciones públicas de Concejos Municipales (...) en las elecciones del 25 de octubre de 2015 periodo 2016-2019."

Luego, en desarrollo de tal atribución delegada, el Presidente del Comité de Acción Liberal del Departamento de Sucre expidió la Resolución 0062 de 16 de julio de 2015, ya señalada, con la que otorgó los avales a los candidatos a Concejal de Sincelejo, entre los que se encontraba el nombre de la accionada.

Así, a la Sala le resta concluir que el aval otorgado a la señora LISSETH PAOLA GONZÁLEZ OVIEDO fue conferido por el delegado del representante legal del partido quien estaba facultado por los estatutos de dicha colectividad para ello, por ende, se concluye, el aval fue expedido en debida forma por lo que se torna necesario confirmar la decisión del a quo con la cual negó las pretensiones de la demanda.

Teniendo en cuenta el reciente precedente jurisprudencial, es forzoso concluir que, para la época de los hechos, la representación legal del Partido Liberal Colombiano, estaba en cabeza de su Secretario General, en virtud del acto administrativo que registró tal decisión, tomada por la Dirección Nacional Liberal, contenido en la Resolución No 2498 de 26 de septiembre de 2012, expedida por el Consejo Nacional Electoral.

Dilucidado lo anterior, encontramos que la actuación hecha por el Representante Legal del Partido Liberal, a su vez, Secretario General, doctor Héctor Olimpo Espinosa Oliver, consistente en delegar la función de otorgar avales, a los Comités de Acción Liberal Departamental, concretada en la Resolución No 3559 de 15 de julio de 2015, se encuentra ajustada al ordenamiento jurídico, en especial, el artículo 108 de la Constitución Política.

En el presente asunto, considero pertinente precisar que no se puede confundir la delegación de la representación legal de un partido, la cual se materializó con la resolución No 2498 de 26 de septiembre de 2012, con la delegación para otorgar un aval.

Así entonces, al quedar el Secretario General del Partido Liberal, como su Representante Legal, quedaría asimilado a la Dirección Nacional Liberal, por ende, al ejercer sus funciones, como sería la delegación del otorgamiento de avales, no lo hace el calidad de delegado, sino como representante legal del partido.

Ante un caso con similares supuestos facticos, la decisión que tomó el tribunal administrativo de sucre, en la sentencia de 24 de marzo de 2017. se basó en un precedente jurisprudencial vertical que corresponde a la sentencia dictada por la sección quinta del honorable consejo de estado, de primero (1º) de septiembre de 2016, dentro del proceso con el radicado no. 70001-23-33-000-2015-00516-01, la cual, como anteriormente se indicó, fue dejada sin efectos por la sentencia de tutela de 6 de abril de 2017, proferida por la sección primera del consejo de estado, siendo reemplazada por la sentencia de primero (1) de junio de 2017.

En la demanda que ahora se contesta, se aportó como prueba copia de la sentencia de 24 de marzo de 2017, proferida en única instancia por la Sala Primera de Decisión Oral del Tribunal Administrativo de Sucre, Magistrado Ponente: Rufo Arturo Carvajal Argotty, radicación No. 70-001-23-33-000- 2016-00282-00, que abordó el estudio de un caso con identidad de supuestos facticos y jurídicos, y que decidió declarar la nulidad de los actos de llamamiento para proveer vacante de concejal del municipio de Sincé, dejada por el señor Elmer Augusto Mercado Severiche, ahora demandante, por ende la elección de Alfredo Carlos Vergara Montes, como Concejal de dicho ente territorial, período 2016 - 2019.

En la precitada sentencia, luego de desarrollar el tema del precedente jurisprudencial, consideró lo siguiente:

"3.3.3. Precedente jurisprudencial acogido por este Tribunal, en casos como el tratado.

Como ya tuvo oportunidad de indicarlo esta mismo Tribunal, en providencia del 13 de octubre de 2016, reiterado en el auto del 25 de noviembre de la misma anualidad, para el caso concreto, el precedente jurisprudencial corresponde a la sentencia dictada por la Sección Quinta, Sala de lo Contencioso Administrativo del Honorable Consejo de Estado, fechada a primero de septiembre de 2016 y proferida al interior del proceso radicado No. 70001-23-33-000-2015-00516-01, a la fecha ejecutoriada, toda vez que trata exactamente la misma problemática y todas y cada una de las aristas que se disgregan en este asunto. Al efecto, dicha providencia citada in extenso, sostiene:"

Al respecto, tal y como ya se anotó, se tiene que la sentencia de primero (1) de septiembre de 2016, que fue tomada como precedente jurisprudencial vertical, fue dejada sin efectos mediante sentencia de tutela de 6 de abril de 2016, a escasas

dos semanas de haberse proferido la sentencia anexada por la parte demandante (24 de marzo de 2017).

En reemplazo de aquella, fue proferida la sentencia de primero (1) de junio de 2017, cuyos apartes que nos interesan para resolver el fondo del asunto, nuevamente se transcribirán:

"Así las cosas, una vez analizó varios actos del Partido Liberal y del Consejo Nacional Electoral, la Sala concluyó que mediante la Resolución No. 3186 de 10 de febrero de 2015, la Dirección Nacional hizo la delegación al Secretario como representante legal del partido. No obstante, la Sala entendió que "...e/ alcance de dicho reconocimiento debe entenderse a partir de la solicitud que realizó el propio Partido cuando manifestó que el Secretario 'ejercerá sus funciones de conformidad con los artículos 24 y 25 de los Estatutos de la Colectividad, delegando la ordenación general del gasto, celebrando contratos y convenios a nombre de la Dirección Nacional Liberal del Partido Liberal Colombia'.. ", con lo que concluyó que el propósito del partido político con esta delegación era circunscribirlo "...a la celebración de contratos y convenios, mas no de la función para otorgar el aval..."

Pero ocurre que, previamente, mediante Resolución No. 2498 de 26 de septiembre de 20127, el Consejo Nacional Electoral registró la decisión del Partido Liberal Colombiano de "...delegar las funciones de representación legal del Partido Liberal Colombiano en cabeza del Secretario General, doctor Héctor Olimpo Espinosa Oliver...En esta oportunidad, se advierte, no obra restricción alguna para la representación de la colectividad.

Siendo lo anterior así, en lo que al caso concreto concierne, en el expediente obra la Resolución No. 062 del 16 de julio de 2015 (fls. 17-21), del Partido Liberal Colombiano, "Por la cual el Comité de Acción Liberal Departamental de SUCRE otorga avales a candidatos al Concejo Municipal de SINCELEJO en el Departamento de Sucre para las elecciones del 25 de octubre de 2015 periodo 2016-2019, y delega la función de inscripción de candidaturas".

Con la anterior resolución, el Presidente del Comité de Acción Liberal del Departamento de Sucre, señor MARIO ALBERTO FERNÁNDEZ ALCOCER, otorgó los "...avales para los candidatos que conforman la lista a Concejo Municipal de SINCELEJO Departamento de Sucre periodo 2016-2019...". Entre los nombres visibles en el numeral primero de tal acto, figura el de la accionada, señora LISSETH PAOLA GONZÁLEZ OVIEDO.

Sobre el punto, vale reseñar que con Resolución No. 3559 de 15 de julio de 2015, el Secretario General y representante legal del Partido Político "...delegar en los Comités de Acción Liberal Departamentales y Ciudades Capital, la función de conformación de listas, otorgamiento de avales e inscripción de candidaturas; en sus respectivas circunscripciones electorales, para candidatos que aspiran a las corporaciones públicas de Concejos Municipales (...) en las elecciones del 25 de octubre de 2015 periodo 2016-2019."

Luego, en desarrollo de tal atribución delegada, el Presidente del Comité de Acción Liberal del Departamento de Sucre expidió la Resolución 0062 de 16 de julio de 2015, ya señalada, con la que otorgó los avales a los candidatos a Concejal de Sincelejo, entre los que se encontraba el nombre de la accionada.

Así, a la Sala le resta concluir que el aval otorgado a la señora LISSETH PAOLA GONZÁLEZ OVIEDO fue conferido por el delegado del representante legal del partido quien estaba facultado por los estatutos de dicha colectividad para ello, por ende, se concluye, el aval fue expedido en debida forma por lo que se torna necesario confirmar la decisión del a quo con la cual negó las pretensiones de la demanda".

Concluye manifestando que, de conformidad con lo anterior, el fondo del asunto se debe estudiar con el nuevo precedente jurisprudencial, y no con uno que fue dejado sin efectos, tal y como lo pretende el actor.

1.3.1. INTERVENCIÓN DEL CONSEJO NACIONAL ELECTORAL (folio 83-85)

Mediante escrito de fecha 23 de junio de 2017, se pronunció la entidad, señalando, que el aval conferido al señor Juan Augusto Espinosa Espinosa se realizó conforme a los estatutos vigentes del partido, que viene a ser la Resolución 658 de 2002, porque finalmente los avales fueron otorgados por la Dirección Nacional Liberal, que los delegó en el Secretario General del partido y este a su vez los delegó en el Comité de Acción Liberal Departamental de Sucre, quien facultó a su presidente Mario Fernández Alcocer.

Agregó por último, que teniendo en cuenta los hechos de la demanda, el Consejo Nacional Electoral no ha intervenido en forma alguna en el sentido, que no ha proferido ninguna Resolución concerniente al llamamiento para proveer vacantes de Concejal en el municipio de Sincé-Sucre.

1.3.2. INTERVENCIÓN DE LA REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL.

Dicha entidad, arrió escrito de manera extemporánea el 29 de agosto de 2017 (folio 181-182)

1.4. AUDIENCIA INICIAL²

La audiencia inicial fijada por auto de fecha 31 de julio de 2017, se llevó a cabo el día 29 de agosto de 2017, en la cual se decidió sobre las excepciones previas, se saneó el proceso, se fijó el objeto del litigio y se decretaron pruebas.

En efecto, en dicha diligencia se señaló que no existían excepciones previas que fueran propuestas por las partes o que fueran necesarias decretar de oficio y se puso de presente que el proceso se encontraba plenamente saneado.

² Folio 176 a 180.

Las anteriores decisiones fueron notificadas en estrados, sin que las partes hicieran manifestación alguna, razón por la que aquellas quedaron en firme.

Respecto a las pruebas, se ordenaron agregar al expediente, las aportadas por las partes en el proceso, igualmente, se decretó como prueba de oficio que se allegará copia de los estatutos vigentes del Partido Liberal Colombiano, copia de la Resolución 3257 de del 07 de mayo de 2015 y la incorporación al expediente, de la copia con constancia de ejecutoria de la sentencia de fecha 03 de agosto de 2016, proferida por el Tribunal Administrativo de Sucre, dentro del proceso de nulidad electoral de radicado 2015-00479-00, y así mismo de la sentencia de fecha 24 de marzo de 2017 ídem.

1.4.1. AUDIENCIA DE PRUEBAS³.

El día 19 de septiembre de 2017, se realizó la audiencia de pruebas, en la cual se practicaron las pruebas decretadas en la audiencia inicial. En este mismo momento, se decidió prescindir de la audiencia de alegaciones y de conformidad con el artículo 181 de la Ley 1437 de 2011, se ordenó la presentación por escrito de los alegatos de conclusión. De estas decisiones se corrió traslado a los asistentes, los cuales no interpusieron recurso alguno, por lo que las mismas quedaron en firme.

1.2 ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.

En esta oportunidad procesal se presentaron la parte demandante en ambos procesos y la parte demandada, en los siguientes términos.

-El **Demandante (radicado 2017-00138-00)**, rinde sus alegatos de conclusión a través de escrito fechado 27 de septiembre de 2017, en el cual reitera todo lo expuesto en el escrito de presentación de la demanda (folio 311 a 315).

-El **Demandante (Radicado 2017-00127-00)**, en escrito de alegaciones presentado el 29 de septiembre de 2017, reitera lo expuesto en la presentación de la demanda, al tiempo que agrega, que el presente caso, en guarda identidad fáctica y jurídica, presentada en el expediente N° 70001-23-33-000-2016-00282-00 M.P. DR. RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY, en el que se demandaron los ACTOS DE LLAMAMIENTO PARA PROVEER VACANTE

³ Folio 307 a 309.

DE CONCEJAL DEL MUNICIPIO DE SINCÉ- SUCRE, que fue decidida el 24 de Marzo de 2017 mediante sentencia única instancia, en donde se declaró la nulidad de los actos demandados, por esa razón, se insiste en que sean atendidas en su integridad las pretensiones de la demanda declarándose la nulidad del acto de llamamiento para proveer la vacante dejada por el señor ALFREDO CARLOS VERGARA MONTES.

-La **parte demandada**, en su escrito de alegaciones reitera lo dicho en la contestación de la demanda, y enfatiza, en el precedente jurisprudencial vigente al interior del H. Consejo de Estado, citando para tal efecto, que la Sección Segunda- Sub Sección "A", dentro del proceso con rad. 11001-01-15-000-2016-03805-01 en fallo de tutela de fecha 19 de julio de 2017, confirmó la sentencia de fecha de 06 de abril que dejó sin efectos el precedente del 1º de septiembre de 2016, dejando incólume el fallo de reemplazó de fecha primero (1º) de junio de 2017.

Seguidamente expone que, en atención a que en el presente caso, existe un nuevo precedente Jurisprudencial vertical del H. Consejo de Estado, sentencia de 1 de junio de 2017 C.P.: LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ. Rad: 70001-23-33- 000-2015-00516-01.Actor: EDISON BIOSCAR RUIZ VALENCIA, el cual debe respetarse por parte del H. Tribunal Administrativo de Sucre, para no transgredir el derecho a la igualdad respecto a la señora Lisseth Paola González Oviedo-Concejala del Municipio de Sincelejo la cual se encontraba en un caso de similares situaciones fácticas y jurídicas al del demandado.

Por último precisó, que el H. Consejo de Estado, Sección Segunda- Sub Sección "A" C.P. dentro del proceso con rad. 11001-01-15-000-2016-03805-01 en fallo de tutela de fecha 19 de julio de 2017, confirmó la sentencia de fecha de 06 de abril que dejó sin efectos el precedente de 1 de septiembre de 2016, dejando incólume el fallo de reemplazó de fecha 1º de junio de 2017 (Precedente jurisprudencial vigente).

1.4.2. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO⁴.

El delegado Ministerio Público ante esta Corporación conceptuó de fondo dentro del proceso de la referencia, solicitando que no se acceda a las

⁴ Folios 332 a 338.

pretensiones de la demanda. Luego de hacer un recuento de los hechos y pretensiones de la demanda, y de las actuaciones procesales surtidas en esta instancia judicial, refirió que, la sentencia del 1º de septiembre de 2016, es la que había sido acogida por parte del Tribunal Administrativo de Sucre como precedente para fallar casos similares al hoy estudiado, como el de nulidad electoral de los actos de llamamiento para proveer vacante en el Concejo Municipal de Sincé-Sucre, curul dejada por el señor ELMER AUGUSTO MERCADO SEVERICHE y ocupada posteriormente por el señor ALFREDO CARLOS VERGARA MONTES, Rad. No. 70-001- 23-33-000-2016-00282-00, proceso sentenciado el día 24 de marzo de 2017. Por lo tanto, es preciso asegurar que el precedente jurisprudencial, entonces, lo constituye la decisión judicial que se trae a colación, cuyo contenido ha variado en algo.

Que conforme a la jurisprudencia relacionada, es claro que en el presente proceso, no existió la delegación de delegación alegada por la parte accionante, ya que, por una parte, teniéndose en cuenta que los estatutos del Partido Liberal Colombiano incorporados en la Resolución No. 2895 de 2011 seguían vigentes al momento de otorgarse el aval a los candidatos por dicha colectividad para las elecciones del Concejo de Sincé-Sucre 2016-2019, y por la otra, siendo que el Secretario del Partido Liberal Colombiano actuaba como representante legal de dicha congregación política con facultades para otorgar los avales, la delegación que este realizó en cabeza del Comité de Acción Liberal Departamental de Sucre si era permitida a la luz de la Constitución y la Ley; en consecuencia, los actos de llamamiento para proveer la vacante en el Concejo Municipal de Sincé-Sucre que se le hizo al señor JUAN AUGUSTO ESPINOSA ESPINOSA, son lícitos y por ningún motivo deben ser anulados.

2. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

2.1. LA COMPETENCIA.

De conformidad con lo establecido en el numeral 9º del artículo 151 de la Ley 1437⁵ este Tribunal es competente para conocer en única instancia del proceso de la referencia, toda vez que, la demanda ataca la legalidad de los actos de

⁵ Artículo 151. Competencia de los Tribunales Administrativos en única instancia. "Los Tribunales Administrativos conocerán de los siguientes procesos privativamente y en única instancia (...) 9. De la nulidad del acto de elección de alcaldes y de miembros de corporaciones públicas de municipios con menos de setenta mil (70.000) habitantes que no sean capital de departamento. El número de habitantes se acreditará con la información oficial del Departamento Administrativo Nacional de Estadísticas –DANE–. La competencia por razón del territorio le corresponderá al tribunal con jurisdicción en el respectivo departamento".

llamamiento para proveer la vacante de concejal en el municipio de Sincé-Sucre. De igual manera, no se observa causal de nulidad alguna que pueda invalidar lo actuado, por lo que se procede a decidir el fondo del asunto.

2.2. ACTOS ADMINISTRATIVOS DEMANDADOS.

Se solicitó la nulidad de los actos de llamamiento para proveer vacante de concejal del municipio de Sincé - Sucre, en los cuales se le otorgó al señor JUAN AUGUSTO ESPINOSA ESPINOSA la calidad de Concejal del Municipio de Sincé Sucre para el periodo constitucional 2016-2019, tal como se describen en el acápite de pretensiones de la demanda.

2.3. PROBLEMA JURÍDICO.

Con fundamento en los planteamientos de las partes, y la fijación del litigio efectuada en audiencia inicial de 29 de agosto del año en curso, debe entrar el Tribunal a dilucidar, si *¿hay lugar a declarar la nulidad electoral de los actos de nombramiento para proveer vacante de concejal del municipio de Sincé-Sucre, por la presunta configuración de la causal de nulidad electoral señalada en el numeral 5º del artículo 275 de la Ley 1437 de 2011, por ausencia de calidades y requisitos constitucionales y legales de elegibilidad, puntualmente la configuración de una "delegación de delegación" en el otorgamiento de los avales, de conformidad con el artículo 108 superior?*

2.4. ANÁLISIS DE LA SALA Y RESPUESTA A LOS PROBLEMAS JURÍDICOS.

I. DE LA CAUSAL DE NULIDAD ELECTORAL INVOCADA-PROCEDIMIENTO ELECTORAL Y EL OTORGAMIENTO DE AVALES A CANDIDATOS A CARGOS DE ELECCIÓN POPULAR

Se señala como norma violada la establecida en el numeral 5º del artículo 275 de la Ley 1437 de 2011, que dispone:

"ARTÍCULO 275. CAUSALES DE ANULACIÓN ELECTORAL. Los actos de elección o de nombramiento son nulos en los eventos previstos en el artículo 137 de este Código y, además, cuando: (.....)

5. Se elijan candidatos o se nombren personas que no reúnan las calidades y requisitos constitucionales o legales de elegibilidad o que se hallen incurso en causales de inhabilidad.

6... (.....)....

7....

8... (...)”

La causal de nulidad invocada, se fundamenta por los actores, en el hecho de existir una irregularidad en el otorgamiento del avales, por el Partido Liberal Colombiano, para las elecciones de Concejal en el municipio de Sincé-Sucre, periodo constitucional 2016-2019, puesto que la declaratoria de elección del señor Alfredo Carlos Vergara Montes, que luego haya dado paso al remplazo a la curul que este ostentaba y que fue proveída al señor JUAN AUGUSTO ESPINOSA ESPINOSA, se dio en virtud de una “delegación de delegación” en el otorgamiento del aval, pues la Dirección Nacional Liberal, por disposición de la Resolución 2895 de 2011, solo podrá delegar su representación al Secretario General del Partido, sin que este último pudiera delegarla al Presidente del Comité de Acción Liberal del Departamento de Sucre.

Teniendo en cuenta lo anterior, se debe mencionar, que el procedimiento electoral, como procedimiento administrativo especial se compone de una serie de etapas que culminan con el acto administrativo que declara la elección del candidato que obtiene la bendición popular. El mismo inicia, acorde con los calendarios electorales, con la formalización de la candidatura a través de la inscripción, la que se realiza cuatro meses antes de la elección y durante un término de un mes para ello (artículo 30 de la Ley 1475 de 2011).

Sobre inscripción a cargos de elección popular el artículo 108 de la Constitución Política dispone:

"Artículo 108. (...) Los partidos y movimientos políticos con personería jurídica reconocida podrán inscribir candidatos a elecciones sin requisito adicional alguno.

Dicha inscripción deberá ser avalada para los mismos efectos por el respectivo representante legal del partido o movimiento o por quien él delegue. Los movimientos sociales y grupos significativos de ciudadanos también podrán inscribir candidatos. La ley determinará los requisitos de seriedad para la inscripción de candidatos. (...)

La inscripción, conforme a la regulación contenida en el Acto Legislativo 01 de 2009 y la Ley 1475 de 2011, puede ser una simple recepción y revisión formal de documentos, llamada por el artículo 32 de la mencionada ley ACEPTACIÓN, la que se formaliza con el diligenciamiento del formato dispuesto por la organización electoral y la recepción de él por parte del funcionario competente, o se puede eventualmente presentar el rechazo de la misma, a

través de acto administrativo motivado, con fundamento en la inscripción de 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.

Al respecto, la Ley 1475 de 2011, por la cual se adoptan reglas de organización y funcionamiento de los partidos y movimientos políticos, de los procesos electorales y se dictan otras disposiciones, prescribe:

"ARTÍCULO 28. INSCRIPCIÓN DE CANDIDATOS. *Los partidos y movimientos políticos con personería jurídica podrán inscribir candidatos a cargos y corporaciones de elección popular previa verificación del cumplimiento de las calidades y requisitos de sus candidatos, así como de que no se encuentran incursos en causales de inhabilidad o incompatibilidad. Dichos candidatos deberán ser escogidos mediante procedimientos democráticos, de conformidad con sus estatutos. Las listas donde se elijan 5 o más curules para corporaciones de elección popular o las que se sometan a consulta -exceptuando su resultado- deberán conformarse por mínimo un 30% de uno de los géneros.*

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

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

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

ARTÍCULO 30. PERÍODOS DE INSCRIPCIÓN. *El periodo de inscripción de candidatos y listas a cargos y corporaciones de elección popular durará un (1) mes y se iniciará cuatro (4) meses antes de la fecha de la correspondiente votación. En los casos en que los candidatos a la Presidencia de la República sean seleccionados mediante consulta que coincida con las elecciones de Congreso, la inscripción de la correspondiente fórmula podrá realizarse dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la declaratoria de resultados de la consulta.*

En los casos de nueva elección o de elección complementaria para el resto del periodo de cargos y corporaciones de elección popular, el periodo de inscripción durará quince (15) días calendario contados a partir del día siguiente de la convocatoria a nuevas elecciones.

La inscripción de candidatos para la nueva elección se realizará dentro de los diez (10) días calendario contados a partir del día siguiente a la declaratoria de resultados por la correspondiente autoridad escrutadora.

Parágrafo. En los casos de nueva elección o de elección complementaria, la respectiva votación se hará cuarenta (40) días calendario después de la fecha de cierre de la inscripción de candidatos. Si la fecha de esta votación no correspondiere a día domingo, la misma se realizará el domingo inmediatamente siguiente.

ARTÍCULO 31. Modificación de las inscripciones. *La inscripción de candidatos a cargos y corporaciones de elección popular sólo podrá ser modificada en casos de falta de aceptación de la candidatura o de renuncia a la misma, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la fecha de cierre de las correspondientes inscripciones.*

Cuando se trate de revocatoria de la inscripción por causas constitucionales o legales, inhabilidad sobreviniente o evidenciada con posterioridad a la inscripción, podrán modificarse las inscripciones hasta un (1) mes antes de la fecha de la correspondiente votación. Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 190 de la Constitución, en caso de muerte o incapacidad física permanente podrán inscribirse nuevos candidatos hasta ocho (8) días antes de la votación.

Si la fecha de la nueva inscripción no permite la modificación de la tarjeta electoral o del instrumento que se utilice para la votación, los votos consignados a favor del candidato fallecido se computarán a favor del inscrito en su reemplazo.

La muerte deberá acreditarse con el certificado de defunción. La renuncia a la candidatura deberá presentarla el renunciante directamente o por conducto de los inscriptores, ante el funcionario electoral correspondiente.

ARTÍCULO 32. ACEPTACIÓN O RECHAZO DE INSCRIPCIONES. *La autoridad electoral ante la cual se realiza la inscripción verificará el cumplimiento de los requisitos formales exigidos para la misma y, en caso de encontrar que los reúnen, aceptarán la solicitud suscribiendo el formulario de inscripción en la casilla correspondiente.*

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. En caso de inscripción de dos o más candidatos o listas se tendrá como válida la primera inscripción, a menos que la segunda inscripción se realice expresamente como una modificación de la primera.

ARTÍCULO 33. DIVULGACIÓN. *Dentro de los dos (2) días calendario siguientes al vencimiento del término para la modificación de la inscripción de listas y candidatos, la Registraduría Nacional del Estado Civil y el Consejo Nacional Electoral publicarán en un lugar visible de sus dependencias y en su página en Internet, la relación de candidatos a cargos y corporaciones públicas de elección popular cuyas inscripciones fueron aceptadas.*

Dentro del mismo término las remitirá a los organismos competentes para certificar sobre las causales de inhabilidad a fin de que informen al Consejo Nacional Electoral, dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a su recibo, acerca de la existencia de candidatos inhabilitados, en especial las remitirá a la Procuraduría General de la Nación para que previa verificación en la base de sanciones e inhabilidades de que trata el artículo 174 del Código Disciplinario Único, publique en su página web el listado de candidatos que registren inhabilidades."

De manera que, la potestad de los partidos y movimientos políticos de inscribir candidaturas a cargos públicos de elección popular se materializa y perfecciona con la expedición del aval a favor de los respectivos candidatos. Siendo entonces, que con la inscripción y la aceptación de la misma, inicia el procedimiento electoral.

Por otro lado, conforme lo consagra la Constitución Política, las candidaturas de los partidos o movimientos políticos **deben ser avaladas por el respectivo representante legal del partido o movimiento, o por quien él delegue** (inciso 3 del artículo 108 de la C.P., acorde con la modificación introducida por el artículo 2 del Acto Legislativo 1 de 2009) es decir, la misma norma constitucional consagra la posibilidad de que los partidos avalen las candidaturas para su inscripción, aval que como lo menciona la norma debe ser expedido **por el representante legal del partido o su delegado**.

Por ello, el aval resulta ser el visto bueno que otorga el partido político, entendido este como la organización que buscan la participación política y promueve la voluntad popular a fin de acceder al poder estatal (artículo 2 de la Ley 130 de 1994) para que el elegible ponga su nombre a consideración del pueblo⁶.

Se ha señalado entonces que el aval es un requisito sustancial para la inscripción y posterior elección, dado que este es la garantía otorgada por una organización autorizada por la constitución, la ley y sus estatutos internos, a un candidato, para que presente su nombre ante el pueblo en un cargo de elección popular, aval que como ya se indicó, debe ser expedido por el representante legal del partido o su delegado.

Sobre la finalidad del aval, el H. CONSEJO DE ESTADO, considera:

"Respecto a la figura jurídica del aval esta Sección en reciente fallo sostuvo que: "...el aval cumple distintos propósitos. En primer lugar, sirve para acreditar que la persona avalada forma parte de determinado partido o movimiento político, lo cual es importante en la medida que permite definir la militancia de los candidatos, aspecto cardinal a la luz de las Reformas Políticas

⁶En sentencia del 24 de abril de 2013, la SECCIÓN QUINTA DEL CONSEJO DE ESTADO, 440012331000201100207 01 (Acumulado). C. P. Alberto Yépez B., sobre el aval señaló que "el aval es un requisito legal y constitucional sin el cual no se puede realizar la inscripción del candidato y, por ende, tampoco su elección, debe tenerse en cuenta que como toda decisión política de los Partidos y Movimientos Políticos que aspiren a conquistar el poder público en las urnas, el otorgamiento del aval debe ser el resultado de un proceso serio, democrático y razonado que refleje el auténtico sentir del colectivo y al mismo tiempo haga surgir tanto en el avalado como en los simpatizantes y demás afectos políticos, la convicción de que la puja democrática se hará con la persona escogida".

implementadas con los Actos Legislativos 01 de 2003 y 01 de 2009, según las cuales se prohíbe militar en más de una de esas agrupaciones. En segundo lugar, porque refuerza la disciplina partidista, ya que implica para los candidatos que son elegidos una responsabilidad con la sociedad pero también con los trazos ideológicos que cohesionan a los integrantes del partido o movimiento político, a tal punto que en lo que respecta al funcionamiento de los militantes de un mismo colectivo en una corporación pública de elección popular, debe serlo en forma de bancada para respetar la unidad de criterios y de fines que subyacen a la organización, salvo las excepciones legalmente consagradas. Y, por último, contribuye a la moralización en el ejercicio de la actividad política, dado que el ordenamiento jurídico reclama de las organizaciones políticas una seriedad y responsabilidad mayores al momento de su otorgamiento, quienes deben garantizar que los postulados además de cumplir con los requisitos exigidos para ocupar el respectivo cargo, no estén incursos en prohibiciones o circunstancias legales que los inhabiliten o impidan acceder al desempeño de la función”.⁷

Así mismo, el Alto Tribunal, señala que:

"De modo que, en materia de inscripción de candidatos a cargos de elección popular, el artículo 108 de la Carta Política establece los siguientes parámetros: 1. La inscripción de candidatos es una potestad de los partidos y movimientos políticos con personería jurídica reconocida; 2. Para la inscripción de candidatos por parte de los partidos y movimientos políticos, no se requiere requisito adicional alguno; 3. Para los efectos de la inscripción, ésta deberá ser avalada por el respectivo representante legal del partido o movimiento político o por quien él delegue; 4. La ley determinará los requisitos de seriedad para la inscripción de candidatos.

De manera que la potestad de los partidos y movimientos políticos de inscribir candidaturas a cargos públicos de elección popular se materializa y perfecciona con la expedición del aval a favor de los respectivos candidatos. En sentencia de 12 de octubre de 2001 esta Sala señaló el concepto del aval así:

"El aval de candidatos a elecciones populares, es institución constitucional establecida en el artículo 108 de la Constitución de 1991 y consiste en la garantía que un partido o movimiento político expide a un candidato, para dar fe de su pertenencia al partido y que, en tal condición, goza del reconocimiento de buenas condiciones de moralidad, honestidad y decoro al punto que puede presentar su candidatura a consideración del electorado. Constituye, por tanto, para el partido, un mecanismo de consolidación de su autoridad y disciplina, en la medida en que tiene la potestad de autorizar y convalidar las aspiraciones de sus integrantes frente al electorado y, de otra, el compromiso de su responsabilidad ante sus miembros a quienes asegura la pertenencia del candidato a sus filas y la condición ética del mismo.

El ordenamiento jurídico nacional lo ha regulado en sus diferentes aspectos, así: La Ley 130 de 1994, en su artículo 9º lo establece como requisito: necesario para la inscripción de candidatos a cargos de elección popular. El aval entonces se otorga por escrito, suscrito por el representante legal del partido o movimiento político, o por quien él delegue y debe ser presentado al momento de la inscripción de los candidatos ante la autoridad electoral respectiva quien dejará constancia del mismo en el acta de inscripción"

"Por lo anterior, se tiene que el aval cumple una triple finalidad: i) mecanismo de inscripción de candidatos por parte de los partidos y movimientos políticos; ii) garantía para esos partidos y movimientos políticos en el sentido de que las

⁷ CONSEJO DE ESTADO SECCIÓN QUINTA, sentencia del 12 de septiembre de 2013, 76001-23-31-000-2012-00005-01. C. P. LUCY JEANNETTE BERMUDEZ BERMUDEZ

personas que se inscriben a nombre de uno de ellos en realidad hacen parte de su organización; y, iii) asegurar que la persona que se inscribe a nombre de un partido o movimiento político reúne las condiciones éticas para desempeñarse con pulcritud y responsabilidad.

*Ahora bien, del acto de inscripción de candidatos a cargos públicos de elección popular debe hacer parte **el correspondiente aval expedido por el representante legal del partido o movimiento político, o por su delegado. Ese es el documento que de acuerdo con el artículo 108 de la Carta Política debe expedir el correspondiente partido o movimiento político para los efectos de la inscripción de candidaturas** y, por tanto, el único exigible al representante legal o al delegado de éste para los efectos de validez del acto de inscripción” (Destacado de la Sala).*

Siguiendo entonces, el derrotero jurisprudencial, en relación con la inscripción, como lo consagra la norma ya citada, valga reiterar, artículo 32 de la Ley 1475 de 2011, constituye la formalización de la candidatura, previo aval, y es un acto de mero trámite o preparatorio del acto definitivo o de elección, el cual conforme la norma constitucional, debe ser otorgado por el representante legal del partido movimiento político o su delegado.

En sentencia del 18 de julio de 2013, la Sala Electora del H. Consejo de Estado, al tratar el tema del aval, quien debe concederlo y la prohibición de doble delegación, dispuso:

"La inscripción de candidatos a cargos de elección de carácter popular se encuentra regulada en el artículo 108 de la Carta Política, modificado por el artículo 2º del Acto Legislativo 01 de 2003 y establece los siguientes parámetros: 1. La inscripción de candidatos es una potestad de los partidos y movimientos políticos con personería jurídica reconocida; 2. Para la inscripción de candidatos por parte de los partidos y movimientos políticos, no se requiere requisito adicional alguno; 3. Para los efectos de la inscripción, ésta deberá ser avalada por el respectivo representante legal del partido o movimiento político o por quien él delegue; 4. La ley determinará los requisitos de seriedad para la inscripción de candidatos.

De manera que la potestad de los partidos y movimientos políticos de inscribir candidaturas a cargos públicos de elección popular se materializa y perfecciona con la expedición del aval a favor de los respectivos candidatos. De lo anterior se tiene que el aval cumple una triple finalidad: i) mecanismo de inscripción de candidatos por parte de los partidos y movimientos políticos; ii) garantía para esos partidos y movimientos políticos en el sentido de que las personas que se inscriben a nombre de uno de ellos en realidad hacen parte de su organización; y, iii) asegurar que la persona que se inscribe a nombre de un partido o movimiento político reúne las condiciones éticas para desempeñarse con pulcritud y responsabilidad.

Ahora bien, del acto de inscripción de candidatos a cargos públicos de elección popular debe hacer parte el correspondiente aval expedido por el representante legal del partido o movimiento político, o por su delegado. Ese es el documento que de acuerdo con el artículo 108 de la Carta Política debe expedir el correspondiente partido o movimiento político para los efectos de la inscripción

de candidaturas y, por tanto, el único exigible al representante legal o al delegado de éste para los efectos de validez del acto de inscripción⁸

II. ESTUDIO A LA POSTURA DE LAS PARTES-SOLUCIÓN AL CASO CONCRETO- Precedente judicial aplicable

Como se expuso en los antecedentes de la demanda, la postura de las partes viene determinada de la siguiente manera:

Por un lado, **aducen los actores**, que los actos de llamamiento para proveer la vacante Concejal del Municipio de Sincé ocupada actualmente por el señor JUAN AUGUSTO ESPINOSA ESPINOSA, están viciados de nulidad conforme a la causal 5º del artículo 275 de la Ley 1437 de 2011, por presentarse una irregularidad en el otorgamiento de avales, que se configura a su vez en una “delegación de delegación” prohibida por el artículo 108 Constitucional, pues, según el artículo 20 de la Resolución 2895 de 2011, la Representación Legal recae en la Dirección Nacional Liberal, quienes tienen la función de expedir los avales, pudiendo delegar dicha función en el Secretario General del Partido, pero este no podía delegarla a su vez, en el Presidente del Comité de Acción Liberal del Departamento de Sucre, como sucedió.

Por otro lado, se encuentra **la postura del demandado**, quien al hacer sus descargos, sostiene, que la Dirección Nacional Liberal no ejercía la función de Representación Legal del partido, la delegó en su Secretario General - con ocasión de esta delegación, el Secretario General actúa como Representante Legal del partido, por ende, puede delegar la función de expedir avales a candidatos a concejos municipales.

Como sustento de sus afirmaciones, expone que, el fondo del asunto se debe estudiar con el nuevo precedente jurisprudencial, trazado en la sentencia del 01 de junio de 2017, dictada por la Sección Quinta del Honorable Consejo de Estado, dentro del proceso 70001-23-33-000-2015-00516-01, donde se encontraba como demandada la señora Lisseth Paola González Oviedo – Concejal del Municipio de Sincelejo - Sucre, pues esta sentencia fue expedida en remplazo de la sentencia de primero (1) de septiembre de 2016, que fue dejada sin efectos por la sentencia de tutela de 6 de abril de 2016, a escasas

⁸ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Sentencia 18 de julio de 2013. Rad.: 76001-23-31-000-2011-01779-02. Radicado interno: 2011-1779. C. P.: Dr. Alberto Yepes Barreiro. Demandante: Moisés Orozco Vicuña. Demandado: Fernando David Murgueitio Cárdenas, alcalde municipio de Yumbo-Valle. Electoral segunda instancia

dos semanas de haberse proferido la sentencia proferida por la Sala Primera de Decisión Oral del Tribunal Administrativo de Sucre, Magistrado Ponente: Rufo Arturo Carvajal Argotty, radicación No. 70-001-23-33-000- 2016-00282-00, anexada por la parte demandante (24 de marzo de 2017).

Sumado a lo anterior, alegó, que el H. Consejo de Estado, Sección Segunda-Sub Sección "A" dejó incólume el fallo de reemplazó de fecha 1º de junio de 2017, al confirmar la sentencia de fecha de 06 de abril que dejó sin efectos el precedente de 1 de septiembre de 2016, mediante sentencia de tutela de fecha 19 de julio de 2017, proferida dentro del proceso con rad. 11001-01-15-000-2016-03805-01, quedando claro el precedente jurisprudencial vigente.

Como sustento de sus afirmaciones, las partes allegaron al proceso, las siguientes documentales:

Los actores⁹:

- Copia del oficio 067, fechado 11 de abril de 2017, expedido por el Registrador Municipal del Estado Civil de Sincé (E), dirigido al Secretario Municipal del Concejo de Sincé
- Copia del Formulario E- 26 CON
- Copia del Certificado por la Registradora Municipal de Sincé.
- Copia del Formulario E-6 CO
- Copia de Formulario E- 26 CON.
- Copia del Acta N° 027 de mayo 1 de 2017.
- Copia de la Resolución N° 0034 del 16 de julio de 2015,
- Copia de la Resolución 3559 de 15 de julio de 2015.
- Copia de los Estatutos del Partido Liberal Colombiano expedidos mediante Resolución 2895 de 7 de octubre de 2011.
- Copia del escrito de solicitud del señor Juan Augusto Espinosa Espinosa al Presidente del Concejo de Sincé, para que le den posesión como concejal del municipio de Sincé.
- Copia de la Sentencia de única instancia fechada marzo 24 de 2017 del Tribunal Administrativo de Sucre, con ponencia del Dr. RUFO CARVAJAL ARGOTY.

⁹ Folios 22 a 64, C. Ppal, radicado 2017-00127-00 y folios 9 a 26, proceso acumulado 2017-00138-00.

- Copia del oficio fechado 19 de abril de 2017, suscrito por el Presidente del Concejo Municipal de Sincé, dirigida y recibida por el señor Juan Augusto Espinosa Espinosa.
- Copia del Oficio de fecha 31 de marzo de 2017, suscrito por la Registradora Municipal de Sincé-Sucre.

La parte demandada¹⁰:

- Copia de la Resolución 2946 del 20 de septiembre de 2012.
- Copia de la Resolución 2498 de 2012.
- Copia de la Resolución 3186 de 2015.
- Copia de la Resolución 0577 de 2015.
- Copia de la sentencia de fecha 01 de junio de 2017, H. Consejo de Estado, Sección Quinta, radicado 700012333000201500516-01, C.P, Dra, Lucy Jeanette Bermúdez Bermúdez.
- Copia de la sentencia de fecha 06 de abril de 2017, H. Consejo de Estado, Sección Primera, radicado 11001031200020160380500, C.P. Dra. María Elizabeth García González.

Las decretadas de oficio por el Despacho en audiencia inicial¹¹:

- Copia auténtica de los estatutos del partido liberal colombiano contenidos en la Resolución No. 658 de 2002 y la No. 2895 de 2011 y 3257 de 7 de mayo de 2015.
- Copia auténtica con constancia de ejecutoria de las sentencias de fecha, 03 de agosto de 2016, y 24 de marzo de 2017, proferidas por la Sala Segunda del Tribunal Administrativo de Sucre, M.P. Dr. Rufo Arturo Carvajal Argoty.

Analizado lo anterior, la postura de las partes en conjunto con las pruebas allegadas al proceso, considera este Tribunal que hay lugar a declarar la nulidad de los actos de llamamiento para proveer vacante de concejal del municipio de Sincé - Sucre, que en la actualidad ostenta el señor Juan Augusto Espinosa Espinosa, y por ende su elección como Concejal de dicho ente territorial, para período constitucional 2016 – 2019, sin que con ello se entienda una violación al precedente jurisprudencial trazado por el Órgano de

¹⁰ Folios 98 a 151 C,Ppal. Radicado 2017-00127-00

¹¹ Folios 194 a 305. C.Ppal 2.

Cierre de esta Jurisdicción, tal como lo pretende hacer ver el demandado. Para tal efecto se entra a explicar lo siguiente:

Respecto al precedente judicial¹², en palabras de la H. Corte Constitucional¹³, fue definido como, el "*mecanismo realizador de la igualdad jurídica, pues los ciudadanos pueden contar con que el derecho ya reconocido a una persona habrá de serle concedido a otra u otras que se hallaren en la misma situación fáctica y jurídica inicialmente decidida*"

Mismo pronunciamiento, en donde señaló la H. Corporación:

*"Para reforzar la aplicación práctica del deber de igualdad en la adjudicación y reconocimiento por las autoridades de los derechos a las personas, la función jurisdiccional da cuenta de un instrumento: el valor vinculante de ciertas decisiones judiciales para la solución de nuevos casos. Significa que la regla de decisión de algunas sentencias debe ser aplicada por los jueces y tribunales competentes a los casos posteriores que se apoyen **en los mismos supuestos fácticos y jurídicos***

(..)

La jurisprudencia constitucional ha considerado el valor de las resoluciones judiciales de los órganos judiciales de cierre de las respectivas jurisdicciones frente a decisiones posteriores que deban adoptar los jueces y tribunales, es decir, su condición de 'precedente'. Este asunto plantea la antigua discusión sobre la fuerza obligatoria de las sentencias, más allá de las causas para cuya resolución fueron dictadas. En otras palabras, si determinadas fallos judiciales han de erigirse en una especie de regla general para la posterior solución de casos semejantes.

En síntesis, la jurisprudencia de los órganos judiciales de cierre jurisdiccional, en cuanto autoridades constitucionales de unificación jurisprudencial, vincula a los tribunales y jueces -y a sí mismas-, con base en los fundamentos constitucionales invocados de igualdad, buena fe, seguridad jurídica, a partir de una interpretación sistemática de principios y preceptos constitucionales (C-335 de 2008). Las decisiones de otros órganos y autoridades judiciales, expresión viva de la jurisprudencia, son criterio auxiliar de interpretación, de conformidad con el artículo 230.2 de la Constitución.

¹² La doctrina formada en torno al tema, ha señalado, que en el escenario de la jurisdicción contencioso administrativa, los jueces unipersonales, los Tribunales, y el Consejo de Estado son destinatarios del deber de acatamiento de los precedentes judiciales o sea, del conjunto de las subreglas conectadas con la toma de decisiones pasadas, por parte de la Corte Constitucional y del consejo de Estado, cuando este actúa como unificador de jurisprudencia, en su rol de Tribunal Supremo de lo contencioso administrativo, esta afirmación encierra una precisión inicial y es que al interior de esta especialidad jurisdiccional no todas las providencias judiciales de los órganos que la componen constituyen precedentes judiciales obligatorios, como se indicó, conviene anotar a modo de conclusión, que solo alcanzan esa categoría las sentencias expedidas por el Consejo de Estado, en ejercicio de su función de unificación de jurisprudencia, quiere decir, las llamadas sentencias de unificación jurisprudencial. (...) por lo tanto las razones o fundamentos de las decisiones judiciales de los jueces administrativos y de los Tribunales contencioso administrativos, así como las subreglas contenidas en providencias del Consejo de Estado distintas a las de unificación jurisprudencial definidas en el artículo 270 del CPACA, en lugar de constituir precedentes vinculantes **son precedentes persuasivos**, que tienen un papel relevante en la argumentación jurídica, atendiendo al principio de universalidad, que impone el deber racional de respetar criterios previos de decisión por parte del mismo órgano, **ante la ocurrencia de circunstancias fácticas y jurídicas análogas, pero no son obligatorios para otras autoridades porque no existe una disposición constitucional o legal que les conceda este carácter**, como si sucede con las sentencias de unificación jurisprudencial, como lo ha establecido el legislador en la actualidad" DÍAZ DIEZ Cristian Andrés. "El Precedente en el Derecho Administrativo". Primera Edición. Año 2016. Pág. 128.

¹³ CORTE CONSTITUCIONAL Sentencia C-811 de 2011. M.P. Dr. MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

(...)

*Como se dejó expresado, sólo a la jurisprudencia de las altas corporaciones judiciales, en cuanto órganos de cierre de las jurisdicciones - constitucional, ordinaria, contenciosa administrativa y jurisdiccional disciplinaria-, **se le asigna fuerza vinculante; y en virtud de ella, las autoridades judiciales deben acudir al precedente jurisprudencial para la solución de casos fáctica y jurídicamente iguales.** Pero dicha limitación de la potestad interpretativa de jueces y magistrados no conduce a la negación completa del margen de autonomía e independencia que la Constitución les reconoce en el ejercicio de su función judicial. Por eso, como lo ha precisado la jurisprudencia de la Corte Constitucional, las autoridades judiciales cuentan con la facultad de abstenerse de aplicar el precedente judicial emanado de las cortes jurisdiccionales de cierre, previo cumplimiento de determinadas condiciones¹⁴*

Cuando se hace referencia al precedente judicial se alude a la forma en que un caso similar ya ha sido resuelto en el pasado y que sirve como referente o subregla jurídica, para que se decidan otros conflictos semejantes. Ese precedente, por su pertinencia, debe ser considerado por el juez al momento de decidir el nuevo caso.

La H. Corte Constitucional, señaló, la aplicación del precedente judicial implica que¹⁵: *«un caso pendiente de decisión debe ser fallado de conformidad con el (los) caso (s) del pasado, sólo (i) si los hechos relevantes que definen el caso pendiente de fallo son semejantes a los supuestos de hecho que enmarcan el caso del pasado, (ii) si la consecuencia jurídica aplicada a los supuestos del caso pasado, constituye la pretensión del caso presente y (iii) si la regla jurisprudencial no ha sido cambiada o ha evolucionado en una distinta o más específica que modifique algún supuesto de hecho para su aplicación».*

Jurisprudencialmente se ha dicho, que el precedente judicial es de dos tipos: **(i)** el horizontal, que incluye las decisiones que dictó el mismo juez u otro de igual jerarquía, y **(ii)** el vertical, que está conformado por las decisiones de los jueces de superior jerarquía, en especial, las decisiones de los órganos de cierre de cada jurisdicción.

Referente al precedente vertical, la H. Corte Constitucional ha sostenido que el respeto por las decisiones proferidas por los jueces de superior jerarquía - y, en especial, de los órganos de cierre en cada una de las jurisdicciones- no constituye una facultad discrecional del funcionario judicial, sino que es un deber de ineludible cumplimiento. Es decir, para garantizar un mínimo de

¹⁴ QUINCHO RAMÍREZ Manuel Fernando. "El Precedente Judicial y sus Reglas". Año 2016. Pag. 105 y 106.

¹⁵ Sentencia T-158 de 2006.

seguridad jurídica y el derecho a la igualdad, los funcionarios judiciales se encuentran vinculados a la regla jurisprudencial que haya fijado el órgano de cierre de cada jurisdicción.

Dicho de otro modo, las situaciones fácticas iguales deben decidirse conforme con la misma solución jurídica que ha previsto el órgano de cierre de cada jurisdicción, a menos que el juez competente exprese razones serias y suficientes para apartarse del precedente. Cuando un juez no aplica la misma razón de derecho ni arriba a la misma conclusión jurídica al analizar los mismos supuestos de hecho, incurre en una vía de hecho y, de contera, viola el derecho a la igualdad¹⁶

También se puede decir, que la H. Corte Constitucional, fijó los parámetros que permiten determinar si en un caso, es aplicable o no un precedente. Así, la Sentencia T-292 de 2006¹⁷, estableció que deben verificarse los siguientes criterios: **i)** que en la ratio decidendi de la sentencia anterior, se encuentre una regla jurisprudencial aplicable al caso a resolver; **ii)** que esta ratio resuelva un problema jurídico semejante, al propuesto en el nuevo caso y **iii)** que los hechos del caso, sean equiparables a los resueltos en el primer pronunciamiento.

Luego entonces, de no comprobarse la presencia de estos tres elementos esenciales, no es posible establecer que un conjunto de sentencias anteriores, constituye precedente aplicable al caso concreto, por lo cual, al juez no le es exigible dar aplicación al mismo.

Así las cosas, los funcionarios judiciales cuando encuentran cumplidos los tres criterios mencionados, tienen la posibilidad de apartarse de la jurisprudencia en vigor, siempre y cuando i) hagan referencia al precedente que van a inaplicar y ii) ofrezcan una justificación razonable, seria, suficiente y proporcionada, que dé cuenta de las razones de porque se apartan de la regla jurisprudencial previa. Así se protege el carácter dinámico del derecho y la autonomía e independencia de que gozan los jueces.

¹⁶ Ver análisis, CONSEJO DE ESTADO. SECCIÓN CUARTA. Consejera ponente: STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO. Radicación número: 11001-03-15-000-2017-01550-00(AC). Sentencia del 04 de octubre de 2017.

¹⁷ Magistrado Ponente. Dr. Manuel José Cepeda Espinosa. Reiteración jurisprudencial. Cfr., T-794 de 2011, M. P. Jorge Iván Palacio Palacio, T-1033 de 2012, M. P. Mauricio González Cuervo y T-285 de 2013, M. P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

Ahora bien, como quiera que la parte demandada, fundamenta sus argumentos de defensa en la sentencia del 1º de junio de 2017, dictada por la Sección Quinta del Honorable Consejo de Estado, dentro del proceso 70001-23-33-000-2015-00516-01, por ser este, a su consideración, el precedente judicial vigente con el cual se debe dar solución al problema jurídico, se hace necesario, hacer un estudio de los antecedentes jurisprudenciales de dicho pronunciamiento, con el fin de verificar una posible violación al “precedente judicial, con la decisión que en derecho se logre tomar”

Como **primer punto del antecedente**, se tiene que, el Tribunal Administrativo de Sucre, Sala Tercera de Decisión Oral¹⁸, por sentencia de fecha **24 de junio de 2016**, decidió el proceso que en ejercicio del medio de control de nulidad electoral interpuso el señor EDISON BIOSCAR RUÍZ VALENCIA, en contra de acto que declaró electo como concejal del municipio de Sincelejo - Sucre a la señora LISSETH PAOLA GONZÁLEZ OVIEDO, en este proveído se señalaron como hechos relevantes y concepto de violación los siguientes:

“(SIC).. 4.2. **Hechos.**

La causa petendi, se compendia así:

Sostiene la demandante, que el 25 de julio de 2015 se inscribió ante Registraduría Especial del Estado Civil de Sincelejo- Sucre, la lista de candidatos al concejo municipal de Sincelejo- Sucre por el Partido Liberal Colombiano para el periodo 2016 - 2019, integrada entre otros, por la señora LISSETH PAOLA GONZÁLEZ OVIEDO. Aduce que, la anterior lista se inscribió, con el aval otorgado por el señor MARIO ALBERTO FERNÁNDEZ ALCOCER, delegado para ello por el Secretario General del Partido Liberal Colombiano, el señor HÉCTOR OLIMPO ESPINOSA OLIVER; sin embargo, al momento de la inscripción el primero no aportó documento alguno en el que constara esa delegación, tal como se advierte en el Formulario E-6CO.

Indica que la lista de candidatos por el Partido Liberal al concejo Municipal de Sincelejo - Sucre, se modificó en el sentido de incluir al señor BELISARIO RAFAEL RICARDO ECHAVEZ, en reemplazo del señor JORGE ALEXANDER CENTANARO TOBÓN, mediante Resolución No. 0062 del 31 de julio de 2015, suscrita por el señor MARIO ALBERTO FERNÁNDEZ ALCOCER, en calidad de delegado del representante legal, sin que aportara el documento contentivo de la delegación. Señala que el Consejo de Estado, mediante sentencia radicada bajo el No. 25000-23- 41-000-2013-00194-01,

¹⁸ TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE. SALA DE DECISIÓN TERCERA. M.P. MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ. Sentencia del 24 de junio de 2016. Actor. EDISON BIOSCAR RUÍZ VALENCIA. Demandado. ACTO QUE DECLARÓ ELECTO COMO CONCEJAL DEL MUNICIPIO DE SINCELEJO - SUCRE A LA SEÑORA LISSETH PAOLA GONZÁLEZ OVIEDO. Medio de Control: NULIDAD ELECTORAL. **TEMA: NO ES CAUSAL DE NULIDAD EL OTORGAMIENTO DEL AVAL POR PERSONA QUE NO PRESENTÓ EL DOCUMENTO CONTENTIVO DE LA DELEGACIÓN.** <https://www.ramajudicial.gov.co/documents/13455692/13463241/SENTENCIA+ELECTORAL+EDISON+RUIZ+vs+LISETH+GONZALEZ+Y+OTROS.+acto+de+declaracion+de+eleccion+de+concejal.es.pdf/112f387c-2ada-456c-8e16-7486290fbf6b>

consejera ponente Dra. STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO, de calenda 5 de marzo de 2015 dejó sin efectos jurídicos, al decidir una acción popular la Resolución No. 2895 del 7 de octubre de 2011, contentiva de los nuevos estatutos del Partido Liberal, soporte del aval otorgado por el señor FERNÁNDEZ ALCOCER.

De otra parte, apunta que la Dirección Nacional Liberal expidió la Resolución No. 3544 del 13 de julio de 2015, mediante la cual acogió lo dicho por el órgano de cierre y ordenó el cumplimiento estricto del mencionado fallo e hizo cesar en sus funciones los órganos designados al amparo de los estatutos nulitivos, cobrando vigencia los contenidos en la Resolución No. 658 de 2002.

En ese sentido, advierte que, el aval en comento, fue otorgado el 16 de julio de 2015 por parte del delegado del Dr. HÉCTOR OLIMPO ESPINOSA OLIVER, en calidad de Secretario General del Partido Liberal Colombiano Dr. MARIO ALBERTO FERNÁNDEZ ALCOCER.

En último orden manifiesta que, la Comisión Escrutadora Municipal mediante acta adiada 4 de noviembre de 2015, declaró la elección de la señora LISSETH PAOLA GONZÁLEZ OVIEDO, como concejal Municipal de Sincelejo – Sucre avalado por el Partido Liberal Colombiano

4.3. Concepto de violación.

Con base en los hechos expuesto, considera el demandante que al declararse la elección de la señora LISSETH PAOLA GONZÁLEZ OVIEDO como concejal de Sincelejo - Sucre, se violaron las siguientes normas: artículo 108 de la Constitución Política; artículos 1º, 5º, 28, 31 y 32 de la Ley 1475 de 2011, artículos 46 y 95 de los estatutos del Partido Liberal, la Resolución No. 3544 del 13 de julio de 2015.

El concepto de violación lo desarrolló, precisamente citando el contenido de la causal de nulidad invocada, es decir, el numeral 5º del artículo 275 del C.P.A.C.A., según el cual, los actos de elección son nulos cuando se elijan candidatos que no reúnan las calidades y requisitos constitucionales o legales de elegibilidad.

En ese sentido, anotó que, el artículo 108 de la Constitución Política, señala que los partidos y movimientos políticos con personería jurídica reconocida podrán inscribir candidatos a cargos de elección popular, la cual deberá ser avalada por el respectivo representante legal del partido o movimiento político, o por quien éste delegue.

Afirma que de conformidad con los principios señalados en el artículo 1º y 28 de la ley 1475 de 2011, dichos partidos deberán someterse a la constitución política, las leyes y los estatutos del partido.

Señala que la Registraduría deberá inscribir las listas que cumplan con los requisitos establecidos en el artículo 32 de la ley 1475.

Por otra parte explica que el aval es un requisito constitucional para inscribir una candidatura y su inobservancia es causal de nulidad electoral al tenor del numeral 5 del artículo 275 de la ley 1437 de 2011, garantía que no necesariamente debe ser otorgada por el representante legal del partido sino que puede ser delegado en otra persona, pero debe estar amparado en un documento de delegación que en algunos partidos se hace por medio de resolución y en otros por conducto de poder, el cual debe ser aportado al momento de la inscripción, en caso contrario carecerá de validez.

Alega que, la demandada violentó la disposición constitucional en

referencia, como quiera que, fue inscrita sin el aval otorgado por el representante legal del Partido Liberal Colombiano o su delegado, debido a que si bien el señor Mario Fernández Alcocer, en su condición de avalista y suscriptor de la lista, el Secretario General del Partido Liberal delegó, en el comité de acción departamental del cual funge como presidente, la función de avalar la lista en comento, también lo es que, el respectivo documento, contentivo de la delegación, no se expidió y mucho menos se presentó ante la Registraduría delegada, para cumplir con el requisito exigido por el artículo 108 superior, dado que el documento, que aparece con 5 folios en la casilla correspondiente del formulario E-6CO, con el cual se inscribió en la lista de candidatos es precisamente el aval, mas no la delegación, la cual en su criterio sería el requisito sine qua non, para que el respectivo aval tenga validez, así como una eventual modificación.

Sostiene que, los estatutos vigentes hasta antes de la entrada en vigencia de la ley 1475 de 2011, están amparados por la Resolución No. 658 del 9 de abril de 2002 y al tenor de los artículos 46 núm. 5 y 95, el señor Héctor Espinosa Oliver, no puede avalar candidaturas, ni delegar la expedición de avals, como quiera que dicha competencia corresponde a los directorios departamentales y municipales de los cuales los señores Héctor Espinosa Oliver y Mario Alberto Fernández Alcocer no hacen parte.

Indica que, inscribieron la lista sin acatar la decisión de la Dirección Nacional del Partido Liberal mediante Resolución No. 3544 del 13 de julio de 2013 y la autoridad electoral aceptó tal inscripción sin cumplir con los requisitos legales, sustenta su dicho ejemplificando que en la casilla reservada para el aval aparecen los respectivos folios, sin embargo, en la casilla reservada para la delegación para expedir el aval no aparece folio alguno. Precisa que, la delegación para expedir el aval, como quiera que este no fue expedido por el representante legal, sino por un delegado, debió presentarse de manera obligatoria al momento de la inscripción.

En último orden, señala que en la parte final de la sección 4 del formulario E-6CO, reservada para ser diligenciada por los delegados del señor Registrador Nacional, existe una casilla, que faculta a los funcionarios receptores, para no aceptar las inscripciones de candidaturas, que se presenten con falencias en el aval como ocurrió en el presente caso"

Nótese pues, los cargos esgrimidos en el anterior proceso, fueron basados principalmente en la supuesta violación a la causal de nulidad referida en el numeral 5º del artículo 275 de la ley 1437 de 2011, porque, *"la demandada, fue inscrita sin el aval otorgado por el representante legal del Partido Liberal Colombiano o su delegado, debido a que si bien el señor Mario Fernández Alcocer, en su condición de avalista y suscriptor de la lista, el Secretario General del Partido Liberal delegó, en el comité de acción departamental del cual funge como presidente, la función de avalar la lista en comento, también lo es que, el respectivo documento, contentivo de la delegación, no se expidió y mucho menos se presentó ante la Registraduría delegada, para cumplir con el requisito exigido por el artículo 108 superior"*

Para dar solución a lo anterior, el Tribunal Administrativo de Sucre planteó, como problema jurídico si, *¿Existe nulidad del acto de elección de la señora, LISSETH PAOLA GONZÁLEZ OVIEDO, como miembro del Concejo Municipal de Sincelejo, para el período 2016 a 2019, porque el aval no fue otorgado en debida forma, conforme a los Estatutos del Partido Liberal; además, porque la persona delegada para*

inscribirlo como candidata a esa Corporación, no presentó el documento contentivo de la delegación?

Atendiendo al anterior, el Tribunal resuelve denegar las pretensiones de la demanda, previo al estudio del trámite y requisito de inscripción de candidatos a cargos de elección popular, considerándose para tal efecto, " (SIC)... *que no hay lugar a anular el acto que declaró electa a la señora LISSETH PAOLA GONZÁLEZ OVIEDO como Concejal Municipal de Sincelejo - Sucre, toda vez que como se explicó en la parte motiva de esta providencia; por un lado, se pudo probar que su inscripción contó con el aval debidamente otorgado por el representante legal del Partido Liberal, que es el único requisito constitucional y legal que existe para inscribir candidatos; y por último, no se desvirtuó que la inscripción de la candidatura de la señora LISSETH PAOLA GONZÁLEZ OVIEDO la hizo persona diferente a la delegada expresamente para hacerla, a pesar de que no es exigencia legal que la solicitud de inscripción de candidatos se deba llevar a cabo directamente por el representante legal o por la persona en quien éste delegó para hacerlo*".

La anterior decisión fue apelada por el demandante, mediante escrito de fecha 1º de julio de 2016, el cual fue conocido por el H. Consejo de Estado, Sección Quinta, quien a través de sentencia de fecha 01 de septiembre de 2017, con ponencia de la Dra, Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez¹⁹, resolvió revocar la sentencia de fecha 24 de junio de 2016, proferida por el Tribunal Administrativo de Sucre, desatándose así, el **segundo punto del antecedente** que se viene mencionado, para tales efectos se rescatan de dicha providencia lo siguiente:

"8. APELACIÓN

Mediante escrito de 1º de julio de 2016, el apoderado del actor presentó recurso de apelación, pues consideró que en la sentencia no se tuvieron en cuenta los alegatos, las pruebas y las situaciones fácticas concretas presentadas en el libelo inicial.

En particular, indicó que la sentencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado no está sujeta a plazos y que debía cumplirse de manera inmediata, por lo que esta se desconoció. Afirmó que la Sección Tercera no concedió un mes de plazo para aplicar la decisión.

Además alegó que en la sentencia se aceptó como válida una "sub delegación" de la competencia para otorgar avales, por cuanto la Dirección del Partido Liberal delegó esta función al Secretario General, quien a su vez la delegó nuevamente en los Comités de Acción Liberal. Al respecto, manifestó que lo anterior no está permitido e hizo referencia a la sentencia de la Sección Quinta de 13 de agosto de 2009, para sustentar esta afirmación.

¹⁹ <http://www.consejodeestado.gov.co/actuaciones.asp?mindice=20150051601>

Insistió en que era necesario que se presentara el documento que demostraba la delegación de la función de avalar candidatos al momento de la inscripción, lo cual no habría sucedido en el presente caso, pues en la casilla del formulario para la inscripción de la demandada que corresponde a la "delegación de expedición del aval" no se anotó ningún folio, de lo que deduce que ningún documento fue aportado (Destacado de la Sala).

(...)

5. Caso concreto

5.2. Las resoluciones del Partido Liberal para efectuar el aval de la lista de candidatos al Concejo Municipal de Sincelejo

Ahora bien, una vez establecido cuáles son los estatutos aplicables al presente caso se torna necesario entonces identificar en cabeza de qué autoridad del partido se encontraba la representación legal o la autorización para expedir los avales, más si se tiene en cuenta que uno de los argumentos para solicitar la nulidad del acto de elección es que se habría presentado una doble o sub delegación de la función, lo cual no se encuentra permitido como se reseñó anteriormente de cara a la normativa estatutaria del partido.

En primer lugar, se debe recordar que el artículo 108 de la Constitución estipula que el aval debe ser otorgado por el representante legal del partido o por quien éste delegue para la función.

(...)

De la prueba que obra en el expediente se evidencia que efectivamente el aval de la demandada fue el resultado de una "delegación de la delegación", pues la primera delegación se dio directamente al Secretario General, quien a su vez el 15 de julio de 2015 mediante Resolución No. 3559 volvió a delegar la potestad de expedir avales en los Comités de Acción Liberal Departamental y Ciudad Capital (Negrillas Propias).

Así, se hace evidente que el aval no fue otorgado por el representante legal o su delegado del partido como lo ordena el artículo 108 de la Constitución Política, sino por el delegado del delegado, lo cual se reitera no se encuentra permitido y, por ello, se concluye que el aval no fue expedido de conformidad con la Constitución, por lo que se torna necesario revocar la decisión del a quo y anular la elección de la concejal.

(...)

5.3. Los requisitos para la inscripción de candidaturas.

(..)

Por las razones expuestas y, en **atención a que la sub delegación autorizada por la Dirección General del Partido al Secretario General para el otorgamiento del aval, resulta contraria a la Constitución Política, hay lugar a revocar la sentencia denegatoria de pretensiones proferida por el Tribunal Administrativo de Sucre**" (resaltado fuera del texto)

Con fundamento en los anteriores cargos, el H. Consejo de Estado, actuando a través de la Sección Quinta resuelve entonces, revocar la sentencia de primera instancia dictada por el Tribunal Administrativo de Sucre. Decisión

que le da paso a la interposición de una acción de tutela presentada por la señora Lisseth Paola González Oviedo, la cual fue conocida por el H. Consejo de Estado, Sección Primera, dentro del radicado **11001-03-15-000-2016-03805-00**, que mediante providencia de fecha 6 de abril de 2017, con ponencia de la Dra. María Elizabeth García González, resuelve amparar los derechos fundamentales al debido proceso, defensa y acceso a la Administración de Justicia promovidos por la actora²⁰.

Y en consecuencia ordena, dejar sin efectos la sentencia de 1º de septiembre de 2016, proferida por la Sección Quinta del H. Consejo de Estado, dentro de la acción de nulidad, radicada bajo el núm. 2015-00516-01 y, en su lugar, se dispuso, que, dentro del término de veinte (20) días siguientes a la notificación de esta sentencia, profiriera un nuevo fallo de conformidad con las consideraciones expuestas en dicho proveído, configurándose aquí el **tercer punto del antecedente tratado**, del cual se hace necesario traer a colación lo siguiente:

"I.2. Hechos.

La Sala tendrá como hechos relevantes de la demanda, los que se señalan a continuación:

(...)

A través de la sentencia de 1º de septiembre de 2016, la Sección Quinta del Consejo de Estado revocó el fallo de 24 de junio de 2016, proferido por el Tribunal Administrativo de Sucre y, en su lugar, declaró la nulidad de la elección de la actora como Concejal del Municipio de Sincelejo, Sucre, para el período 2016 - 2019.

*A juicio de la accionante la providencia de segunda instancia vulnera sus derechos fundamentales, **toda vez que el ad quem basó su decisión en un hecho nuevo planteado por el demandante en el recurso de apelación, consistente en una supuesta "Delegación de Delegación"**, sin que ello lo hubiese alegado en los hechos de la demanda ni en el concepto de violación.*

Aseguró que en la audiencia inicial el litigio se fijó con miras a determinar: "Existe nulidad del acto de elección de la señora LISETH PAOLA GONZÁLEZ OVIEDO, como miembro del Concejo Municipal de Sincelejo, para el período 2016 a 2019, porque el aval no fue otorgado en debida forma, conforme a los Estatutos del Partido Liberal; además porque la persona delegada para inscribirla como candidata a esa Corporación, no presentó el documento contentivo de la delegación?", razón por la que el Tribunal Administrativo de Sucre quedó limitado a pronunciarse exclusivamente sobre esos puntos.

²⁰<http://181.57.206.10/SENTPROC/D11001031500020160380500FALLOAMAPA201751015234.pdf>

(..)

Por lo anterior, precisó que la Sección Quinta del Consejo de Estado no podía resolver en segunda instancia puntos de disenso que no fueron determinados en la fijación del litigio, debido a que ello atenta contra todas las reglas del debido proceso, toda vez que no solo asumió por primera vez el conocimiento de un asunto que le correspondía al operador jurídico de primera instancia sino que, además, vulneró sus derechos de contradicción y defensa.

De otra parte, advirtió que la providencia demandada vulnera su derecho fundamental a la igualdad, teniendo en cuenta que la Sección Quinta del Consejo de Estado falló las sentencias de los demás Concejales en forma distinta, pues pese a tener las mismas circunstancias fácticas y jurídicas, en ellas no se accedió a declarar la nulidad pedida por el mismo demandante..

(...)

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA:

(...)

La acción de tutela contra providencias judiciales.

Un primer aspecto que interesa resaltar, es que la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, en sentencia de 31 de julio de 2012 (Expediente núm. 2009-01328, Actora: Nery Germania Álvarez Bello, Consejera ponente doctora María Elizabeth García González), en un asunto que fue asumido por importancia jurídica y con miras a unificar la jurisprudencia, luego de analizar la evolución jurisprudencial de la acción de tutela contra providencias judiciales tanto en la Corte Constitucional como en esta Corporación, concluyó que si bien es cierto que el criterio mayoritario de la Sala había sido el de considerar improcedente la acción de tutela contra providencias judiciales, no lo es menos que las distintas Secciones que la componen antes y después del pronunciamiento de 29 de junio de 2004 (Expediente núm. AC-10203) han abierto paso a dicha acción constitucional, de manera excepcional, cuando se ha advertido la vulneración de derechos constitucionales fundamentales. De ahí que a partir de tal pronunciamiento se modificó ese criterio radical y se declaró la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, cuando se esté en presencia de la violación de derechos constitucionales fundamentales, debiéndose observar al efecto los parámetros fijados hasta el momento jurisprudencialmente

(..)

En el presente caso, se advierte que la actora pretende que se deje sin efecto la sentencia de 10. de septiembre de 2016, a través de la cual, la Sección Quinta del Consejo de Estado, revocó el fallo de 24 de junio de 2016, proferido por el Tribunal Administrativo de Sucre y, en consecuencia, declaró la nulidad del acto que contiene su elección como Concejal del Municipio de Sincelejo (Sucre), para el período constitucional 2016-2019, proferida al interior del proceso de nulidad electoral radicado bajo el núm. 2015-00516-01, instaurado por el ciudadano EDISON BIOSCAR RUÍZ VALENCIA.

A la anterior sentencia le atribuye la vulneración de los derechos fundamentales a la igualdad, al debido proceso, a elegir y ser elegida, al acceso a la Administración de Justicia y al principio de confianza legítima, por cuanto, a

juicio de la actora, la autoridad judicial accionada incurrió en los defectos orgánico, fáctico, sustantivo, procedimental y desconocimiento del precedente.

Como primera medida, la Sala advierte que los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencia judicial se cumplieron a cabalidad, razón por la cual entrará a estudiar de fondo la cuestión planteada en la solicitud, esto es, si la sentencia de 1o. de septiembre de 2016, demandada, incurrió en los defectos alegados por la accionante.

(..)

La actora asegura que la autoridad judicial accionada vulneró sus derechos fundamentales al sustentar su decisión en un hecho nuevo planteado por el demandante del proceso de nulidad electoral en el recurso de apelación consistente en una supuesta "Delegación de Delegación", lo cual no fue objeto de estudio por parte del Tribunal Administrativo de Sucre en primera instancia, razón por la cual, al estudiarse por primera vez en el recurso de alzada, se trasgredieron sus derechos de contradicción y defensa.

(...)

Ahora bien, revisado el expediente la Sala encuentra que el señor EDISON BIOSCAR RUÍZ VALENCIA interpuso demanda de nulidad electoral contra el acto que declaró la elección de la accionante como Concejal del Municipio de Sincelejo, la cual fundamentó por un lado, en que el Presidente del Comité de Acción Liberal del Departamento de Sucre, el señor Mario Alberto Fernández Alcocer, al momento de otorgar el aval e inscribir la lista de candidatos por el Partido Liberal Colombiano, no aportó el documento contentivo de la delegación y por el otro, en que como consecuencia de la declaración de nulidad de la Resolución núm. 2895 de 2011, contentiva de los Estatutos del Partido Liberal, la competencia de otorgar los avales le corresponde a los Directorios Departamentales y Municipales, por lo que ni el Secretario General del Partido ni el señor Alcocer podían concederlo, pues no hacen parte de dichos organismos.

El Tribunal Administrativo de Sucre, al resolver la acción de nulidad electoral en primera instancia, mediante sentencia de 24 de junio de 2016, delimitó su estudio en el siguiente problema jurídico

"Le corresponde a la Sala resolver el problema jurídico fijado en la audiencia inicial, que consiste en determinar si ¿Existe nulidad del acto de elección de la señora, LISETH PAOLA GONZÁLEZ OVIEDO, como miembro del Concejo Municipal de Sincelejo, para el período 2016 a 2019, porque el aval no fue otorgado en debida forma, conforme a los Estatutos del Partido Liberal; además, porque la persona delegada para inscribirlo como candidata a esa Corporación, no presentó el documento contentivo de la delegación.

Con el objeto de resolver el problema planteado, la Sala considera pertinente examinar el (i) trámite y requisito de inscripción de candidatos a cargos de elección popular, para luego adentrarse en el análisis del (ii) caso concreto."

Por su parte, para adoptar la decisión cuestionada, esto es, la Sentencia de 1o. de septiembre de 2016, la Sección Quinta del Consejo de Estado tuvo en cuenta que:

"(...)

De la prueba que obra en el expediente se evidencia que efectivamente el aval de la demandada fue el resultado de una "delegación de la delegación", pues la primera delegación se dio directamente al Secretario General, quien a su vez el 15 de julio de 2015 mediante Resolución núm. 3559 volvió a delegar la potestad de expedir avales en los Comités de Acción Liberal Departamental y Ciudad Capital.

Al día siguiente, el 16 de julio de 2015, el Comité de Acción Liberal Departamental de Sucre otorgó los avales a candidatos al Concejo Municipal de Sincelejo, dentro de los cuales se encontraba el aval a la candidatura de la demandada.

A pesar de que se ha argumentado por el demandado que no se daría la doble delegación, dado que el Secretario General era el representante legal del partido, dicha afirmación ha sido desvirtuada teniendo en cuenta que los estatutos del partido no le habían otorgado ese status y la delegación que se registró ante el Consejo Nacional Electoral estaba acotada a labores administrativas, que no estaban relacionadas con la expedición de avales. Tan es así, que posteriormente la Dirección Nacional emitió un acto distinto para realizar la delegación expresa de la función de otorgar avales, por lo que queda claro que la posición del Secretario General del Partido Liberal era la de ser la persona delegada por el representante legal del partido para emitir los avales correspondientes a las elecciones de 25 de octubre de 2015.

Por otra parte, cabe resaltar que la Sala constató que la autorización para realizar la doble delegación fue dada por la propia Dirección del Partido en la Resolución núm. 3272 de 15 de mayo de 2015, sin embargo, de conformidad con la literalidad del artículo 108 de la Constitución, así como por los fundamentos legales que han sido reiterados por la jurisprudencia de esta Sección, no es viable aceptar la sub delegación, incluso cuando ésta sea dada por el representante legal del partido, por lo que una instrucción en este sentido debió entenderse como no escrita.

Así, se hace evidente que el aval no fue otorgado por el representante legal o su delegado del partido como lo ordena el artículo 108 de la Constitución Política, sino por el delegado del delegado, lo cual se reitera no se encuentra permitido y, por ello, se concluye que el aval no fue expedido de conformidad con la Constitución, por lo que se torna necesario revocar la decisión del a quo y anular la elección de la concejal."

De la lectura de la sentencia enjuiciada*, se advierte, que la Sección Quinta del Consejo de Estado revocó la decisión del a quo y declaró la nulidad del acto de elección de la señora LISETH PAOLA GONZÁLEZ OVIEDO como Concejal del Municipio de Sincelejo, **al concluir que el aval que le fue otorgado, había sido el resultado de una "Delegación de Delegación", tal como lo afirmó el recurrente.*

En este sentido, la Sala encuentra que el ad quem, al desatar la alzada, sustentó su decisión en hechos y argumentos nuevos presentados por el señor Edison Bioscar Ruíz Valencia en el recurso de apelación, los cuales no fueron incluidos en la demanda y por lo mismo tampoco

fueron objeto de análisis y decisión por el Juez de primera instancia, como quedó demostrado en precedencia.

Lo anterior, a juicio de la Sala, se enmarca dentro del defecto procedimental por vulneración del principio de congruencia, pues la decisión del Juez de segunda instancia, se fundamentó en hechos nuevos planteados en el recurso de apelación y no en lo solicitado por el demandante dentro de la acción de nulidad electoral, lo que contraviene los derechos fundamentales al debido proceso, defensa y acceso a la Administración de Justicia de la actora del proceso de la referencia, quien fue demandada en el proceso ordinario; más aún si se tiene en cuenta que de no haberse estudiado los nuevos argumentos planteados, la sentencia habría sido diferente

(..)

Visto lo anterior, la Sala concederá el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso, defensa y acceso a la Administración de Justicia de la actora y, en consecuencia, se dejará sin efecto la sentencia de 1o. de septiembre de 2016, proferida por la Sección Quinta del Consejo de Estado, para que en su lugar, profiera una nuevo fallo de conformidad con las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta providencia"

Como se puede observar, la sentencia de tutela proferida por la Sección Primera del H. Consejo de Estado, el 06 de abril de 2017, que dejó sin efectos la sentencia de fecha 01 de septiembre de 2016, lo hizo en consideración a que, la Sección Quinta, al momento de estudiar la alzada, **analizó hechos nuevos planteados en el recurso de apelación y no en lo solicitado por el demandante dentro de la acción de nulidad electoral, cual es el tema de "la sub delegación" o "delegación de delegación" cargos que no habían sido consignados en la demanda de nulidad electoral de radicado 2015-00516-00, estudiada resuelta de manera desfavorable por el Tribunal Administrativo de Sucre el 24 de junio de 2016.**

En virtud de la orden dada por la Sección Primera del H. Consejo de Estado, la Sección Quinta, profiere sentencia de remplazo de fecha 01 de junio de 2017²¹, resolviendo entonces, CONFIRMAR la sentencia de 24 de junio de 2016, mediante la cual el Tribunal Administrativo de Sucre negó las pretensiones de la demanda, la cual **desata el cuarto y último antecedente jurisprudencial**, que de pasó considera la parte demandada en este asunto, es el "precedente judicial vigente aplicable". Para tal efecto la Sala cita de dicho pronunciamiento lo más relevante para el sub examine:

²¹ <http://www.consejodeestado.gov.co/actuaciones.asp?mindice=20150051601>

"2.- Cuestión previa

Para la Sala resulta importante indicar, desde ya, que con la apelación el demandante formuló nuevos cargos. Esto, porque con la demanda refirió que i) el señor MARIO ALBERTO FERNÁNDEZ ALCOCER "...al momento de otorgar el aval e inscribir la lista..." de candidatos por el Partido Liberal Colombiano, "...no aportó el documento contentivo de la delegación..." para otorgar avales; y, ii) consecuencia de la decisión de la Sección Tercera del Consejo de Estado, la Resolución No. 2895 de 2011, Estatutos del Partido Liberal, es nula y, por ende, de acuerdo con los artículos 46 y 95 de los anteriores Estatutos del Partido Liberal, contenidos en la Resolución No. 658 de 2002, la competencia para otorgar los avales le corresponde a los directorios departamentales y municipales, por lo que ni el Secretario General del Partido, ni el señor Fernández Alcocer podían concederlos, pues ninguno hacía parte de dichos organismos.

Así las cosas, mal podría entenderse que como con la demanda se alegó la violación del numeral 5º del artículo 275 del CPACA, que se refiere al cumplimiento de calidades del demandado, a lo cual se ciñó el Tribunal a la hora de fijar el litigio; entonces ello también incluye analizar si quien otorgó el aval al demandado actuó mediante **"delegación de delegación", como lo afirmó el apelante.**

En este sentido, tal como ocurrió en el proceso 2015-0513-01, donde se dictó sentencia del 14 de julio de 2016, la Sala encuentra que se trata de "...un cargo nuevo que no fue incluido en la demanda y por lo mismo tampoco fue objeto de análisis y decisión por el Tribunal Administrativo, [por ende] no hará pronunciamiento sobre el particular...".

Conforme a lo anterior, el estudio que corresponde a la Sala estará limitado al asunto relacionado con que la inscripción de la demandada no se realizó en debida forma y con que, en virtud de los efectos de la sentencia proferida por la Sección Tercera del Consejo de Estado, el aval de la accionada debió otorgarlo el directorio municipal y no el Secretario General del Partido, o el Presidente del Comité de Acción Liberal de Sucre.

3.- El problema jurídico

La Sala debe determinar si la decisión del Tribunal Administrativo de Sucre de denegar las pretensiones de la demanda fue correcta en su motivación y, si hay lugar a confirmarla o, en su lugar, a revocarla.

Para ello, es imperante determinar por razones metodológicas, en primer lugar, los efectos de la sentencia de 5 de marzo de 2015 de la Sección Tercera del Consejo de Estado con número de radicado 25000-23-41-000-2013-00194-01; **y segundo, los requisitos para la inscripción de candidaturas.**

(...)

3.2. Los requisitos para la inscripción de candidaturas

En lo que a este aspecto concierne, la Sala considera importante reiterar su jurisprudencia sobre los requisitos para la inscripción de candidaturas. Al respecto, en cuanto corresponde al "formulario de solicitud para la inscripción de candidato y constancia de aceptación de candidatura

(...)

Entonces, la Sala reitera que la inscripción de una candidatura no requiere la suscripción del formulario E-6 por el representante legal del partido o

movimiento político con personería jurídica, o su delegado, pues dicha voluntad queda expuesta en el aval que se expide a favor del respectivo candidato.

*Por las razones expuestas la Sala confirmará la sentencia denegatoria de pretensiones proferida por el Tribunal Administrativo de Sucre”
(Destacado de la Sala)*

En ese orden, se puede observar, **i)** Que la sentencia de fecha 01 de septiembre de 2016 proferida por la Sección Quinta del H. Consejo de Estado, analizó cargos nuevos señalados por el apelante en la alzada, que no fueron trazados en la fijación del litigio de la primera instancia, cual es, la **“subdelegación”**, **ii)** Que en sede de tutela la Sección Primera, al desatar el fondo del asunto, consideró que, en efectos al estudiarse un nuevo cargo que no fue debatido en primera instancia, se configuraba un defecto procedimental por vulneración del principio de congruencia, razón que llevó al Órgano a dejar sin efectos la sentencia de fecha 01 del 01 de septiembre de 2016, ordenando dictar, una nueva que estudiara **solo los cargos planteados en la demanda de nulidad electoral 2016-00516-00**, quiere decir **“los requisitos para la inscripción de los candidatos a corporaciones de elección popular”** y **iii)** La sentencia de fecha 01 de junio de 2017 (sentencia de remplazo), proferida por la Sección Quinta, se limitó al estudio de que *“si la inscripción de la demandada no se realizó en debida forma y en virtud de los efectos de la sentencia proferida por la Sección Tercera del Consejo de Estado”* dejando de lado el estudio de la “delegación de delegación”, por ser un hecho nuevo no debatido en primera instancia, así lo dejó expuesto claramente la H. Corporación a emprender el análisis del fondo del asunto.

En resumen de lo expuesto, considera este Tribunal que la sentencia de fecha 01 de junio de 2017, proferida por la Sección Quinta del H. Consejo de Estado, no es el precedente aplicable en el sub examine, puesto que no cumple con las subreglas descritas y examinadas en los considerandos que anteceden, para considerarse “precedente judicial obligatorio”, habida cuenta que, no existe similitud fáctica y jurídica en ambos escenarios, pues como se advirtió el defecto procedimental que llevó a dejar sin efectos la sentencia de fecha 01 de septiembre de 2016, se configuró a la hora de analizar un hecho nuevo expuesto en el recurso de apelación que no fue planteado en el libelo introductorio de la demanda y que por ende no hizo parte de la fijación del litigio y planteamiento del problema jurídico que hiciere en su momento la

Sala Tercera del Tribunal Administrativo de Sucre (subdelegación).

La anterior circunstancia **no concurre en el caso traído a control judicial**, puesto que en ambos procesos que estudia este Tribunal **2017-00127-00 y 2017-00138-00**, promovidos en contra los actos de llamamiento para proveer la vacante de concejales del municipio de Sincé, se consignó como cargos y motivo de violación de normas constitucionales la “subdelegación” en el otorgamiento de los avales al interior del partido liberal colombiano. Y así lo determinó este cuerpo colegiado en la fijación del litigio y en el planteamiento jurídico a resolver, por consiguiente no es un hecho nuevo, luego entonces, no existen similitudes fácticas ni jurídicas con los antecedentes de la demanda electoral radicado 2016-00516-00, promovida por el señor EDISON BIOSCAR RUIZ VALENCIA en contra de la señora LISSETH PAOLA GONZÁLEZ OVIEDO.

Así las cosas, para este Tribunal la decisión judicial traída como argumento por la parte demandante como precedente judicial aplicable en este caso, no lo es tal, como quiera que el cargo que esta demanda de nulidad electoral se esgrime en suma es la prohibición de la doble delegación en el otorgamiento del aval, circunstancia fáctica y jurídica, que como se advirtió a los largo de las líneas anteriores, en la providencia que se cita por la parte pasiva, no fue objeto de pronunciamiento por parte de la Sección Quinta del H. Consejo de Estado en la sentencia del 1 de junio de 2017²².

Decantado lo anterior, se recuerda, que el aval, es la más clara manifestación de voluntad del partido político, por ende, tratándose del consentimiento mismo, solo el Representante Legal puede otorgarlo, resultando que solo es posible delegar tal función, por una sola vez, **eliminando la posibilidad de**

²² En la sentencia se expresó previamente: “Así las cosas, mal podría entenderse que como con la demanda se alegó la violación del numeral 5º del artículo 275 del CPACA6, que se refiere al cumplimiento de calidades del demandado, a lo cual se ciñó el Tribunal a la hora de fijar el litigio; entonces ello también incluye analizar si quien otorgó el aval al demandado actuó mediante “delegación de delegación”, como lo afirmó el apelante. En este sentido, tal como ocurrió en el proceso 2015-0513-01, donde se dictó sentencia del 14 de julio de 20167, la Sala encuentra que se trata de “...un cargo nuevo que no fue incluido en la demanda y por lo mismo tampoco fue objeto de análisis y decisión por el Tribunal Administrativo, [por ende] no hará pronunciamiento sobre el particular...”. Conforme a lo anterior, el estudio que corresponde a la Sala estará limitado al asunto relacionado con que la inscripción de la demandada no se realizó en debida forma y con que, en virtud de los efectos de la sentencia proferida por la Sección Tercera del Consejo de Estado, el aval de la accionada debió otorgarlo el directorio municipal y no el Secretario General del Partido, o el Presidente del Comité de Acción Liberal de Sucre.

la subdelegación o delegación por delegación, aun cuando haya sido efectuada por el representante legal, ya que cualquier disposición en tal sentido, se entiende por no escrita, lo que evidencia la no necesidad de adelantar proceso anulatorio alguno, frente a los actos que así disponen la expedición del aval, de lo contrario se entenderían vulnerados preceptos constitucionales como los consignados en el artículo 108 superior.

Siguiendo esa línea de pensamiento, es claro que los estatutos vigentes del Partido Liberal para la fecha de inscripción del demandado como aspirante al CONCEJO MUNICIPAL DE SINCE, tanto como al momento de otorgar el aval, eran los estatutos del año 2011 (Resolución No. 2895)²³.

En los mismos, se expresa claramente que la autoridad encargada de expedir los avales es la Dirección Nacional del Partido Liberal, lo cual en la misma voz de los estatutos, era posible delegar en el Secretario General del Partido, como evidentemente ocurrió y que se materializó a través de la Resolución No. 3272 del 15 de mayo de 2015 para los comicios electorales del mes de octubre de 2015, (primera delegación) autorizándose en este mismo acto, al Secretario General para delegar igualmente dicha facultad, actuación que se concretó a través de la Resolución No. 3559 de julio de 2015²⁴ (segunda delegación)

En esta última Resolución, el Secretario General del Partido Liberal, delegó al Comité de Acción Liberal del Departamento de Sucre la facultad de otorgar avales para la dignidad de concejales a quienes representaran al Partido Liberal en las elecciones de autoridades territoriales del 25 de octubre de 2015.

En uso de dicha delegación, el Secretario del Comité de Acción Liberal del Departamento de Sucre, a través de la Resolución No. 0034 del 16 de julio de 2015, concedió aval para los aspirantes al Concejo Municipal de Sincé – Sucre, como consta a folios 40 a 44 del plenario.

En este punto, es importante mencionar, que con anterioridad, este Tribunal a través de la Sala Primera de Decisión, conoció de un caso de supuestos fácticos análogos y por tanto, con fuerza de atracción frente a los hechos aquí juzgados, se expuso:

"Desde este punto de vista, aplicando las reglas del precedente

²³ Punto que se definió en la sentencia del 1 de junio de 2017.

²⁴ Folios 45-48.

jurisprudencial, no cabe duda que resulta aplicable la sentencia que in extenso se transcribió anteriormente, pues, en la misma se analizó el contenido del art. 108 de la C. P., con ello, quien estaba facultado, constitucionalmente, para representar a un partido político cuando emite un aval a favor de un candidato, resultando que solo lo puede hacer quien es el representante legal del partido o su delegado directo, sin que haya lugar a la subdelegación, como ocurrió en este asunto, aun cuando, se insiste, los actos que facilitaron la subdelegación, no hayan sido excluidos del ordenamiento jurídico, pues, se entienden por no escritos

(..)

Siendo así, esto es, que las reglas constitucionales y jurisprudenciales señalan como debe interpretarse el contenido del art. 108 de la C. P. y que aun la sentencia emitida en la acción popular reseñada por la jurisprudencia traída a cuento, lo cual substraer que esta Sala deba hacer mayor esfuerzo al respecto, no hace efecto sobre la consideración de la regla negativa que debe tenerse en cuenta para la sub delegación, cuando se conceden avales por parte de los Partidos Políticos y demostrado que en este caso, se desatendió tal regla, conclusión evidente es que debe declararse la nulidad de los actos de llamamiento para proveer vacante de concejal del municipio de Sincé – Sucre, dejada por el señor ELMER AUGUSTO MERCADO SEVERICHE y ocupada posteriormente por ALFREDO CARLOS VERGARA MONTES, con ello la elección de este último como tal²⁵

Teniendo en cuenta lo anterior, considera esta Magistratura que, la sub delegación autorizada por la Dirección General del Partido al Secretario General para el otorgamiento del aval, resulta contraria a la Constitución Política, pues se constató que la autorización para realizar la doble delegación fue dada por la propia Dirección del Partido en la Resolución No. 3272 de 15 de mayo de 2015, sin embargo, de conformidad con la literalidad del artículo 108 de la Constitución, así como por los fundamentos legales y jurisprudenciales que han sido traídos a colación en esta sentencia, no es viable aceptar la sub delegación, luego entonces, entendiendo que en el sub examine se desatendió tal regla, necesariamente deberá declararse la nulidad de los actos de llamamiento para proveer vacante de concejal del municipio de Sincé – Sucre, la cual está actualmente ocupada por el señor JUAN AUGUSTO ESPINOSA ESPINOSA y con ello su elección y actual credencial que acredita dicho cargo popular.

CON RELACIÓN A LA CONDENA EN COSTAS. Habida cuenta de que en el sub lite se ventila un interés público, no hay lugar a la imposición de condena en costas conforme lo contempla el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011.

²⁵ TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE. MAGISTRADO PONENTE: RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY RADICACIÓN: 70-001-23-33-000-2016-00282-00 ACCIONANTE: ELMER AUGUSTO MERCADO SEVERICHE ACCIONADO: ACTOS DE LLAMAMIENTO PARA PROVEER VACANTE DE CONCEJAL DEL MUNICIPIO DE SINCÉ, SUCRE. Sentencia del 24 de marzo de 2017. M. DE CONTROL: NULIDAD ELECTORAL. <https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-activo.-de-sucres-despacho-2-dr.-rufo-arturo-carvajal-argoty-/13>

3. DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE – SALA TERCERA DE DECISIÓN ORAL, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,**

FALLA:

PRIMERO: DECLARAR LA NULIDAD DE LOS ACTOS DE LLAMAMIENTO

para proveer vacante de concejal del municipio de Sincé - Sucre, dejada por el señor ELMER AUGUSTO MERCADO SEVERICHE, por ende, la elección del señor JUAN AUGUSTO ESPINOSA ESPINOSA, como concejal de dicho ente territorial, período 2016 – 2019, conforme las razones antes expuestas. En consecuencia, **CANCÉLESE** la credencial como concejal al señor JUAN AUGUSTO ESPINOSA ESPINOSA, la cual se hará efectiva a la ejecutoria de la sentencia de conformidad con el numeral 3º del artículo 288, en concordancia con el artículo 275 numeral 8º de la Ley 1437 de 2011.

SEGUNDO: En su momento, **COMUNÍQUESE** esta decisión a la Registraduría Nacional del Estado Civil, al Consejo Nacional Electoral y al señor Presidente del Consejo Municipal de Sincé - Sucre, para que se tomen las medidas correspondientes.

TERCERO: En firme esta providencia archívese el expediente, previa anotación en el programa informático "Justicia Siglo XXI".

Se deja constancia que el proyecto de esta providencia fue discutido y aprobado por la Sala en sesión de la fecha, según consta en el acta N° 219.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

CÉSAR ENRIQUE GÓMEZ CÁRDENAS

RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY

SILVIA ROSA ESCUDERO BARBOZA