



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE SALA SEGUNDA DE DECISIÓN ORAL

Sincelejo, veinticinco (25) de enero de dos mil dieciséis (2016)

MAGISTRADO PONENTE: RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY

RADICACIÓN:	70-001-23-33-000-2015-00478-00
DEMANDANTE:	ADELAIDA JOSEFINA HERNÁNDEZ ANAYA
DEMANDADO:	ACTO DE ELECCIÓN DE LA SEÑORA LUCY INÉS GARCÍA MONTES como ALCALDESA DEL MUNICIPIO DE SINCÉ, SUCRE, PERÍODO 2016-2019
MEDIO DE CONTROL:	NULIDAD ELECTORAL

Procede la Sala a emitir pronunciamiento sobre la admisibilidad de la acción, así mismo, se resolverá la solicitud de suspensión provisional del acto por medio del cual, se declaró la elección de la señora **LUCY INÉS GARCÍA MONTES**, como Alcaldesa electa del Municipio de Sincé – Sucre, para el periodo 2016-2019.

-. De la admisibilidad de la demanda.

La señora **ADELAIDA JOSEFINA HERNÁNDEZ ANAYA**, a través de apoderado judicial, presentó demanda en ejercicio del medio de control público de nulidad electoral, contra el **ACTO DE ELECCIÓN DE LA SEÑORA LUCY INÉS GARCÍA MONTES** como **ALCALDESA DEL MUNICIPIO DE SINCÉ, SUCRE, PERÍODO 2016-2019**.

Una vez estudiada la demanda, así como también memorial presentado para efectos de subsanación¹, al cumplirse con los requisitos y preceptos legales, se procederá a la admisión del presente medio de control, concomitantemente, de conformidad con el inciso final del Art. 277 de la Ley 1437 de 2011, la Sala, se pronunciará sobre la medida cautelar de suspensión provisional, solicitada en el libelo genitor.

-. De la solicitud de medida cautelar.

La accionante, con la presentación de la demanda, solicita a este Tribunal, se decrete *“la suspensión provisional del acto por medio del cual*

¹ Folios 83-107 del expediente.

se declaró la elección de la señora LUCY INÉS GARCÍA MONTES, como Alcaldesa Municipal de Sincé – Sucre para el periodo constitucional 2016-2019” (Acta de escrutinio – Formulario E26- ALC)”, con miras a evitar, la toma de posesión de una candidata electa, incurra en la causal dispuesta en el Art. 275 Numeral 5 de la Ley 1437 de 2011, esto es, que “se elijan candidatos o se nombren personas que no reúnan las calidades y requisitos constitucionales o legales de elegibilidad o que se hallen incursas en causales de inhabilidad.”

Al respecto, se tiene, que las medidas cautelares, desde un sentir material, son entendidas como *“aquellos instrumentos con los cuales el ordenamiento protege, de manera provisional, y mientras dura el proceso, la integridad de un derecho que es controvertido en ese mismo proceso. De esa manera el ordenamiento protege preventivamente a quien acude a las autoridades judiciales a reclamar un derecho, con el fin de garantizar que la decisión adoptada sea materialmente ejecutada”*².

En el medio de control de nulidad electoral, se ha de manifestar, que la procedencia y particularidades de las medidas cautelares, se encuentran consignadas en la reglas del procedimiento ordinario contenido en el CPACA (Arts. 296; 229 y SS); sin embargo, el procedimiento en asuntos electorales prevé, que cuando se solicita la suspensión provisional del acto de elección, la Sala, deberá resolver dicha solicitud, al momento de admitir la demanda (Inciso final del Art. 277 ibídem).

Sobre la medida en mención, el Alto Tribunal de lo Contencioso Administrativo³, señaló:

“La fuerza ejecutiva y ejecutoria que tienen los actos administrativos una vez quedan en firme como prerrogativa y pilar fundamental de la actuación pública, determinan su impostergable cumplimiento así sean demandados judicialmente; pero al mismo tiempo y como contrapartida y garantía de los administrados implica que éstos puedan solicitar ante el juez la suspensión de sus efectos mientras se tramita el correspondiente proceso donde se cuestiona su legalidad.

La herramienta fue introducida en nuestro ordenamiento jurídico en 1913 con la Ley 130 y perfilada posteriormente con las leyes 80 de 1935 y 167 de 1941 y el Decreto 01 de 1984. Sin embargo, constitucionalmente sólo fue consagrada hasta 1945 con el Acto Legislativo 01 en su artículo 193.

Con el cambio constitucional en el año 1991 es el artículo 238 el que establece la posibilidad de aplicar la suspensión como medida provisoria frente a la efectividad de los actos

² Corte Constitucional. Sentencia C- 379 de 2004.

³ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Auto de 13 de agosto de 2014. Expediente 11001-03-28-000-2014-00057-00. C. P. Dra. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez

administrativos, disposición desarrollada ahora en el nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo – Ley 1437 de 2011- (arts. 229 y siguientes).

El Estado de derecho supone por antonomasia el acatamiento de las normas jurídicas tanto por parte de la administración como de los particulares y nuestra tradición jurídica nos reconduce al cumplimiento de estas reglas jurídicas a través de la coherencia y congruencia normativa que implica, dentro del sistema jerárquico y piramidal, la no contradicción entre unas y otras y en caso de presentarse tal fenómeno, la posibilidad de desactivar, definitiva o transitoriamente, la disposición transgresora en garantía del principio de legalidad. Pues es precisamente esa posibilidad de dejar sin efecto temporal la norma, el objeto de la denominada “suspensión provisional”.

Encuentra la Sala, que la directriz normativa adoptada por el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, entorno a la suspensión provisional, no es más que el resultado de un interés, dirigido a la efectivización de derechos y garantías en riesgo, por la producción de decisiones administrativas; sin embargo, se ha de anotar, que para la declaratoria o aceptación de dicha medida cautelar, es menester, que el operador judicial, ejerza una valoración razonable del caso, de los fundamentos relacionados en el concepto de violación, descrito en la demanda y de cada uno de los elementos probatorios, allegados con el pedimento –en este caso, el libelo genitor-.

Teniendo en cuenta lo señalado y con miras a resolver la medida cautelar requerida, este Tribunal, es del criterio de no adoptarla, toda vez que, (i) habiéndose invocado en este caso como causal de nulidad, la señalada en el numeral 5 del art. 275 de la ley 1437 de 2011 (Cfr. folio 104), que trata de la ausencia de las calidades, requisitos constitucionales y legales para ocupar el cargo, al cual ha sido elegido la señora LUCY INÉS GARCÍA MONTES, bajo el concepto de “*el aval con el cual se inscribió la candidatura de la señora LUCY INÉS GARCÍA MONTES, fue expedido por un ciudadano que no tenía la competencia para hacerlo, como quiera que el Honorable Consejo de Estado 3 meses antes de la fecha de expedición del aval, había declarado ILEGAL, las actuales Directivas del Partido Liberal Colombiano, cuyo cargo de Secretario General ostentaba el señor HÉCTOR OLIMPO ESPINOSA OLIVER*”, no se aportó prueba alguna que indique tal eventualidad.

Es así, toda vez que se desconoce probatoriamente, la situación jurídica que atravesaban los estatutos del partido Liberal Colombiano (incluyéndose en esta misma apreciación, la propia ejecutoria de la sentencia emitida por el Honorable Consejo de Estado, pues, si bien se hacen algunas anotaciones a folios 34 y 38 del expediente, lo cierto es que lo ahí anotado, no genera certeza, más aun, cuando se tiene conocimiento que la sentencia en mención, tenía pendiente su adición y un trámite de nulidad procesal (folio 38), desconociéndose el resultado de tales actuaciones), al momento de emitirse el respectivo aval, con ello,

cuál era su organización interna y quién se encontraba habilitado para emitir tal aval, sin que sea dado a este Tribunal, en este momento procesal, requerir o practicar pruebas, al no señalarlo el trámite de este tipo de procesos, amén, además, que era obligación del demandante, obtener aquellos “documentos que directamente o por medio del ejercicio del derecho de petición hubiere podido conseguir” (art. 78.10 del C. G. del P.); de donde, no existiendo sustento probatorio, la medida pedida no procede.

A parte de lo anterior, (ii) las pruebas, con las que se le pretende dar entidad a la suspensión provisional, obran en copia simple⁴, medios de los cuales, no es dable predicar que sea plena prueba, ya que si bien, el Código General del Proceso, en su Art. 244⁵, presume dicha calidad, la misma, solo es aceptable, en el evento de ausencia de tacha, la cual solo puede darse, válidamente, una vez integrado el contradictorio, en tanto, no le es permitido a la misma parte, tachar el documento que aporta (Art. 244 del C.G.P), salvo que lo sinde de falsedad.

Siendo así, y como quiera que en esta oportunidad, no se ha trabado la Litis procesal, no es factible presumir la autenticidad de los documentos aportados, ya que los mismos, no han sido objeto de contradicción⁶; razón

⁴ Folios 83-107 del expediente.

⁵ “**Artículo 244. Documento auténtico.**

Es auténtico un documento cuando existe certeza sobre la persona que lo ha elaborado, manuscrito, firmado, o cuando exista certeza respecto de la persona a quien se atribuya el documento.

Los documentos públicos y los privados emanados de las partes o de terceros, en original o en copia, elaborados, firmados o manuscritos, y los que contengan la reproducción de la voz o de la imagen, se presumen auténticos, mientras no hayan sido tachados de falso o desconocidos, según el caso.

También se presumirán auténticos los memoriales presentados para que formen parte del expediente, incluidas las demandas, sus contestaciones, los que impliquen disposición del derecho en litigio y los poderes en caso de sustitución.

Así mismo se presumen auténticos todos los documentos que reúnan los requisitos para ser título ejecutivo.

La parte que aporte al proceso un documento, en original o en copia, reconoce con ello su autenticidad y no podrá impugnarlo, excepto cuando al presentarlo alegue su falsedad. Los documentos en forma de mensaje de datos se presumen auténticos.

Lo dispuesto en este artículo se aplica en todos los procesos y en todas las jurisdicciones”.

⁶ Se soporta la apreciación de la Sala, en la posición adoptada por la jurisprudencia contenciosa administrativa, donde se indica, que la autenticidad de las copias simples, se deriva de la ausencia de tacha al respecto. Ver Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia del 28 de agosto de 2013. Expediente con radicación interna 25.022. C.P. Dr. Enrique Gil Botero, amén del texto de la norma en comento.

suficiente, para negar el decreto de la suspensión provisional⁷, elevada por la señora Adelaida Josefina Hernández Anaya, en el proceso de la referencia⁸.

En mérito de lo considerado, **SE RESUELVE:**

Primero: ADMITIR la demanda de nulidad electoral promovida por la señora **ADELAIDA JOSEFINA HERNÁNDEZ ANAYA**, a través de apoderado judicial, contra el **ACTO DE ELECCIÓN DE LA SEÑORA LUCY INÉS GARCÍA MONTES** como **ALCALDESA DEL MUNICIPIO DE SINCÉ, SUCRE, PERÍODO 2016-2019**, por lo que se dispone:

1. **NOTIFÍQUESE** a la señora **LUCY INÉS GARCÍA MONTES**, como Alcaldesa elegida del Municipio de Sincé-Sucre, para el periodo 2016-2019, de conformidad con el literal a) del numeral 1º del artículo 277 del C.P.A.C.A.
2. **NOTIFÍQUESE** personalmente al Presidente del Consejo Nacional Electoral, de acuerdo con lo dispuesto en el numeral 2º del artículo 277 del C.P.A.C.A.
3. **NOTIFÍQUESE** personalmente al Registrador Municipal del Estado Civil de Sincé-Sucre, de acuerdo con lo dispuesto en el numeral 2º del artículo 277 del C.P.A.C.A.
4. **NOTIFÍQUESE** personalmente al señor Agente del Ministerio Público Delegado ante este Tribunal, como lo dispone el numeral 3º del artículo 277 del C.P.A.C.A.
5. **NOTIFÍQUESE** por estado a la parte actora.
6. **INFÓRMESE** a la comunidad la existencia del proceso como lo ordena el numeral 5º del artículo 277 del C.P.A.C.A.

Segundo: Niéguese, la solicitud de suspensión provisional, elevada por la parte accionante.

Tercero: Por Secretaría, tómense las medidas a las que haya lugar.

⁷ Si bien el petitum de medida cautelar, habla de la suspensión de los efectos del acto administrativo, su contenido tiene el mismo alcance que el señalado en el art. 277 del CPACA.

⁸ Se trae a colación el auto de fecha 13 de agosto de 2014, proferido por el Honorable Consejo de Estado. Sección Quinta. Expediente 11001-03-28-000-2014-00057-00. C. P. Dra. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez, que resuelve un caso similar al de estudio, pero que decreta la medida de suspensión provisional, toda vez que se aportan copias auténticas, que dan sentido a la determinación adoptada y además, se logra prever, que aquellos aportados en copia simple, fueron o tuvieron la oportunidad de ser controvertidas, en un procedimiento administrativo, realidad que se aleja y no es demostrada, en esta oportunidad.

Cuarto: Téngase al Dr. **JUAN CARLOS VERGARA MONTES**, identificado con c.c. N° 92.034.193 de Sincé-Sucre y T. P. N° 239.294 del C. S. de la J., como apoderado judicial especial de la accionante, según los términos y extensiones del poder conferido⁹.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Aprobado en sesión de la fecha, conforme acta No. 0005/2016

Los Magistrados,

RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY

LUIS CARLOS ALZATE RÍOS

MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ
(Con Aclaración de voto)

⁹ Folio 146 del expediente. De esta forma se entiende la terminación del poder otorgado al Dr. Édison Bioscar Ruíz Valencia, identificado con c. c. N° 12.912.456 de Tumaco y T. P. N° 204,182 del C. S. de la J., de conformidad con el Art. 76 del C.G. del P.