



## **NULIDAD ELECTORAL – Contra acto de elección de concejal municipal / DOBLE MILITANCIA POLÍTICA – Modalidades**

La prohibición de doble militancia fue establecida en el artículo 107 de la Constitución, modificado por el Acto Legislativo 01 de 2009, el cual señaló lo siguiente: "En ningún caso se permitirá a los ciudadanos pertenecer simultáneamente a más de un partido o movimiento político con personería jurídica". (...). [L]a prohibición de pertenencia simultánea a más de una organización política, es decir, la doble militancia, se introdujo en el sistema político colombiano con el fin de fortalecer a los partidos y movimientos políticos y crear un régimen en donde se proscribe y sanciona el transfuguismo político. Se trata así de un instituto que resulta ser el producto de la tensión que se presenta entre la libertad concedida a los ciudadanos para fundar, estructurar y hacer parte de organizaciones políticas y el principio de democracia representativa que exige de éstos una coherencia en su actuar para el fortalecimiento de los partidos y movimientos a la base del republicanismo colombiano. En ese sentido, la jurisprudencia de esta Sala de Sección ha reconocido, de forma pacífica, la existencia de 5 modalidades de doble militancia. (...). El incumplimiento de cualquiera de las situaciones descritas, de acuerdo con las condiciones en las que se encuentre el infractor, podrán dar lugar a sanciones reglamentarias y administrativas –v.gr. la revocatoria de la inscripción del candidato incurso en la prohibición –, e incluso a la declaratoria de nulidad de la elección del funcionario democráticamente designado –como lo solicita el demandante en esta oportunidad–, tras la expedición de la Ley 1437 de 2011.

### **DOBLE MILITANCIA POLÍTICA – Modalidad de apoyo. Elementos que configuran la prohibición**

Comoquiera que la prohibición endilgada en este caso por el demandante, ahora recurrente, al señor Leonardo Mancilla Ávila corresponde a la doble militancia en la modalidad de apoyo, resulta necesario detenerse en los elementos que la configuran. Elemento subjetivo. El deber de abstención que se deriva de la prohibición de la doble militancia en su modalidad de apoyo cobija, además de quienes detentan cargos de dirección, gobierno, administración o control en los partidos y movimientos políticos, a los miembros de las organizaciones políticas que han sido elegidos o aspiran a serlo en cargos o corporaciones de elección popular. Por lo anterior, la demostración de esta manifestación de doble militancia exige que el demandado ostente cualquiera de las calidades referidas. Elemento objetivo. La conducta proscriba consiste en apoyar aspirantes inscritos por partidos y movimientos políticos que difieren de aquel al que pertenece el accionado. Así, el concepto de apoyo ha sido caracterizado por esta Sala Electoral como "...la ayuda, asistencia, respaldo o acompañamiento de cualquier forma o en cualquier medida a un candidato distinto al avalado o apoyado por la respectiva organización política." (...). En lo que refiere a la naturaleza del apoyo, la Sala ha reconocido que la asistencia censurada debe ser el resultado de la ejecución de actos positivos y concretos que demuestren el favorecimiento político al candidato de otra organización. (...). De conformidad con ello, el entendimiento de la ayuda prohibida ha tenido como sustento la unión de dos tipos de presupuestos, relacionados con la puesta en marcha de acciones –presupuesto modal– que buscan el patrocinio de una candidatura ajena a la organización política que acompaña al demandado –presupuesto teleológico–. (...). En ese mismo sentido, ha pregonado que no pueden, en principio, considerarse como actos de apoyo ante la ausencia demostrativa del elemento teleológico de la noción, la impresión de volantes publicitarios respecto de los cuales se omitió probar su socialización y distribución para el fortalecimiento de la campaña política de un candidato afiliado

a otro movimiento; las palabras de agradecimiento entre aspirantes políticos; así como la existencia de publicidad perteneciente a un aspirante avalado por otra organización, cuando los medios de convicción allegados no permiten aseverar que su presencia responde a la voluntad del accionado, como una manifestación de apoyo. (...). [L]os actos de acompañamiento político no requieren ser actos de tracto sucesivo o continuo, sino instantáneos, de donde se colige que la configuración de esta modalidad de la doble militancia puede probarse a través de una sola manifestación de apoyo en el contexto de la campaña política. De otra parte, se ha establecido que el apoyo indebido se configura de manera independiente al resultado electoral obtenido por el candidato asistido –carácter autónomo del patrocinio– razón por la que no se hace necesario que “...el apoyo tenga incidencia real en el resultado de la elección, pues al regular la doble militancia la Ley 1475 de 2011 no incluyó ninguna condición de este carácter, ni limitó sus alcances a este tipo de factores.” (...). Elemento temporal. (...). [L]a materialización de la asistencia indebida debe suceder en el contexto de la campaña política, toda vez que “...solo durante ese lapso se puede hablar de candidatos en el sentido estricto de la palabra”; término que se extiende desde el momento en el que el ciudadano acusado inscribe su aspiración y hasta la fecha de la elección. Elemento modal de la conducta. La incursión en la prohibición de doble militancia en su modalidad de apoyo exige que el partido o movimiento político que avaló la postulación del acusado haya inscrito una candidatura propia al cargo de elección popular de que se trate, comoquiera que solo en estos eventos puede reprocharse la defraudación a la lealtad partidista exigida al candidato sometido al medio de control de nulidad electoral. (...). Así, la materialización del elemento modal de la conducta proscrita pasa por la demostración de la inscripción de candidatos pertenecientes a la estructura política de la que hace parte el accionado o a la existencia de manifestaciones explícitas, mediante las cuales su partido se compromete de lleno con la candidatura postulada por un movimiento distinto, lo que obliga al demandado a respetar sus directrices, sin que sus intereses puedan anteponerse a aquellos de la colectividad. Elemento territorial. (...). [E]l respaldo recriminado por el legislador estatutario de 2011 puede producirse en el seno de una misma circunscripción electoral –v. gr., la asistencia política prestada por un candidato al Concejo a la aspiración proselitista de un candidato a la Alcaldía de la misma municipalidad–, pero también en el escenario de circunscripciones territoriales diversas. (...). De esta manera, la parte actora deberá acreditar que, sin importar la coincidencia o no de circunscripciones electorales, el acusado acompañó a través de actos positivos y concretos las aspiraciones políticas de un candidato avalado por una organización distinta de la suya, fomentando sus posibilidades de acceso a un cargo de elección popular.

**NULIDAD ELECTORAL – Contra acto de elección de concejal municipal / INSCRIPCIÓN DE CANDIDATURA ELECTORAL – Requisitos para la inscripción en coalición / COALICIÓN POLÍTICA – Carácter vinculante / COALICIÓN POLÍTICA – La manifestación unilateral del partido ASI de retirarse de la coalición carece de sustento constitucional y legal**

[E]l recurrente encuentra tres reparos puntuales de cara a la sentencia de primera instancia que negó las pretensiones de la demanda: i) no se observó el trámite legal para el retiro del partido ASI de la coalición “Santander Bueno”, ii) se dejó de lado del precedente de la Sala Electoral sobre las conductas que constituyen la prohibición de la doble militancia y, iii) el desconocimiento de los pronunciamientos del Consejo Nacional Electoral sobre publicidad en redes sociales. (...). Según se tiene, el apelante argumenta que el Tribunal Administrativo de Santander dejó de analizar el retiro del partido ASI de la coalición “Santander Bueno”, con



fundamento en el auto de 30 de enero de 2020 dictado por la Sección Quinta del Consejo de Estado, en el expediente 11001-03- 28-000-2019-00088-00, dictado en el proceso de nulidad de la elección del actual gobernador de Santander Nerthink Mauricio Aguilar Hurtado, en el que la Sección Quinta negó la suspensión provisional del acto electoral. (...). [T]al como lo advierte el recurrente se trata de una situación fáctica distinta a la que se analiza en el presente proceso de nulidad de la elección del concejal Leonardo Mancilla Ávila, en el que es indispensable analizar la obligatoriedad o vigencia del acuerdo de coalición suscrito por ASI para inscribir a un candidato a la gobernación a quien luego retiró su apoyo, pues ello es determinante para establecer si el demandado, avalado también por ASI, podía apoyar o no a un candidato distinto al de la coalición. Según el apelante, el a quo desconoció el artículo 29 de la Ley 1475 de 2011 y la Resolución 14778 de 2018 de la Registraduría Nacional del Estado Civil, al señalar que el retiro hecho por el partido ASI de la coalición “Santander Bueno” fue legal. (...). [L]a Sala advierte tal y como lo hizo el Ministerio Público, que la referida ley no prevé la manera en que puede dejarse sin efectos el acuerdo de coalición o si es permitido que una de las organizaciones políticas que lo suscribieron, se retiren del mismo. Igualmente, el acuerdo suscrito en este caso tampoco contempla esa posibilidad. Con todo, de acuerdo con el artículo 29 de la Ley 1475 de 2011, que regula la inscripción de candidaturas en coalición, los partidos y movimientos políticos con o sin personería jurídica, así como los grupos significativos de ciudadanos que pretendan inscribir candidatos en coalición deben tener en cuenta los siguientes requisitos: 1. Que se trate de un cargo uninominal, esto es presidente, gobernador o alcalde. 2. Como requisito previo a la inscripción la coalición debe haber determinado los siguientes aspectos; (i) mecanismo mediante el cual se efectúa la designación del candidato, (ii) el programa que va a presentar el candidato a gobernador o alcalde, (iii) el mecanismo mediante el cual se financiará la campaña y cómo se distribuirá entre los distintos partidos y movimientos que conforman la coalición la reposición estatal de los gastos, (iv) los sistemas de publicidad y auditoría interna, (v) deberán determinar el mecanismo mediante el cual formarán la terna en los casos en que hubiere lugar a reemplazar al elegido. 3. Al momento de la inscripción, en el formulario de inscripción (E-6), se debe dejar claro las agrupaciones políticas que integran la coalición y la filiación política del candidato. 4. La suscripción del acuerdo de coalición tiene carácter vinculante y por tanto, los partidos y movimientos políticos y sus directivos, y los promotores de los grupos significativos de ciudadanos no podrán inscribir, ni apoyar candidato distinto al que fue designado por la coalición. La inobservancia de este precepto será causal de nulidad o revocatoria de la inscripción del candidato que se apoye, diferente al designado en la coalición. (...). En ese sentido, la sola manifestación unilateral de la voluntad del partido Alianza Social Independiente de retirarse de la coalición, no tiene la virtualidad de deshacer un compromiso adquirido que resultaba vinculante para todas las organizaciones políticas que lo suscribieron. (...). En tales condiciones, considera la Sala que la manifestación unilateral de ASI de retiro de la coalición “Santander Bueno” es una conducta que carece de soporte constitucional y legal, por tanto, no puede tener efectos jurídicos, en tanto desconoce el carácter vinculante que legamente comportan los acuerdos de coalición. (...). [E]l compromiso que adquirió el partido ASI con la suscripción de la coalición “Santander Bueno” surtió efectos hasta tanto el candidato permaneció en la contienda electoral con su candidatura, pues en efecto, ello comportaba un aval al candidato Bueno Altahona que no podía ser revocado unilateralmente en perjuicio no solo del candidato, sino de los demás coaligados e incluso del electorado. Téngase en cuenta además que, conforme con la regulación existente, el acuerdo de coalición resulta vinculante para las partes y su desconocimiento puede provocar la nulidad o revocatoria de la inscripción del candidato que se apoye, diferente al designado en la coalición. (...). En conclusión, considera la

Sala que la manifestación unilateral por parte del partido Alianza Social Independiente sobre el retiro de la coalición “Santander Bueno” no tenía la virtualidad de desligarse del aval que le había sido otorgado mediante dicho acuerdo, al candidato Bueno Altahona.

**NULIDAD ELECTORAL – Contra acto de elección de concejal municipal / DOBLE MILITANCIA POLÍTICA – Su configuración en la modalidad de apoyo es producto de la ejecución de actos positivos y concretos / DOBLE MILITANCIA POLÍTICA – La sola asistencia a un acto proselitista de otro candidato, no configura la prohibición en la modalidad de apoyo**

Según se tiene, el apelante considera que “la mera asistencia a una reunión política es una muestra de apoyo, pero cuando dicha asistencia es en la propia sede del candidato, el apoyo todavía es más claro y evidente”. En consecuencia, sostiene que la asistencia del demandado el día 11 de septiembre de 2019 a la sede política ubicada en la Calle 50 No 28 – 44 de la ciudad de Bucaramanga de Nerthik Mauricio Aguilar Hurtado candidato a la Gobernación de Santander genera doble militancia. (...). [L]a doble militancia en la modalidad de apoyo se configura siempre que la asistencia censurada sea el resultado de la ejecución de actos positivos y concretos que demuestren el favorecimiento político al candidato de otra organización. De manera que, del acervo probatorio aportado al expediente y las acusaciones realizadas por el apelante, no es posible advertir el elemento objetivo de la conducta prohibitiva de la doble militancia en la modalidad de apoyo, pues no se evidencia un acto positivo por parte del demandado tendiente al favorecimiento de la campaña política del candidato Mauricio Aguilar Hurtado a la Gobernación de Santander. Contrario a lo señalado por el actor, la sola asistencia por parte del demandado a los actos proselitistas del candidato Aguilar Hurtado no puede derivar en la configuración de una conducta que se proscribe con la nulidad de su elección. (...). [E]l hecho de que un candidato asista a la sede política de otro y concurra a una reunión sin que realice actos positivos de apoyo, no evidencia de manera contundente que con su asistencia se manifiesta el apoyo que se requiere para que se pueda anular el acto electoral por doble militancia.

**NULIDAD ELECTORAL – Contra acto de elección de concejal municipal / DOBLE MILITANCIA POLÍTICA – Las manifestaciones por parte de las directivas del partido ASI no pueden trasladarse al demandado para configurar la prohibición**

Finalmente, el recurrente acusa que el Tribunal Administrativo de Santander en la providencia apelada, desconoce el alcance de las decisiones del Consejo Nacional Electoral sobre la publicidad en redes sociales. Es decir, su reparo se concentra en la manera en que el a quo valoró las pruebas allegadas al proceso. (...). Pues bien, sobre el particular solo resta reiterar que, de la apreciación efectuada por el Tribunal, que coincide con la efectuada por esta Sala de decisión, es posible advertir que el material probatorio existente, como fotografías y videos que fueron subidos a la red social de Facebook de la campaña electoral del señor Aguilar Hurtado, no tienen la virtualidad de demostrar un acto positivo y concreto de apoyo por parte del demandado hacia dicho candidato, ni que se desconozca por parte del demandado el acuerdo de coalición suscrito por su partido político para la candidatura del señor Bueno Altahona. Lo que hayan hecho o dicho las directivas del partido Alianza Social Independiente frente al acuerdo de coalición, no puede trasladarse al demandado como una conducta objeto de reproche que amerite la nulidad de su elección. De modo que, más allá de la interpretación que haya efectuado el Consejo Nacional Electoral en la Resolución 2126 de 24 de junio de 2020 sobre el alcance del material probatorio que se encuentra en redes sociales,



le corresponde al juez de la causa determinar en cada caso concreto el valor de cada una de las pruebas aportadas tanto individualmente como en su conjunto. En ese orden de ideas, no puede endilgarse el desconocimiento de la referida resolución en perjuicio de la autonomía e independencia judicial que le asiste al juez al valorar las pruebas, más aun cuando el referido acto administrativo no resulta vinculante para adoptar la presente decisión.

**NOTA DE RELATORÍA:** En cuanto a las cinco modalidades de doble militancia, consultar: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, sentencia de 20 de noviembre de 2015, M.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez, Rad. 11001-03-28-000-2014-00091-00; Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, M.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez, Rad. 11001-03-28-000-2014-00088-00. Sobre los elementos que configuran la doble militancia en la modalidad de apoyo, consultar: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, M.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez, Rad. 11001-03-28-000-2020-00016-00. Con respecto al concepto de apoyo y que se requiere de una sola manifestación apra que se configure la prohibición, consultar: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, sentencia de 31 de octubre de 2018, M.P. Carlos Enrique Moreno Rubio, Rad. 11001-03-28-000-2018-00032-00. En cuanto al elemento territorial en la configuración de la doble militancia en la modalidad de apoyo, consultar: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, sentencia de 31 de octubre de 2018, M.P. Carlos Enrique Moreno Rubio, Rad. 11001-03-28-000-2018-00032-00. En cuanto a los requisitos que deben tenerse en cuenta a la hora de inscribir candidatos en coalición, consultar: Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia de 25 de agosto de 2016, M.P. Rocío Araújo Oñate, expediente: 05001-23-33-000-2015-02579-01; reiterada en sentencia de 3 de diciembre de 2020, M.P. Carlos Enrique Moreno Rubio, radicación 68001-23-33- 000-2019-00867-02. Acerca de que no le es permitido a las colectividades políticas desconocer los mandatos Superiores o estatutarios, que fijan límites a su autonomía, consultar: Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia de 10 de diciembre de 2020, M.P. Rocío Araújo Oñate, expediente 19001-23-33-003- 2019-00368-01. Sobre un caso similar en el que se analizó si el retiro del aval puede considerarse como modificación de la inscripción, consultar: Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia de 24 de abril de 2013, M.P. Alberto Yepes Barreiro, expediente 44001-23-31-000-2011-00207-01. Con respecto a la doble militancia en la modalidad de apoyo y que ésta se configura siempre que la asistencia censurada sea el resultado de la ejecución de actos positivos y concretos que demuestren el favorecimiento político al candidato de otra organización, consultar: Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia de 3 de diciembre de 2020, M.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez, expedientes 11001-03-28-000- 2020-00016-00 y 11001-03-28-000-2020-00017-00.

**FUENTE FORMAL:** CONSTITUCIÓN POLÍTICA – ARTÍCULO 107 / ACTO LEGISLATIVO 01 DE 2009 / LEY 1475 DE 2011 – ARTÍCULO 2 / LEY 1475 DE 2011 – ARTÍCULO 29 / LEY 1475 DE 2011 – ARTÍCULO 31 / LEY 1437 DE 2011 – ARTÍCULO 275 NUMERAL 8

## CONSEJO DE ESTADO

### SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

#### SECCIÓN QUINTA





**Consejero ponente: CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO**

Bogotá, D.C., veintiocho (28) de enero de dos mil veintiuno (2021)

**Radicación número: 68001-23-33-000-2020-00015-01 (68001-23-33-000-2019-00920-00)**

**Actor: FREDY ADRIÁN GÓMEZ MEDINA Y OTRO**

**Demandado: LEONARDO MANCILLA ÁVILA, CONCEJAL DE BUCARAMANGA, PERIODO 2020-2023**

**Referencia: NULIDAD ELECTORAL** - Nulidad contra el acto de elección de concejal de Bucaramanga. Doble militancia.

**SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA**

---

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por el accionante Fredy Adrián Gómez Medina, contra la sentencia del 3 de noviembre de 2020 proferida por el Tribunal Administrativo de Santander, mediante la cual se negaron las pretensiones de la demanda.

**I. ANTECEDENTES**

**1. Pretensiones**

Los señores Fredy Adrián Gómez Medina y Cristian Alejandro Martínez Blanco, en ejercicio del medio de control de nulidad electoral, solicitaron que se declare nulo el acto de elección del señor Leonardo Mancilla Ávila como concejal del municipio de Bucaramanga, periodo 2020-2023, contenido en el formulario E-26 CON del 8 de noviembre de 2019.

En las demandas se elevaron puntualmente, las siguientes pretensiones:

**68001-23-33-000-2020-00015-00:**

***“PRIMERA:** Que son nulos los actos de la Registraduría Nacional del Estado Civil, por medio de los cuales se declaró la elección de LEONARDO MANCILLA AVILA identificado con la cédula de ciudadanía 91.507.837 como Concejal de Bucaramanga por el Partido Político Alianza Social Independiente ASI, para el periodo 2020-2023 por incurrir en doble militancia mientras se desarrollaban las elecciones, por haber apoyado a un candidato distinto a la Gobernación de Santander al que apoyaba la Coalición a la que hacía parte su partido político, es decir Alianza Social Independiente ASI.*





**SEGUNDA:** Que como consecuencia de lo anterior el cargo de Concejal de Bucaramanga por el Partido Político Alianza Social Independiente ASI, deberá ser ocupado por ANDREA JULIANA MATAJIRA ZARATE identificada con cédula de ciudadanía 1.098.620.899 quien ocupara el segundo lugar de la lista por ese partido.

**68001-23-33-000-2019-00920-00:**

**“PRIMERA:** Que son nulos los actos de la Registraduría Nacional del Estado Civil, por medio de los cuales se declaró la elección de LEONARDO MANCILLA AVILA identificado con la cédula de ciudadanía 91.507.837 como Concejal de Bucaramanga por el Partido Político Alianza Social Independiente ASI, para el periodo 2020-2023 por incurrir en doble militancia mientras se desarrollaban las elecciones, por haber apoyado a un candidato distinto a la Gobernación de Santander al que apoyaba la Coalición a la que hacía parte su partido.

**SEGUNDA:** Que como consecuencia de lo anterior el cargo de Concejal de Bucaramanga por el Partido Político Alianza Social Independiente ASI, deberá ser ocupado por ANDREA JULIANA MATAJIRA ZARATE identificada con cédula de ciudadanía 1.098.620.899 segunda la (sic) lista Partido Político Alianza Social Independiente ASI”.

## 2. Hechos

Toda vez que la situación fáctica coincide en los dos expedientes acumulados, la Sala se permite sintetizarla así:

Indicaron que el Sr. Leonardo Mancilla Ávila se inscribió como candidato al Concejo de Bucaramanga por el partido político Alianza Social Independiente ASI, de conformidad con el formulario E6 CON del 7 de julio de 2019 para las elecciones realizadas el 27 de octubre de 2019.

Comentaron que el 23 de julio de 2019, el Partido Político Alianza Social Independiente ASI avaló la coalición que se denominaría “SANTANDER BUENO”, la cual estaba integrada por los partidos políticos Alianza Democrática Afrocolombiana “ADA”, Reivindicación Étnica “PRE” y el Movimiento de Autoridades Indígenas de Colombia (AICO) y Cambio Radical, como avalista principal, para promover la candidatura del señor Elkin David Bueno Altahona, como candidato a la Gobernación de Santander en las mismas elecciones.

Destacaron que el día 29 de agosto de 2019, el secretario general del Partido Político Alianza Social Independiente ASI, manifestó en un comunicado de prensa que la representante legal del partido le delegó la facultad para tomar las medidas políticas correspondientes respecto de la coalición SANTANDER BUENO. Así mismo, el referido secretario general del partido político ASI manifestó que fue imposible lograr comunicación directa con el señor Elkin David Bueno Altahona –



candidato a la Gobernación - motivo por el cual se retira de la Coalición *SANTANDER BUENO*.

Advirtieron que el partido político Alianza social Independiente ASI, no se retiró ante la Registraduría Nacional del Estado Civil de manera formal de la Coalición *SANTANDER BUENO*, por lo que su logo apareció en el tarjetón de las elecciones del 27 de octubre de 2019 para gobernador de Santander.

Relataron que, el candidato Leonardo Mancilla Ávila comenzó a apoyar y hacerle publicidad a Nerthik Mauricio Aguilar Hurtado, candidato a la Gobernación de Santander por la coalición “*SIEMPRE SANTANDER*” y, por ello, el día 1° de septiembre de 2019, el accionado realizó una reunión con 9 personas en la cual se aprecia publicidad – pendón – del candidato Aguilar Hurtado. Posteriormente, el 11 de septiembre de 2019, en la sede del candidato Aguilar Hurtado, ubicada en la calle 50 No. 28-44 de la ciudad de Bucaramanga, se realizó una reunión en la cual asistieron varios candidatos del partido político Alianza Social Independiente, entre los cuales se encuentra el concejal demandado, quien afirman, avaló las intervenciones del candidato Aguilar Hurtado y demostró apoyo al mismo; precisaron que de dicho evento quedaron varias fotografías en el *Fan Page* de *Facebook* “Mauricio Aguilar Hurtado” así como un video.

Refirieron que el mismo 11 de septiembre, el candidato Aguilar Hurtado hizo una adhesión al partido político Alianza Social Independiente ASI, sin embargo, para esa fecha la coalición “*SANTANDER BUENO*” se encontraba vigente y surtía efectos jurídicos. Los días 27 de septiembre y 10 de octubre de 2019, el señor Leonardo Mancilla Ávila realizó una reunión en el barrio Tejar Norte y en ese evento, afirman que se aprecia nuevamente publicidad del candidato Nerthik Mauricio Aguilar Hurtado; destacaron que igualmente el día 23 de octubre del mismo año se tomó una fotografía con dos simpatizantes del candidato Aguilar Hurtado a la Gobernación de Santander, las cuales fueron publicadas en sus redes sociales. El día 27 de octubre de 2019, el partido político Alianza Social Independiente ASI obtuvo 11.652 votos, por lo cual logró una curul al Concejo de Bucaramanga que corresponde al demandado, señor Leonardo Mancilla Ávila.

### **3. Normas violadas y concepto de la violación**

Los demandantes señalaron como vulneradas, las siguientes normas: artículos 107 de la Constitución Política de Colombia, los Arts. 2 y 29 de la Ley 1475 de 2011.

Sostuvieron que, conforme al artículo 2 de la Ley 1475 de 2011 quienes se desempeñen en cargos de dirección, gobierno, administración o control dentro de los partidos y movimientos políticos, o hayan sido o aspiren a ser elegidos en cargos o corporaciones de elección popular, no podrán apoyar candidatos distintos a los inscritos por el partido o movimiento político al cual se encuentren afiliados.

### **4. Actuación procesal en la primera instancia**



Por auto del 11 de diciembre de 2019 el despacho sustanciador del Tribunal Administrativo de Santander admitió la demanda en el expediente 68001-23-33-000-2019-00920-00 y ordenó las notificaciones de rigor. Igualmente dispuso la notificación del agente del Ministerio Público.

Mediante providencia del 6 de febrero de 2020 el despacho sustanciador de la referida Corporación dispuso la acumulación del expediente 68001-23-33-000-2019-00015-00 al expediente 68001-23-33-000-2019-00920-00, en consideración en que ambas demandas se solicitaba la nulidad de la elección del mismo demandado con fundamento en la misma causal: doble militancia. En consecuencia, se ordenó tramitar dichos procesos bajo la misma cuerda procesal.

Dentro del término de ley, la Registraduría Nacional del Estado Civil, el Consejo Nacional Electoral y el señor Leonardo Mancilla Ávila contestaron la demanda.

Mediante auto del 21 de julio de 2020 se resolvió la excepción mixta de falta de legitimación en la causa por pasiva formulada por la Registraduría Nacional del Estado Civil, en el sentido de declararla no probada y no tramitar la misma excepción propuesta por el Concejo Municipal de Bucaramanga, en tanto que dicha entidad no ostenta la condición de demandada ni vinculada al presente trámite.

En proveído del 25 de agosto de 2020, se saneó el proceso y se prescindió de la audiencia inicial con fundamento en el numeral primero del artículo 13 del Decreto 806 de 2020, para dictar sentencia anticipada, con fundamento en los siguientes argumentos:

- a. El artículo 1 del Decreto 806 de 4 de junio de 2020 dispone que, sus normas resultan aplicables al trámite de los procesos judiciales ante la jurisdicción contenciosa administrativa dentro de los cuales están incluidos los electorales, razón por la que se aplicó al proceso de la referencia
- b. Las partes al contestar la demanda allegaron pruebas documentales y solicitaron otras: testimoniales e interrogatorio de parte que fueron rechazadas en esa providencia.
- c. Por lo anterior, no dispuso que no era necesario practicar pruebas y en esa medida tampoco llevar a cabo la audiencia inicial de que trata el artículo 283 del CPACA.

Igualmente, en la referida providencia se fijó el litigio de la siguiente manera:

*“¿Si el acto de elección del señor Leonardo Mancilla Ávila como Concejal del municipio de Bucaramanga, período 2020-2023, que consta en el formulario E-26 CA del 8 de noviembre de 2019, es nulo de manera parcial (únicamente en lo que respecta a la elección de éste) por contrariar lo normado en los artículos, 107 y 209 de la Constitución Política, 2 de la Ley 1475 de 2011, 137 y 275.8 de la Ley 1437 de 2011 y 1º, al haber presuntamente incurrido en la prohibición de*

*dobles militancia – modalidad apoyo-, al candidato a la Gobernación de Santander -Mauricio Aguilar Hurtado – candidato diferente al avalado por el partido político ASI, o si por el contrario – como lo argumenta el demandado - no se encuentra probado acto de apoyo alguno, razón por la cual no se configura la causal alegada?*

*Para resolver el problema jurídico anterior, la Sala habrá de precisar que el demandado estuvo de acuerdo en todos los hechos señalados por los accionantes en las demandas acumuladas, con excepción en la causal de doble militancia en la modalidad de apoyo a un candidato diferente al que su partido avaló para la Gobernación del Departamento de Santander en las elecciones para el periodo 2020-2023, aduciendo que, él exclusivamente se dedicó a realizar su campaña para el Concejo y que, para la época en que se afirma se hicieron las “presuntas reuniones de apoyo” al candidato MAURICIO AGUILAR, el partido ASI ya le había retirado su apoyo al candidato uninominal que coavaló dicho partido, esto es, al señor ELKIN DAVID BUENO ALTAHONA”.*

Al no haber pruebas por practicar conforme lo dispone el numeral 1 del artículo 13 del Decreto 806 de 2020, en concordancia con el inciso segundo del artículo 283 del CPACA, se corrió traslado por diez (10) días comunes a las partes y al Ministerio Público para que allegaran sus alegatos de conclusión.

## **5. Contestaciones de la demanda**

### **5.1. Registraduría Nacional del Estado Civil**

Mediante apoderado, la referida entidad contestó la demanda en los siguientes términos:

Sostuvo que los hechos enunciados no tienen relación con las facultades y funciones que la Constitución y la Ley asigna a la Registraduría Nacional del Estado Civil, por el hecho que la comisión escrutadora municipal conformada por funcionarios de la rama judicial y la Comisión escrutadora general conformada por los delegados del CNE, hayan declarado la elección de los concejales del municipio de Bucaramanga, por lo que los registradores y delegados departamentales en los escrutinios, no tienen facultades para intervenir de forma alguna en el cómputo de votos y menos en la decisión de declaratoria de elección.

### **5.2. Consejo Nacional Electoral**

El apoderado de la entidad que participó en la producción del acto acusado, contestó la demanda en los siguientes términos.

Señaló que se atiene a lo que resulte probado en el proceso. Asimismo, citó de manera extensa la jurisprudencia y precedentes sobre el tema.

### **5.3. Leonardo Mancilla Ávila**

Mediante apoderada, el demandado intervino en los siguientes términos:

Sostuvo que en virtud de la delegación realizada por la representante legal del Partido ASI en el secretario general el día 29 de agosto de 2019, éste emitió acta de retiro de la coalición programática y política denominada “SANTANDER BUENO”, ante la ausencia de respuesta por parte del candidato por dicha coalición, Elkin David Bueno Altahona e *“incumplimiento de las condiciones del Acuerdo de coalición programática “Santander Bueno”*.

Comentó que tal decisión fue dada a conocer a la opinión pública el día 29 de agosto de 2019 mediante comunicado y, en dicha fecha, el candidato Bueno Altahona emitió un comunicado en su página de Facebook *“Elkin Bueno nuestro Gobernador”* exponiendo: *“No vamos a hacer de la política un negocio” “Elkin Bueno lamenta la decisión del partido ASI” “El candidato a la Gobernación de Santander, Elkin Bueno lamenta la decisión de algunos directivos del partido ASI de retirar el apoyo a su candidatura quienes tendrían una expectativa económica a cambio de dar su respaldo”*.

Manifestó que el 20 de septiembre de 2019, el secretario general nacional del partido radicó la solicitud de retiro del logo del partido ASI de la Coalición Programática y Política denomina *“Santander Bueno”* de la tarjeta electoral para la Gobernación de Santander para las elecciones locales del año 2019.

Precisó que, adicional a lo anterior, el día 24 de octubre de 2019, el candidato a la Gobernación de Santander – Elkin Bueno- renunció a su candidatura.

Señaló que el concejal demandado no apoyó el candidato a la Gobernación de Santander, y si bien asistió a la reunión celebrada el día 11 de septiembre de 2019 en la sede de campaña del candidato a la Gobernación Nerthik Mauricio Aguilar Hurtado, tal asistencia obedeció a la citación efectuada por el secretario general del Partido ASI y fue acatada en atención a los deberes de los militantes consagrados en los estatutos del partido, por lo que tal situación no constituye acto de apoyo al candidato Aguilar Hurtado, pues no ejerció intervención en dicho escenario, ni fue mencionado en la alocución, y del video y fotografías aportadas por el demandante solo se aprecia que se encuentra sentado en el público asistente.

Mencionó que, frente a las reuniones del 27 de septiembre y 10 de octubre de 2019, éstas no fueron organizadas por él, sino que fue invitado para que diera a conocer su propuesta política. Por ello, del registro fotográfico solo se muestra al demandado con un grupo de personas y a un costado una publicación del candidato a la Gobernación de Santander Nerthik Mauricio Aguilar Hurtado, pero tal hecho no se le puede atribuir como quiera que no fue el organizador de dicha reunión ni dispuso la ubicación de la publicación como parte de su campaña para el concejo.

Concluyó que, si en gracia de discusión se evidenciara el presunto apoyo endilgado por el demandante, él no estaría inmerso en la causal de doble militancia política por apoyo a candidato distinto a los inscritos por el partido

político al que está afiliado, teniendo en cuenta que el partido ASI se retiró de la Coalición “*Santander Bueno*” desde el 29 de agosto de 2019.

## 6. Sentencia de primera instancia

En sentencia del 3 de noviembre de 2020 el Tribunal Administrativo de Santander resolvió negar las pretensiones de la demanda. Como fundamento de la decisión, manifestó en resumen lo siguiente:

Sostuvo que el acto de elección demandado no está viciado de nulidad, porque el acusado no incurrió en doble militancia en la modalidad de apoyo, ya que si bien inicialmente se suscribió coalición por parte del partido ASI - en el cual milita el accionado - para apoyar al candidato Elkin David Bueno Altahona; mediante comunicado del 29 de agosto de 2019 el partido se retiró públicamente de la misma y dejó de apoyar tal candidatura. Además, la asistencia a las reuniones realizadas con posterioridad y en las cuales se advierte publicidad del candidato Nerthik Mauricio Aguilar Hurtado no constituyen por sí mismas actos de apoyo concreto a favor de este último.

Precisó que, de acuerdo con lo probado en el proceso el señor Leonardo Mancilla Ávila se inscribió como candidato al Concejo del municipio de Bucaramanga - periodo 2020-2023, por el partido Alianza Social Independiente ASI- en las elecciones a celebrarse el 27 de octubre de 2019.

Expuso que dicho partido suscribió el 27 de julio de 2019, la coalición denominada “*Santander Bueno*”, con el fin de apoyar al candidato a la Gobernación de Santander, Elkin David Bueno Altahona para el periodo 2020-2023. Posteriormente, a través de comunicado de prensa del 29 de agosto de 2019, el Secretario General del Partido ASI, informa a la opinión pública el retiro de dicho partido de la coalición “*Santander Bueno*” y después daría a conocer el candidato que éste apoyará a la Gobernación de Santander.

Comentó que si bien el Partido Alianza Social Independiente ASI, al que pertenece el demandado manifestó su apoyo público a través de la suscripción de coalición al candidato Elkin David Bueno Altahona, ello tuvo lugar hasta el día 29 de agosto de 2019, fecha en la que públicamente se retiró de tal coalición, por tanto, al no haberse impartido posteriormente directriz a sus militantes referente a cuál candidato a la Gobernación apoyaría, aquellos quedaron en libertad de apoyar al de su predilección. Adicionalmente, aclaró que en lo relacionado con la conducta de los directivos y militantes del partido ASI descrita en la demanda y, el carácter vinculante o no de la coalición “*Santander es Bueno*” para aquellos, la misma escapa a la competencia de esa Corporación y al objeto del presente proceso, razón por la cual advirtió que no haría ninguna valoración jurídica ni probatoria (para lo cual cita un auto proferido por la Sección Quinta del Consejo de Estado, en el proceso de nulidad electoral que conoció contra el gobernador de Santander).

Resaltó que respecto a la crítica efectuada por el demandante relacionada con

que se estructura la causal alegada contra el demandado, porque el logo del partido ASI permaneció en el tarjetón de las elecciones hasta el mismo día en que se llevó a cabo dicho acto, esto es el 20 de septiembre de 2019, tampoco se estructura la causal de doble militancia en la modalidad de apoyo, dado que esa situación referida por el demandante, escapa a la voluntad del señor Mancilla Ávila, el cual, al igual que todos los demás militantes del partido ASI, conocieron con anterioridad la directriz de retirar el apoyo al candidato Elkin David Bueno Altahona y, además, la manifestación pública de la voluntad del partido en relación con el retiro de la coalición tuvo lugar el día 29 de agosto de 2019.

Explicó que la doble militancia en la modalidad de apoyo no se configura por el hecho de no apoyar a un candidato avalado por la misma colectividad política, sino por acompañar, secundar, contribuir a la campaña política distinta a la de los candidatos inscritos por el partido por el cual se aspira y en el caso concreto se probó que, para el día 29 de agosto de 2019 el Partido ASI que coavaló la candidatura del Señor Elkin David Bueno Altahona para la Gobernación de Santander le retiró su apoyo.

Sustentó que, si en gracia de discusión se aceptara que no era posible realizar manifestaciones de apoyo a candidatos distintos al señor Bueno Altahona, aún después del 29 de agosto de 2019, al valorar las reuniones celebradas los días 11 y 27 de septiembre y 13 y 23 de octubre de 2019 a las cuales asistió el demandado, no puede extractar la Sala que éste realizó conductas dirigidas a “acompañar, secundar, contribuir” a la campaña política distinta a la de dicho candidato, como lo sería la del señor Aguilar Hurtado.

## 7. Recurso de apelación

Inconforme con la decisión adoptada, el actor Fredy Adrián Gómez Medina interpuso recurso de apelación el cual se concedió mediante providencia del día 24 de noviembre de 2020.

Los argumentos del escrito de apelación se pueden sintetizar, de la siguiente manera:

Sostuvo que el *a quo* desconoció el artículo 29 de la Ley 1475 de 2011 y la Resolución 14778 de 2018 de la Registraduría Nacional del Estado Civil, para señalar que el retiro hecho por el partido ASI de la coalición “SANTANDER BUENO” fue legal.

Indicó que el Tribunal Administrativo de Santander desconoció el precedente judicial en el que se especifica claramente qué actos constituyen apoyo a otro candidato; las sentencias que afirma fueron desconocidas son las siguientes:

- Sentencia de septiembre veintinueve (29) de 2016, expediente 73001- 23- 33-000-2015-00806-01, C.P. Alberto Yepes Barreiro.

- Sentencia del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, sentencia de noviembre veinticuatro (24) de 2016, expediente 52001-23-33-000-2015-00481, C.P. Alberto Yepes Bareiro
- Sentencia Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Quinta, sentencia de treinta y uno (31) de octubre de dos mil dieciocho (2018) expediente 11001-03-28-000-2018-00032-00 C.P Carlos Enrique Moreno Rubio

Anotó que en la providencia de primera instancia no se tuvo en cuenta la Resolución 2126 de 2020 (24 de junio) del Consejo Nacional Electoral para comprender que las fotografías contenidas a folios 47, 50 y 51 de las reuniones que se llevaron a cabo los días 1 y 27 de septiembre y 19 de octubre de 2019 buscaban probar que eran piezas de publicidad indirecta para mostrar apoyo por parte de Leonardo Mancilla Ávila al candidato a la gobernación de Santander, el señor Nerthink Mauricio Aguilar Hurtado.

Insistió que la causal que se invoca en el caso del señor Leonardo Mancilla Ávila y que está fundamentada en las pruebas aportadas es la doble militancia en la modalidad de apoyo, ya que aspiraba a ser elegido en un cargo de una corporación de elección popular, y apoyó a un candidato distinto al inscrito por el partido o movimiento político al cual se encontraba afiliado.

Mencionó que recientemente el Consejo de Estado hizo una clara diferenciación entre dar apoyo y recibir apoyo, dicha aclaración la hizo justamente en un caso que tiene íntima relación con el presente asunto en la sentencia 11001-03-28-000-2019- 00088-00 con ponencia del Dr. Carlos Enrique Moreno Rubio, del 20 de agosto de 2020, en la cual se demandaba la elección de Nerthink Mauricio Aguilar Hurtado, como gobernador de Santander, por recibir apoyo de miembros, militantes y directivas del Partido ASI en Santander.

Resaltó que es importante aclarar que no es lo mismo dar apoyo que recibir apoyo, dado que en el caso Nerthink Mauricio Aguilar Hurtado, como quedó demostrado en el plenario 11001-03-28-000-2019-00088-00, él recibió el apoyo de los militantes, miembros y directivos del partido político Alianza Social Independiente ASI, y no viceversa.

Precisó que si la razón por la cual la Sala Electoral no encontró incurso en doble militancia a el señor Nerthik Mauricio Aguilar Hurtado, es porque fue él quien recibió apoyo de algunos miembros, militantes y directivos del Partido Político Alianza Social Independiente ASI; por sustracción de materia se entiende que el otro extremo es quien da o brinda el apoyo, que para este caso en concreto es el brindado por los miembros, militantes y directivos del Partido Político Alianza Social Independiente ASI.

Indicó que, en efecto, una de las personas que brindó apoyo a Nerthik Mauricio Aguilar Hurtado como candidato a la Gobernación de Santander es el señor Leonardo Mancilla Ávila.

Apuntó que en la sentencia de primera instancia se trata al señor Leonardo Mancilla Ávila como a un simple simpatizante del partido ASI, cuando él realmente a luz de la ley es un miembro de una organización política y por tanto se debe analizar su conducta desde lo consagrado en la Carta Política, la Ley 1475 de 2011 y lo desarrollado por la jurisprudencia de la Sección Quinta del Consejo de Estado, conforme con la cual el destinatario de esta modalidad de doble militancia es la de miembros de organizaciones políticas para apoyar candidatos de otra organización.

Sostuvo que el Tribunal *a quo* incurrió en un error en tanto que un comunicado de prensa de retiro de la coalición no tiene ninguna validez jurídica, puesto que “*en derecho las cosas deshacen como se hacen*”, por tanto si el acuerdo de coalición “*SANTANDER BUENO*” que suscribió el partido ASI, en el cual apoyaban a la Gobernación de Santander a Elkin David Bueno Altahona, querían deshacerlo, el trámite correcto era elevar una solicitud ante la Registraduría Nacional del Estado Civil informando que se desvinculaban de dicho acuerdo.

Sustentó que, si permitiera que los acuerdos de coalición se deshicieran a través de comunicados de prensa en cualquier momento, no existiría seguridad jurídica para ningún candidato de coalición en Colombia. Por tanto, afirmó, resulta incomprensible que se le diera validez jurídica y probatoria a un comunicado de prensa por el cual se anunciaba el retiro de la coalición “*SANTANDER BUENO*” ya que los comunicados de prensa no están nunca por encima de la ley; son meramente actos comunicativos a la opinión pública, pero jamás rempazan el trámite legal que se debe realizar para hacer efectivo un retiro de una elección.

Acusó que Diego Fernando Jaimes Porras, secretario general del partido político Alianza Social Independiente ASI, manejó el retiro de la coalición “*SANTANDER BUENO*”, de forma ilegal, extemporánea y sin el lleno de requisitos (falta de poder).

Destacó que la solicitud de retiro solo se hizo por el Partido ASI el día 20 de septiembre de 2019 (folio 184) siendo extemporánea ya que, según el calendario electoral, esto es, la Resolución 14778 de 2018 de la Registraduría Nacional del Estado Civil, la fecha máxima de retiro era el 2 de agosto de 2019, y por tanto no podía decirse que el demandado como candidato a una corporación pública solo acataba órdenes de su partido político. Y así no hubiese fecha máxima de retiro como lo establece la Registraduría Nacional del Estado Civil en su calendario electoral, indicó que hasta antes del 20 de septiembre de 2019 el señor Mancilla Ávila cometió mínimo 2 actos de doble militancia: uno el realizado el 1 de septiembre de 2019 y otro el 11 de septiembre de 2019, época en la cual estaba vigente la vinculación del Partido Político Alianza Social Independiente ASI a la coalición “*SANTANDER BUENO*”.

Argumentó que, de otro lado, se contaba en el plenario con la confesión hecha por la representante legal del partido Alianza Social Independiente “ASI”, esto es, la señora Sor Berenice Bedoya Pérez, en la cual reconoce en respuesta a un derecho de petición, que el candidato coavalado por su partido político fue Elkin

David Bueno Altahona (folio 263): “*SEGUNDO: el candidato ELKIN DAVID BUENO ALTAHONA fue co-avalado por nuestra organización política mediante acuerdo de coalición denominado: “SANTANDER BUENO” entre los partidos Cambio Radical, Movimiento Autoridades Indígenas de Colombia (AICO), Alianza Democrática Afrocolombiana (ADA) y el partido Reivindicación Étnica (PRE), siendo candidato principal del partido Cambio Radical. TERCERO: Se reitera que el candidato fue co-avalado por nuestro partido político mediante acuerdo de coalición programática y política.*”

Mencionó que esa prueba no fue analizada así como tampoco se tuvo en cuenta que dentro del plenario, con la respuesta del derecho de petición allegada por la Registraduría Nacional del Estado Civil (folio 270 al 273), se reconoce que el señor Elkin David Bueno Altahona se inscribió para las elecciones del 27 de octubre de 2019 por la coalición “SANTANDER BUENO”, que nunca renunció a su aspiración a la Gobernación de Santander y que tampoco se radicó una solicitud para lo mismo. Alegó que, si bien es cierto, anunció su retiro como candidato a la Gobernación de Santander 4 días antes de que se celebraran las elecciones, esta situación no trascendió más allá de un comunicado de prensa ya que el acto formal de retiro, nunca se llevó a cabo ante Registraduría Nacional del Estado Civil, tal y como lo certifica dicha entidad. No obstante, para ese momento ya el demandado había incurrido en todos los actos de doble militancia que se señalaron en la demanda.

Aseguró que la mera asistencia del demandado a la reunión que se llevó a cabo en la sede política de Nerthik Mauricio Aguilar Hurtado, ubicada en la calle 50 No. 28 – 44 de la ciudad de Bucaramanga, materializa el apoyo brindado máxime cuando la reunión trató sobre la unión del candidato a la Gobernación de Santander con el Partido ASI, olvidando totalmente que para ese momento se encontraba vigente el acuerdo de coalición “SANTANDER BUENO” con el cual los candidatos del Partido ASI, debían apoyar a la Gobernación de Santander a Elkin David Bueno Altahona.

Señaló que el demandado precisó que su asistencia obedeció a una invitación del secretario del partido ASI, que “*fue acatada en atención a los deberes de los militantes consagrada en los estatutos del partido*” y que la mera presencia entre el público no significa que hubiese hecho intervención alguna. Con todo, destaca que el demandado estuvo en primera fila y aplaudió todas las intervenciones de Nerthik Mauricio Aguilar Hurtado.

Sustentó que la sola asistencia de una persona a una reunión política es una muestra de apoyo y cuando dicha asistencia es en la propia sede del candidato, el apoyo todavía es más claro y evidente, razón por la cual no comparte lo indicado por el demandado cuando argumenta que su asistencia a ese acto político de unión no genera doble militancia, más aún cuando Leonardo Mancilla Ávila fue hasta la sede política de un candidato que no era el que su partido co-avalaba para la Gobernación de Santander.

Resaltó, en síntesis, que la asistencia del demandado el día 11 de septiembre de 2019 a la sede política ubicada en la Calle 50 No 28 – 44 de la ciudad de Bucaramanga de Nerthik Mauricio Aguilar Hurtado candidato a la Gobernación de Santander genera doble militancia porque:

1. Asiste a una reunión en la sede del candidato a la Gobernación de Santander (acto positivo) Aguilar Hurtado

2. Aplaudió y asintió de manera positiva las intervenciones de dicho candidato.

3. En la reunión claramente se ve y se escucha cómo las personas que hacen parte del partido ASI que intervienen en la misma señalan a Nerthik Mauricio Aguilar Hurtado “*que llegan apoyar su gran campaña*” (0.00:10 del video aportado como prueba)

4. Así mismo Nerthik Mauricio Aguilar Hurtado dijo en su intervención, mientras señala al público en el que se encuentra presente el demandado: “*Ustedes harán parte del proyecto de gobierno de Mauricio Aguilar. Hoy vengo es a comprometerme, así como ustedes hoy se comprometen a apoyar este gran proyecto, también me comprometo que, en los próximos 4 años, ustedes serán una fuerza importante donde la fortaleceremos y la apoyaremos desde lo institucional...*” (0.14:53 del video aportado como prueba).

Anotó que las fotografías aportadas debieron valorarse de acuerdo con lo expuesto en los alegatos de conclusión, en tanto que están publicadas en la cuenta de Facebook del demandado, dispuesta para su campaña electoral y, en algunos casos, contenían marquesinas (folios 47, 50 y 51) las cuales las convierten claramente en piezas de publicidad indirecta para demostrar apoyo al candidato a la Gobernación Nerthink Mauricio Aguilar Hurtado.

## 8. Actuación procesal en segunda instancia

Por auto del 7 de diciembre de 2020<sup>1</sup>, el magistrado ponente de la Sección Quinta del Consejo de Estado adoptó las siguientes decisiones: **(i)** admitió el recurso de apelación; **(ii)** ordenó a la Secretaría que lo pusiera a disposición de las partes por el término de 3 días; **(iii)** dispuso que vencido el plazo anterior, permaneciera el expediente en secretaría por otros 3 días para que las partes presentaran alegatos de conclusión y, **(iv)** ordenó poner el expediente a disposición del Ministerio Público con el fin de que rindiera concepto dentro de los 5 días siguientes.

## 9. Alegatos de conclusión en segunda instancia

Dentro del término concedido, tanto el recurrente como la Registraduría Nacional del Estado Civil y el demandado presentaron alegatos de conclusión en los que, en síntesis, reiteraron los argumentos expuestos en la contestación de la demanda y en el recurso de apelación.

<sup>1</sup> Folios 426 y 427 del cuaderno 3 del expediente.

### 9.1. Fredy Adrián Gómez Medina (demandante)

Insistió en que el Tribunal Administrativo de Santander dejó de lado que el partido ASI desconoció lo prescrito por la ley para el retiro de la coalición “SANTANDER BUENO”, pues no bastaba únicamente con un comunicado de prensa para dicho retiro. En consecuencia, reitera que el demandado incurrió en dos actos de doble militancia: uno el realizado el 1 de septiembre de 2019 y otro el realizado el 11 de septiembre 2019 época en la que claramente estaba vigente la vinculación del partido político Alianza Social Independiente ASI a la coalición “SANTANDER BUENO”.

### 9.2. Registraduría Nacional del Estado Civil

Insistió en que dicha entidad no está legitimada en la causa por pasiva en el presente asunto, por lo que debe desvincularse.

### 9.3. Leonardo Mancilla Ávila (demandado)

Solicitó que se confirme la sentencia de primera instancia en tanto que no le asiste razón al recurrente.

Precisó que conforme a los documentos obrantes en el expediente quedó demostrado que el 26 de agosto de 2019 la representante legal del Partido ASI, Sor Berenice Bedoya Pérez, delegó en el secretario general del Partido ASI la facultad de adoptar las medidas políticas correspondientes que se consideran pertinentes respecto a la Coalición Programática y Política denominada “SANTANDER BUENO” y en consecuencia, el 29 de agosto de 2019, el secretario general del partido emitió acta de retiro de la Coalición Programática y Política “SANTANDER BUENO”, ante la ausencia de respuesta por el candidato a la gobernación de Santander, Elkin David Bueno Altahona e incumplimiento de las condiciones del acuerdo de coalición.

Indicó que esa decisión fue dada a conocer a la opinión pública el mismo 29 de agosto de 2019 mediante un comunicado y en la misma fecha el candidato a la Gobernación de Santander, el señor Elkin David Bueno Altahona, tuvo conocimiento de la decisión adoptada por el partido ASI ya que en su página de Facebook “Elkin Bueno nuestro gobernador” lo manifestó (ff. 183 del expediente 2019-00920 y 48 del 2020-00015).

Aclaró que, igualmente, el 20 de septiembre de 2019 ante la Registraduría Nacional del Estado Civil, a través de sus delegados en el departamento de Santander, el secretario general del partido ASI radicó la solicitud de retiro del logo del partido ASI de la coalición Programática y Política denominada “SANTANDER BUENO” del tarjetón de la gobernación de Santander para las elecciones locales del año 2019, petición que se efectuó bajo el radicado 002428.

Puntualizó que la representante legal del partido ASI en uso de sus atribuciones

constitucionales, legales y estatutarias, suscribió el escrito de delegación a través del cual autoriza al secretario general del partido ASI, Diego Fernando Jaimes, miembro del comité ejecutivo nacional para que adoptara las medidas políticas correspondientes que considerara pertinentes respecto a la Coalición Programática y Política denominada “SANTANDER BUENO”, documento que no presenta ninguna irregularidad como lo aduce el demandante comoquiera la normatividad no indica que la delegación tuviere que hacerse bajo unos requisitos específicos.

Mencionó que respecto a la solicitud de retiro, que según el recurrente se hizo de manera extemporánea al no ser presentada conforme al calendario electoral, es un argumento que nunca se invocó en la demanda sin que exista una justificación para hacerlo solo hasta ahora.

Precisó que en todo caso, tal afirmación del apelante no es cierta, comoquiera que el 20 de septiembre del 2019 ante la Registraduría Nacional del Estado Civil a través de sus delegados en el departamento de Santander, se radicó la solicitud de retiro del logo del partido ASI de la Coalición Programática y Política denominada “SANTANDER BUENO” del tarjetón para las elecciones de la Gobernación de Santander; si bien en el tarjetón electoral para la Gobernación de Santander, apareció el logo del partido ASI en el espacio del candidato Elkin David Bueno Altahona para las elecciones del 27 de octubre de 2019, ello no puede ser atribuible al demandado y no constituye ningún acto de doble militancia.

## 10. Concepto del Ministerio Público

La procuradora séptima delegada ante el Consejo de Estado rindió concepto en los siguientes términos:

Precisó que a diferencia de la postura expuesta por el Tribunal Administrativo de Santander, en este caso no se trata del evento en que un candidato recibe el acompañamiento de un partido distinto al que lo avaló, como ocurrió en el caso del gobernador Aguilar Hurtado, razón por la que el Ministerio Público considera que el auto invocado por el Tribunal Administrativo de Santander para abstenerse de estudiar la obligatoriedad del acuerdo de coalición luego de la manifestación del partido ASI de retiro del candidato a la gobernación coavalado, no es aplicable al presente asunto.

Agregó que, según el apelante, el *a quo* desconoció el artículo 29 de la Ley 1475 de 2011 y la Resolución 14778 de 2018 de la Registraduría Nacional del Estado Civil, al señalar que el retiro hecho por el partido ASI de la coalición “*Santander Bueno*” fue legal. Este argumento implica que se debe determinar si el retiro que efectuó ASI de la coalición que celebró para la inscripción del candidato a la gobernación Bueno Altahona tiene efectos jurídicos o no. En otras palabras, se debe establecer si luego del retiro de la coalición, ASI tenía o no candidato a la gobernación.

Resaltó que el documento de coalición es claro en señalar que el otorgamiento del aval implicó no solo la autorización para que Bueno Altahona se inscribiera a la gobernación de Santander en nombre de ASI sino, además, la adquisición del compromiso, por parte de la referida organización política, de apoyar a dicho candidato de manera exclusiva, exigencia consagrada en el artículo 2 de la Ley 1475 de 2011.

Comentó que ni la ley estatutaria ni el acuerdo de coalición establecieron la forma de dejar sin efectos estos. De acuerdo con lo expuesto, para el Ministerio Público, la vigencia del acuerdo de coalición, dado su carácter vinculante -no solo porque así lo dice el documento sino porque la ley estatutaria le da esa cualidad-, no se puede enervar por la sola manifestación unilateral de las organizaciones políticas que lo celebraron de apartarse de lo acordado.

Señaló que el aval dado en coalición no puede retirarse de manera unilateral por ninguna de las organizaciones políticas que deciden hacer la inscripción de un candidato, a pesar de que este cuente con pluralidad de apoyos que le permitirían continuar en la contienda electoral.

Explicó que, en ese orden, la manifestación unilateral de ASI de retiro de la coalición “*Santander Bueno*” es una conducta que carece de soporte constitucional y legal, por tanto, no puede tener efectos jurídicos, en tanto desconoce el carácter vinculante que el legislador estatutario le otorgó a los acuerdos de coalición.

Consideró que el acta de retiro y el comunicado de prensa emitidos por ASI no puede tener efectos jurídicos y, en consecuencia, debe considerarse que su candidato a la gobernación de Santander fue Bueno Altahona y no el candidato Aguilar Hurtado a quien de manera informal -pues no suscribió acuerdo de adhesión- decidió apoyar con posterioridad.

Sostuvo que es importante que la Sección Quinta fije una postura sobre este particular, en tanto no existe una disposición constitucional ni legal que regule la figura del retiro de la coalición y la forma de hacerla efectiva, en el evento de aceptarse que ello es posible. Figura que tampoco fue objeto de tratamiento en el proyecto de ley que actualmente estudia la Corte Constitucional y que regula el nuevo código electoral.

Argumentó que el apelante considera que el retiro de la coalición y, por ende, del aval otorgado al candidato a la gobernación podía haberse realizado en el lapso consagrado en el calendario electoral -Resolución 14778 de 2018-, para la modificación de las inscripciones, esto es, entre el 29 de julio y el 2 de agosto de 2019, tesis que no comparte el Ministerio Público toda vez que, para la procuradora judicial, ni siquiera dentro del plazo establecido en el referido acto administrativo es posible retirar el aval o dejar sin efectos el acuerdo de coalición, en tanto que el mismo resulta vinculante para las partes hasta el día de las elecciones, sin que exista un procedimiento que regule dicho retiro.

Sustentó que en lo que se refiere a los actos de doble militancia endilgados por el

demandante, el planteamiento del apelante no es de recibo en tanto la jurisprudencia ha señalado que el análisis de la doble militancia implica determinar si a quien se le acusa de trasgredir dicha prohibición, realizó actos positivos y concretos con la potencialidad de influir en el electorado, circunstancia que no es posible evidenciar en este asunto.

## II. CONSIDERACIONES

### 1. Competencia

La Sección Quinta del Consejo de Estado es competente para resolver el recurso de apelación interpuesto por el demandante contra la sentencia del 3 de noviembre de 2020, proferida por el Tribunal Administrativo de Santander de conformidad con lo establecido en los artículos 150 y 152 numeral 8 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

### 2. Cuestión Previa

Antes de entrar al fondo del asunto, la Sala se permite aclarar algunos puntos procedimentales relativos al recurso de apelación y los alegatos de conclusión allegados en el trámite de la segunda instancia:

i) Desvinculación de la Registraduría Nacional del Estado Civil

La entidad referida, dentro del término de traslado para allegar los alegatos de conclusión en esta instancia, insistió en que debía desvincularse del proceso. Con todo, esta solicitud fue zanjada en primera instancia a través del auto del 21 de julio de 2020 que resolvió las excepciones mixtas en el sentido de negarla, de manera que la Sala se atiene a lo resuelto en dicha providencia.

ii) Renuncia de poder de la representante del Concejo de Bucaramanga

Debe precisarse que el Concejo de Bucaramanga no está vinculado al proceso como demandado ni como tercero con interés en las resultas del proceso, tal y como lo advirtió el Tribunal Administrativo de Santander en la providencia del 21 de julio de 2020, ya que la única carga que le fue impuesta, mediante el auto admisorio de la demanda y en obediencia del artículo 277 numeral 6 del CPACA, fue informar a los concejales que integran la дума municipal la existencia del proceso, de manera que la apoderada de la referida corporación nunca fue reconocida dentro del proceso.

En ese orden de ideas, no se le dará el trámite que corresponde a la renuncia allegada por la apoderada de la corporación pública en comento.

### 3. Problema jurídico

Le corresponde a esta Sección resolver, en los precisos términos expuestos en el recurso de apelación, si hay lugar a confirmar, revocar o modificar la sentencia

proferida por el Tribunal Administrativo de Santander el 3 de noviembre de 2020.

Para el efecto, se debe determinar si el concejal demandado incurrió en la prohibición de doble militancia al presuntamente apoyar a un candidato a la gobernación de Santander distinto al que inscribió en coalición su partido político por el cual aspiraba al Concejo de Bucaramanga, esto es, Alianza Social Independiente ASI y si, como lo afirma el demandado, el retiro de esa colectividad de la coalición "Santander Bueno", fue válida.

#### 4. De la prohibición de la doble militancia

La prohibición de doble militancia fue establecida en el artículo 107 de la Constitución, modificado por el Acto Legislativo 01 de 2009, el cual señaló lo siguiente: "*En ningún caso se permitirá a los ciudadanos pertenecer simultáneamente a más de un partido o movimiento político con personería jurídica*".

En sus incisos finales, la norma también señaló que "*Quien siendo miembro de una corporación pública decida presentarse a la siguiente elección, por un partido distinto, deberá renunciar a la curul al menos doce (12) meses antes del primer día de inscripciones*".

El mandato de esta preceptiva incluida en la Carta Política debe entenderse en concordancia con la regulación contenida en la Ley Estatutaria 1475 de 2011, por la cual fueron adoptadas las reglas de la organización y funcionamiento de los partidos y movimientos políticos y de los procesos electorales, cuyo artículo 2º dispuso lo siguiente:

**"ARTICULO 2. PROHIBICIÓN DE DOBLE MILITANCIA.** *En ningún caso se permitirá a los ciudadanos pertenecer simultáneamente a más de un partido o movimiento político. La militancia o pertenencia a un partido o movimiento político, se establecerá con la inscripción que haga el ciudadano ante la respectiva organización política, según el sistema de identificación y registro que se adopte para tal efecto el cual deberá establecerse conforme a las leyes existentes en materia de protección de datos.*

*Quienes se desempeñen en cargos de dirección, gobierno, administración o control, dentro de los partidos y movimientos políticos, o hayan sido o aspiren ser elegidos en cargos o corporaciones de elección popular, no podrán apoyar candidatos distintos a los inscritos por el partido o movimiento político al cual se encuentren afiliados. Los candidatos que resulten electos, siempre que fueren inscritos por un partido o movimiento político, deberán pertenecer al que los inscribió mientras ostenten fa Investidura o cargo, y si deciden presentarse a la siguiente elección por un partido o movimiento político distinto, deberán renunciar a la curul al menos doce (12) meses antes del primer día de inscripciones.*

*Los directivos de los partidos y movimientos políticos que aspiren ser elegidos en cargos o corporaciones de elección popular por otro partido o movimientos políticos o grupo significativo de ciudadanos, o formar parte de los órganos de dirección de estas, deben renunciar, al cargo doce (12) meses antes de postularse o aceptar fa nueva designación o ser inscritos como candidatos.*



*El incumplimiento de estas reglas constituye doble militancia, que será sancionada de conformidad con los estatutos, y en el caso de los candidatos será causal para la revocatoria de la inscripción [...]"*.

Posteriormente, la Ley 1437 de 2011, por medio de la cual fue expedido el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, indicó en el artículo 275 lo siguiente:

**“ARTICULO 275.** *Los actos de elección o de nombramiento son nulos en los eventos previstos en el artículo 137 de este Código y, además, cuando:*

[...]

*8. Tratándose de la elección por voto popular, el candidato incurra en doble militancia política [...]"*.

De manera que, la prohibición de pertenencia simultánea a más de una organización política, es decir, la doble militancia, se introdujo en el sistema político colombiano con el fin de fortalecer a los partidos y movimientos políticos y crear un régimen en donde se proscribe y sanciona el transfuguismo político.

Se trata así de un instituto que resulta ser el producto de la tensión que se presenta entre la libertad concedida a los ciudadanos para fundar, estructurar y hacer parte de organizaciones políticas<sup>2</sup> y el principio de democracia representativa que exige de éstos<sup>3</sup> una coherencia en su actuar para el fortalecimiento de los partidos y movimientos a la base del republicanismo colombiano<sup>4</sup>.

En ese sentido, la jurisprudencia de esta Sala de Sección<sup>5</sup> ha reconocido, de forma pacífica, la existencia de 5 modalidades de doble militancia<sup>6</sup>, así:

Fundamento normativo y conducta prohibida	Sujeto de la prohibición	Derechos políticos que se limitan
---	--------------------------	-----------------------------------

<sup>2</sup> Art. 40.3 C.P.

<sup>3</sup> De la ciudadanía en general.

<sup>4</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-490 de 2011. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, en la que se define a la doble militancia como una “...limitación, de raigambre constitucional, al derecho político de los ciudadanos a formar libremente parte de partidos, movimientos y agrupaciones políticas (Art. 40-3 C.P.). Ello en el entendido que dicha libertad debe armonizarse con la obligatoriedad constitucional del principio democrático representativo, que exige que la confianza depositada por el elector en determinado plan de acción política no resulte frustrada por la decisión personalista del elegido de abandonar la agrupación política mediante la cual accedió a la corporación pública o cargo de elección popular.”

<sup>5</sup> En ese sentido, pueden consultarse las siguientes providencias: Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Rad. 11001-03-28-000-2014-00091-00. M.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez. Sentencia de 20 de noviembre de 2015; Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Rad. 11001-03-28-000-2014-00088-00. M.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez.

<sup>6</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Rad. 63001-23-31-000-2011-00311-01. M.P. Mauricio Torres Cuervo. Sentencia de 1° de noviembre de 2012.





<p><i>“En ningún caso se permitirá a los ciudadanos pertenecer simultáneamente a más de un partido o movimiento político con personería jurídica.” (Inciso 2º del artículo 107 de la Constitución Política)</i></p>	Ciudadanos	La libertad de afiliación a los partidos políticos (Art. 107 C.P.)
<p><i>“Quien participe en las consultas de un partido o movimiento político o en consultas interpartidistas, no podrá inscribirse por otro en el mismo proceso electoral.” (Inciso 5º del artículo 107 de la Constitución Política)</i></p>	Quienes han participado en consultas partidistas e interpartidistas	El derecho al sufragio pasivo (Art. 40.1 C.P.)
<p><i>“Quien siendo miembro de una corporación pública decida presentarse a la siguiente elección, por un partido distinto, deberá renunciar a la curul al menos doce (12) meses antes del primer día de inscripciones. (Inciso 12 del artículo 107 de la Constitución Política)</i></p>	Miembros de una corporación pública	El derecho al sufragio pasivo y a la representación política (Art. 40.1 C.P.)
<p><i>“Quienes se desempeñen en cargos de dirección, gobierno, administración o control, dentro de los partidos y movimientos políticos, o hayan sido o aspiren ser elegidos en cargos o corporaciones de elección popular, no podrán apoyar candidatos distintos a los inscritos por el partido o movimiento político al cual se encuentren afiliados. Los candidatos que resulten electos, siempre que fueren inscritos por un partido o movimiento político, deberán pertenecer al que los inscribió mientras ostenten la investidura o cargo, y si deciden presentarse a la siguiente elección por un partido o movimiento político distinto, deberán renunciar a la curul al menos doce (12) meses antes del primer día de inscripciones.” (Inciso 2º del artículo 2º de la Ley 1475 de 2011)</i></p>	Elegidos, candidatos y quienes ostentan cargos de dirección, gobierno, administración y control en los partidos y movimientos políticos	La libertad de tomar parte en elecciones (Art. 40.3 C.P.)
<p><i>“Los directivos de los partidos y movimientos políticos que aspiren ser elegidos en cargos o corporaciones de elección popular por otro partido o movimientos políticos o grupo significativo de ciudadanos, o formar parte de los órganos de dirección de</i></p>	Directivos de partidos y movimientos políticos	Derecho al sufragio pasivo (Art. 40.1 C.P.) y libertad de hacer parte de organizaciones políticas (Art.



<i>estas, deben renunciar al cargo doce (12) meses antes de postularse o aceptar la nueva designación o ser inscritos como candidatos” (Inciso 3º del artículo 2º de la Ley 1475 de 2011)</i>		107 C.P.)
---	--	-----------

El incumplimiento de cualquiera de las situaciones descritas, de acuerdo con las condiciones en las que se encuentre el infractor, podrán dar lugar a sanciones reglamentarias y administrativas –v.gr. la revocatoria de la inscripción del candidato incurso en la prohibición<sup>7</sup>–, e incluso a la declaratoria de nulidad de la elección del funcionario democráticamente designado –como lo solicita el demandante en esta oportunidad–, tras la expedición de la Ley 1437 de 2011<sup>8</sup>, que puso punto final a las discusiones que sobre las consecuencias jurídicas de la doble militancia se presentaron con anterioridad a la vigencia del CPACA<sup>9</sup>.

#### 4.1. De la doble militancia en la modalidad de apoyo

Comoquiera que la prohibición endilgada en este caso por el demandante, ahora recurrente, al señor Leonardo Mancilla Ávila corresponde a la doble militancia en la modalidad de apoyo, resulta necesario detenerse en los elementos que la configuran<sup>10</sup>:

##### Elemento subjetivo

El deber de abstención que se deriva de la prohibición de la doble militancia en su modalidad de apoyo cubre, además de quienes detentan cargos de dirección, gobierno, administración o control en los partidos y movimientos políticos, a los miembros de las organizaciones políticas que han sido elegidos o aspiran a serlo en cargos o corporaciones de elección popular.

Por lo anterior, la demostración de esta manifestación de doble militancia exige que el demandado ostente cualquiera de las calidades referidas.

##### Elemento objetivo

La conducta proscrita consiste en apoyar aspirantes inscritos por partidos y movimientos políticos que difieren de aquel al que pertenece el accionado. Así, el concepto de apoyo ha sido caracterizado por esta Sala Electoral como “...la ayuda, asistencia, respaldo o acompañamiento de cualquier forma o en cualquier

<sup>7</sup> Inciso final del artículo 2º de la Ley 1475 de 2011.

<sup>8</sup> Art. 275.8 del CPACA: “Tratándose de la elección por voto popular, el candidato incurra en doble militancia política”.

<sup>9</sup> Sobre este punto, puede consultarse: Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Rad. 11001-03-28-000-2006-00018-00(3982-3951). M.P. Darío Quiñones Pinilla. Sentencia de 23 de febrero de 2007.

<sup>10</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Radicación: 11001-03-28-000-2020-00016-00 (Acum.). M.P. Lucy Jeanntte Bermúdez Bermúdez.

*medida a un candidato distinto al avalado o apoyado por la respectiva organización política.”<sup>11</sup>*

Sin embargo, la generalidad de esta noción ha sido precisada por la Sección en el tratamiento jurisprudencial que durante los años ha procurado a esta modalidad de doble militancia, delimitando no solo la naturaleza de los actos que pueden revelar la existencia del respaldo sancionado, sino a la vez el grado de convicción que debe derivarse de las pruebas para acreditar la presencia del apoyo ilegal.

En lo que refiere a la naturaleza del apoyo, la Sala ha reconocido que la asistencia censurada debe ser el resultado de la ejecución de actos positivos y concretos que demuestren el favorecimiento político al candidato de otra organización. En ese orden, en decisión de 31 de octubre de 2018, M.P. Carlos Enrique Moreno Rubio, esta Judicatura explicó al respecto:

“Sobre el primer aspecto, realmente no existe controversia pues de tiempo atrás la Sala mantiene el criterio según el cual la estructuración de dicha prohibición exige necesariamente **la ejecución de actos positivos y concretos de apoyo en favor del candidato perteneciente a otro partido político.**”<sup>12</sup>

De conformidad con ello, el entendimiento de la ayuda prohibida ha tenido como sustento la unión de dos tipos de presupuestos, relacionados con la puesta en marcha de acciones –presupuesto modal– que buscan el patrocinio de una candidatura ajena a la organización política que acompaña al demandado –presupuesto teleológico–.

Desde esta perspectiva, la Sala consideró, en providencia de 7 de diciembre de 2016, M.P. Carlos Enrique Moreno Rubio, que las abstenciones atribuidas por la parte actora al Concejal acusado –cimentadas en la realización de reuniones políticas sin la presencia del aspirante a la Alcaldía de Soacha inscrito por el partido que lo avalaba–, no disponían de la virtualidad de configurar la doble militancia por apoyo de cara a la ausencia de actos positivos y concretos que permitieran materializarla. En ese punto, la Sección expuso:

“Lo que exige el texto de la norma es precisamente lo contrario: la ejecución de actos positivos de apoyo a un candidato diferente de aquel inscrito por el partido al cual pertenece el concejal demandado.

(...)

“Entonces no resulta procedente extender sus alcances a otras situaciones no contempladas en la norma, diferentes de los actos de apoyo, **como la decisión de llevar a cabo actos políticos sin el acompañamiento del candidato del partido, en este caso a la alcaldía, como señaló el actor.**”<sup>13</sup> (Negrilla y subrayas fuera de texto)

<sup>11</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Rad. 11001-03-28-000-2018-00032-00. M.P. Carlos Enrique Moreno Rubio. Sentencia de 31 de octubre de 2018.

<sup>12</sup> Rad. 11001-03-28-000-2018-00032-00.

<sup>13</sup> Rad. 2500-23-41-000-2015-02347-00.

En ese mismo sentido, ha pregonado que no pueden, en principio, considerarse como actos de apoyo ante la ausencia demostrativa del elemento teleológico de la noción, la impresión de volantes publicitarios respecto de los cuales se omitió probar su socialización y distribución para el fortalecimiento de la campaña política de un candidato afiliado a otro movimiento<sup>14</sup>; las palabras de agradecimiento entre aspirantes políticos<sup>15</sup>; así como la existencia de publicidad perteneciente a un aspirante avalado por otra organización, cuando los medios de convicción allegados no permiten aseverar que su presencia responde a la voluntad del accionado, como una manifestación de apoyo.

En consonancia, la Sección señaló en sentencia de 31 de enero de 2019, M.P. Rocío Araújo Oñate:

“... de las imágenes aportadas, no se evidencian elementos que, por ejemplo permitan definir cuándo fueron realizadas las reuniones respectivas y, entre otras cosas, **si fue el demandado quien dispuso, autorizó, convino o consintió tales actividades proselitistas y menos que de ellas se derive el cuestionado apoyo.**” (Negrilla y subrayas fuera de texto)

Pero no solo estos aspectos<sup>16</sup> del respaldo proscrito han sido delimitados por la jurisprudencia de la Sección Quinta, pues igualmente ella ha hecho referencia a la frecuencia con la que deben producirse las acciones que denotan asistencia, afirmando que los actos de acompañamiento político no requieren ser actos de tracto sucesivo o continuo, sino instantáneos, de donde se colige que la configuración de esta modalidad de la doble militancia puede probarse a través de una sola manifestación de apoyo en el contexto de la campaña política<sup>17</sup>.

De otra parte, se ha establecido que el apoyo indebido se configura de manera independiente al resultado electoral obtenido por el candidato asistido –carácter

<sup>14</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Rad. 52001-23-33-000-2015-00841-01. M.P. Alberto Yepes Barreiro. Sentencia de 24 de noviembre de 2016. ““Ahora bien, aunque la Sala no desconoce la vocación de permanencia que tiene un volante publicitario de estas características, lo cierto es que el demandante no demostró que aquellos fueran socializados, distribuidos o publicitados después del 25 de septiembre de 2015 - fecha en la que el partido Opción Ciudadana decidió apoyar la candidatura del señor Cuarán Castro-, pues la mera impresión de los mismos no acredita la conducta proscrita por el artículo 2º de la Ley 1475 de 2011.” (Negrilla y subrayas fuera de texto)

<sup>15</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Rad. 11001-03-28-000-2018-00032-00. M.P. Carlos Enrique Moreno Rubio. Sentencia de 31 de octubre de 2018: “A diferencia de lo expuesto por la parte actora, subraya la Sala que el video que sustentó la tacha de falsedad permite establecer que las manifestaciones hechas por el demandado no están fuera de contexto en la prueba allegada con la demanda, **puesto que no son simples palabras de agradecimiento dirigidas al señor Acosta Acosta** sino expresiones concretas de respaldo a su candidatura por Bogotá.” (Negrilla y subrayas fuera de texto)

<sup>16</sup> La naturaleza del apoyo.

<sup>17</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Rad. 11001-03-28-000-2018-00032-00. M.P. Carlos Enrique Moreno Rubio. Sentencia de 31 de octubre de 2018.

autónomo del patrocinio— razón por la que no se hace necesario que “...el apoyo tenga incidencia real en el resultado de la elección, pues al regular la doble militancia la Ley 1475 de 2011 no incluyó ninguna condición de este carácter, ni limitó sus alcances a este tipo de factores.”<sup>18</sup>

Finalmente, la Sala ha expresado que la probanza del comportamiento prohibido en la legislación electoral debe llevar al juez a un estado de convicción que, más allá de cualquier duda razonable, permita acreditar la ocurrencia de un actuar a través del cual se persigue el impulso proselitista de una candidatura extraña a la avalada por el partido o movimiento político del que hace parte el accionado.

Así, en la citada decisión de 31 de enero de 2019, M.P. Rocío Araújo Oñate, esta Judicatura aseveró respecto de la acreditación probatoria del apoyo:

“De esa manera, la Sala estima pertinente aclarar que la demostración del presunto apoyo de un candidato a otro que pertenece a una colectividad política distinta, **debe aflorar de manera evidente o de bulto**, es decir, **revistiendo al operador judicial tantos elementos de juicio que permita superar toda duda razonable** para que éste pueda colegir que en el caso en concreto se presentó la causal de nulidad endilgada (doble militancia) y de esa forma advertir que el candidato traicionó la voluntad de su electorado.”

Por último, la Sección resalta que, como se precisó en la providencia de 20 de agosto de 2020, el actuar objeto de sanción se centra en el ofrecimiento de apoyos, y no en el recibimiento de respaldos por parte de un candidato:

“Al respecto, resulta del caso precisar que la conducta prohibida, en materia de doble militancia, consiste en apoyar candidatos distintos a los propios del partido o movimiento político al cual se encuentran afiliados, **no recibir apoyo de agrupaciones políticas diferentes a la que inscribe a un aspirante a un cargo de elección popular**.”<sup>19</sup>

### Elemento temporal

Se ha destacado que, a pesar de que el inciso 2° del artículo 2° de la Ley 1475 de 2011, no hace referencia expresa al periodo o plazo en el que deben producirse los apoyos, una interpretación sistemática y con efecto útil de la norma conlleva aceptar que la materialización de la asistencia indebida debe suceder en el contexto de la campaña política, toda vez que “...solo durante ese lapso se puede hablar de candidatos en el sentido estricto de la palabra”<sup>20</sup>; término que se extiende desde el momento en el que el ciudadano acusado inscribe su aspiración y hasta la fecha de la elección.

### Elemento modal de la conducta

<sup>18</sup> Ibidem.

<sup>19</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Rad. 11001-03-28-000-2019-00088-00. M.P. Carlos Enrique Moreno Rubio. Sentencia de 20 de agosto de 2020.

<sup>20</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Rad. 52001-23-33-000-2015-00841-01. M.P. Alberto Yepes Barreiro. Sentencia de 24 de noviembre de 2016.

La incursión en la prohibición de doble militancia en su modalidad de apoyo exige que el partido o movimiento político que avaló la postulación del acusado haya inscrito una candidatura propia al cargo de elección popular de que se trate, comoquiera que solo en estos eventos puede reprocharse la defraudación a la lealtad partidista exigida al candidato sometido al medio de control de nulidad electoral.

Sin embargo, no solo la inscripción da por acreditado este presupuesto, teniendo en cuenta que, como ha sido admitido por la jurisprudencia reciente de esta Sala de Sección, el desconocimiento de los apoyos expresos dados por un partido o un movimiento político a una causa proselitista distinta de la suya, –aunque no exista registro de una aspiración particular–, pueden llevar a cristalizar igualmente la causal de inelegibilidad erigida en el artículo 2.2 de la Ley 1475 de 2011.

Así, en sentencia de 24 de noviembre de 2016, M.P. Alberto Yepes Barreiro, la Sala concluyó en relación con este aspecto

“Como se explicó en el acápite 3.2 de esta providencia, lo que la modalidad de doble militancia atribuida proscribía es el apoyo a un candidato diferente al inscrito o apoyado por una determinada colectividad política, lo cual necesariamente **presupone** que el partido o movimiento político bien haya inscrito un candidato propio para determinado cargo de elección popular **o en su defecto que haya decidido, de forma expresa, apoyar a un candidato de otra organización política.**”<sup>21</sup>

Así, la materialización del elemento modal de la conducta proscrita pasa por la demostración de la inscripción de candidatos pertenecientes a la estructura política de la que hace parte el accionado o a la existencia de manifestaciones explícitas, mediante las cuales su partido se compromete de lleno con la candidatura postulada por un movimiento distinto, lo que obliga al demandado a respetar sus directrices, sin que sus intereses puedan anteponerse a aquellos de la colectividad.

### Elemento territorial

De los precedentes de la Sección es posible advertir que el respaldo recriminado por el legislador estatutario de 2011 puede producirse en el seno de una misma circunscripción electoral –v. gr., la asistencia política prestada por un candidato al Concejo a la aspiración proselitista de un candidato a la Alcaldía de la misma municipalidad–, pero también en el escenario de circunscripciones territoriales diversas.

En palabras de esta Sala de Decisión:

“Por último, la Sala estima que la circunstancia de que el apoyo haya sido brindado a un candidato que aspiraba a la Cámara de Representantes por una

<sup>21</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Rad. 52001-23-33-000-2015-00841-01. M.P. Alberto Yepes Barreiro. Sentencia de 24 de noviembre de 2016.

circunscripción territorial diferente, como era Bogotá, no incide en la configuración de la doble militancia política.”<sup>22</sup>

De esta manera, la parte actora deberá acreditar que, sin importar la coincidencia o no de circunscripciones electorales, el acusado acompañó a través de actos positivos y concretos las aspiraciones políticas de un candidato avalado por una organización distinta de la suya, fomentando sus posibilidades de acceso a un cargo de elección popular.

Decantados estos presupuestos y, previo a abordar el estudio del caso concreto, se precisarán los hechos que se encuentran probados en este proceso.

## 5. El caso concreto

### 5.1. Hechos probados

-El demandado Leonardo Mancilla Ávila resultó electo al concejo de Bucaramanga, por el partido ASI para el período 2020-2023

-Mediante formulario E-6 CO el 7 de julio de 2019, el partido ASI inscribió su lista de candidatos al concejo de Bucaramanga, con opción de voto preferente, en la que aparece en el segundo reglón Leonardo Mancilla Ávila con su respectiva firma de aceptación.

-Mediante formulario E-7 CO de 31 de julio de 2019, el partido ASI modificó su lista de candidatos al concejo de Bucaramanga, para retirar a los candidatos Ludwin Delgado Hurtado y Denis Adriana Hernández Ojeda, para reemplazarlos por Claudia Rocío Toledo Becerra y Reinaldo Olarte Vega.

-En el formulario E-8 CO de 3 de agosto de 2019, que corresponde a la lista definitiva de candidatos inscritos al concejo de Bucaramanga por el partido ASI, se observa en el mismo renglón a Leonardo Mancilla Ávila.

-Acuerdo de coalición programática y política denominada “Santander Bueno” entre el Partido Cambio Radical, Movimiento Autoridades indígenas de Colombia (AICO), Partido Alianza Social Independiente (ASI), Alianza Democrática Afrocolombiana (ADA) y Partido Reivindicación Étnica – (PRE) para apoyar la candidatura de Elkin David Bueno Altahona a la Gobernación del Departamento de Santander para las elecciones del 27 de octubre de 2019.

-Elkin David Bueno Altahona fue inscrito el 26 de julio de 2019, como candidato a la gobernación de Santander por la coalición “Santander Bueno” realizada entre los partidos Cambio Radical, AICO, ASI, ADA y PRE según formulario E-6 GO.

-Nerthink Mauricio Aguilar Hurtado también se inscribió a la gobernación, por la coalición integrada por el partido Conservador y el GSC “Siempre Santander”, el 26 de julio de 2019, según formulario E-6 GO.

<sup>22</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Rad. 11001-03-28-000-2018-00032-00. M.P. Carlos Enrique Moreno Rubio. Sentencia de 31 de octubre de 2018.



-Comunicado a la Opinión Pública emitido por el Partido Alianza Social Independiente Santander – Partido ASI de fecha 29 de agosto de 2019 del cual se extrae:

*“Que el 23 de julio de 2019, los representantes legales de los partidos Alianza social Independiente, Alianza Democrática Afrocolombiana, Reivindicación Étnica y el Movimiento de Autoridades Indígenas de Colombia, junto a Cambio Radical, como partido avalista principal, suscribieron acuerdo de coalición programática y política denominada “SANTANDER BUENO”, para inscribir y promover la candidatura a la Gobernación de Santander, de ELKIN DAVID BUENO ALTAHONA, con ocasión de las elecciones a realizarse el próximo 27 de octubre de 2019.*

*Que el día 23 de agosto del presente año, la representante legal del partido SOR BERENICE BEDOYA PEREZ, en uso de sus facultades legales constitucionales y estatutarias, delego en mi nombre DIEGO FERNANDO JAIMES PORRAS, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.098.603.842, Secretario General del Partido, para que adopte las medidas políticas correspondientes conforme a la ley electoral respecto del acuerdo de coalición denominado “SANTANDER BUENO”. (...)*

*Que en tal sentido, los candidatos inscritos a los distintos cargos de elección popular en el Departamento de Santander, los órganos de dirección y la militancia del partido Alianza Social Independiente; después de insistir en el diálogo con el candidato a la Gobernación, con sustento en nuestros estatutos y normatividad hemos llegado de forma concertada a la decisión que ante la negativa del mismo, de promover activamente los aspirantes del partido con el mismo compromiso que lo hacían las estructuras del movimiento hacia él; RETIRAR nuestro respaldo político y salirnos de Coalición que respaldaba la Candidatura de ELKIN BUENO ALTAHONA “SANTANDER BUENO”.*

-Respuesta a derecho de petición de fecha 14 de diciembre de 2019 emitido por la Representante Legal del Partido ASI Alianza Social Independiente de la cual se extrae:

**“PRIMERO:** El partido no avaló a ningún ciudadano para que participara como candidato a la Gobernación de Santander por lo cual no puede expedir certificación alguna. **SEGUNDO:** El candidato ELKIN BUENO ALTAHONA, fue co-avalado por nuestra organización política mediante acuerdo de coalición denominado “SANTANDER BUENO” entre los partidos Cambio Radical Movimiento Autoridades Indígenas de Colombia (AICO), Alianza Democrática Afrocolombiana (ADA) y el partido Reivindicación Étnica (PRE) siendo candidato principal de Partido Cambio Radical. **TERCERO:** Se reitera que el candidato fue co-avalado por nuestro partido político mediante acuerdo de coalición programática y política. **CUARTO:** Se adjuntarán las certificaciones de las listas de candidatos avalados al Concejo del área metropolitana de Bucaramanga, Girón, Piedecuesta y Floridablanca”.

- Respuesta a derecho de petición – sin fecha - emitido por la Registraduría Nacional del Estado Civil *“(…) El candidato Elkin David Bueno Altahona avalado por la coalición denominada SANTANDER BUENO JUSTICIA PARA MI GENTE se encuentra debidamente inscrito como candidato a la gobernación de Santander, por lo tanto, los votos obtenidos el día 27 de octubre de 2019 se presumen válidos a menos que la autoridad escrutadora o la autoridad competente proceda a manifestar lo contrario”.*



- Foto donde observa a un grupo de personas y publicidad de Mauricio Aguilar Gobernador.

-Acta de retiro de la coalición programática y política denominada “Santander Bueno” suscrita con el candidato Elkin David Bueno Altahona, para la Gobernación de Santander 2020-2023, expedida el 29 de agosto de 2019 que señala entre otras cosas: “(...) Ante la ausencia de respuesta por el candidato a la Gobernación Dr. Elkin Dabid (sic) con respecto a nuestra inconformidad sobre el incumplimiento de las condiciones del Acuerdo de Coalición Programática “Santander Bueno”, los órganos de dirección y militancia del Partido ASI, concertadamente llegamos a la decisión de **RETIRAR** nuestro respaldo político a la coalición en referencia”.

- Oficio del 20 de septiembre de 2019 radicado ante la Registraduría Nacional del Estado Civil, por medio del cual el Partido ASI solicita el retiro del logo del partido ASI de Coalición Programática y Política denominada “Santander Bueno”, del tarjetón de Gobernación de Santander para las elecciones locales del año 2019.

- Respuesta al derecho de petición de fecha 24 de enero de 2020, emitida por el Partido ASI, en la que manifiesta: “en la rueda de prensa que se llevó a cabo el 11 de septiembre de 2019, en mi calidad de Secretario General del Partido ASI comuniqué a la opinión pública y a los militantes del partido que brindaba respaldo a la campaña política del candidato a la Gobernación de Santander Mauricio Aguilar Hurtado, sin que se suscribiera acuerdo de adhesión”.

- Fotografías de la reunión política de 1 de septiembre, 27 de septiembre y 10 de octubre de 2019 en las que se observa al demandado en compañía de varias personas y publicidad del candidato Aguilar Gobernador.

- Video de reunión política realizada el 11 de septiembre de 2019, en el que el Partido ASI manifiesta apoyo al Candidato Mauricio Aguilar Hurtado; éste lo agradece y efectúa saludo al Secretario General del Partido ASI.

## 5.2. Análisis de los argumentos de la apelación

Lo primero que debe precisarse es que el período en que se debe analizar la doble militancia en el presente caso comprende desde el 7 de julio de 2019 hasta el 27 de octubre de 2019. Es decir, desde la fecha en que se hizo la inscripción del demandado hasta la fecha de la elección.

Ahora bien, el recurrente encuentra tres reparos puntuales de cara a la sentencia de primera instancia que negó las pretensiones de la demanda: i) no se observó el trámite legal para el retiro del partido ASI de la coalición “Santander Bueno”, ii) se dejó de lado del precedente de la Sala Electoral sobre las conductas que constituyen la prohibición de la doble militancia y, iii) el desconocimiento de los pronunciamientos del Consejo Nacional Electoral sobre publicidad en redes sociales.

En tales condiciones, la Sala abordará cada uno de los argumentos de la apelación en el orden referido.

### **5.2.1. El desconocimiento del trámite legal para el retiro del partido Alianza Social Independiente ASI de la coalición “Santander Bueno”.**

Según se tiene, el apelante argumenta que el Tribunal Administrativo de Santander dejó de analizar el retiro del partido ASI de la coalición “Santander Bueno”, con fundamento en el auto de 30 de enero de 2020 dictado por la Sección Quinta del Consejo de Estado, en el expediente 11001-03- 28-000-2019-00088-00, dictado en el proceso de nulidad de la elección del actual gobernador de Santander Nerthink Mauricio Aguilar Hurtado, en el que la Sección Quinta negó la suspensión provisional del acto electoral.

En esa oportunidad, la Sala consideró que no resultaba pertinente estudiar la conducta de los directivos y militantes de ASI en el proceso contra Aguilar Hurtado, comoquiera que la conducta prohibida en el ordenamiento jurídico es la de apoyar no la de recibir apoyo y el entonces candidato no fue avalado por ASI sino que recibió su apoyo con posterioridad.

De modo que, tal como lo advierte el recurrente se trata de una situación fáctica distinta a la que se analiza en el presente proceso de nulidad de la elección del concejal Leonardo Mancilla Ávila, en el que es indispensable analizar la obligatoriedad o vigencia del acuerdo de coalición suscrito por ASI para inscribir a un candidato a la gobernación a quien luego retiró su apoyo, pues ello es determinante para establecer si el demandado, avalado también por ASI, podía apoyar o no a un candidato distinto al de la coalición.

Según el apelante, el *a quo* desconoció el artículo 29 de la Ley 1475 de 2011 y la Resolución 14778 de 2018 de la Registraduría Nacional del Estado Civil, al señalar que el retiro hecho por el partido ASI de la coalición “Santander Bueno” fue legal.

De acuerdo con los hechos probados en el proceso, referidos líneas atrás, se encuentra que, en efecto, el partido ASI junto con los partidos Cambio Radical, AICO, ADA y PRE suscribieron acuerdo de coalición cuyo objeto fue inscribir y promover la candidatura a la gobernación de Santander de Elkin David Bueno Altahona, denominada “Santander Bueno”.

El documento de coalición, tal y como lo resaltó el Ministerio Público, no contempla ninguna cláusula sobre el retiro de la misma, de alguna de las organizaciones que lo suscribieron.

Con todo, el 29 de agosto de 2019 el secretario general de ASI suscribió el acta de retiro de la coalición programática y política denominada “Santander Bueno” para avalar al candidato a la gobernación de Santander Elkin David Bueno Altahona. Para el efecto, se invocó como fundamento jurídico los artículos 40 y 107 de la

Constitución, así como el ejercicio del derecho a la participación y postulación política de los partidos para realizar coaliciones programáticas y políticas, para considerar que ASI *“tiene la potestad de retirarse de cualquier coalición programática suscrita cuando existe incumplimiento de los acuerdos suscritos en la misma”*.

El mismo día, esto es, el 29 de agosto de 2019, el Secretario General de ASI emitió un comunicado de prensa en el que informó la anterior decisión y añadió que *“en los próximos días y después de que se analice con la ciudadanía, los candidatos y militantes del Partido las otras propuestas presentadas en los planes de Gobierno de los demás aspirantes, haremos pública la decisión en torno al apoyo de nuestro Partido a la Gobernación de Santander”*.

El 20 de septiembre de 2019, ASI radicó un oficio ante la Registraduría Nacional del Estado Civil para solicitar el retiro del logo de esa organización política de la coalición *“Santander Bueno”*, del tarjetón para la gobernación de Santander. El 24 de enero de 2020, el partido ASI manifestó que *“en la rueda de prensa que se llevó a cabo el 11 de septiembre de 2019, en mi calidad de Secretario General del Partido ASI comuniqué a la opinión pública y a los militantes del partido brindaba respaldo a la campaña política del candidato a la Gobernación de Santander Mauricio Aguilar Hurtado, sin que se suscribiera acuerdo de adhesión”*.

Pese a tales actuaciones unilaterales adelantadas por el partido ASI, es posible advertir que el acuerdo en comento, por disposición legal expresa es vinculante y así mismo lo dispuso por los coaligados; ahora, respecto a su duración, se pactó desde el momento de la suscripción del documento, hasta la finalización del período institucional del candidato en coalición, en el evento que resultare electo.

De modo que, el otorgamiento del aval implicó no solo la autorización para que Bueno Altahona se inscribiera a la gobernación de Santander en nombre de ASI sino, además, la adquisición del compromiso, por parte de dicha organización política, de apoyar a ese candidato de manera exclusiva, como lo consagra los artículos 2 y 29 de la Ley 1475 de 2011.

No obstante, la Sala advierte tal y como lo hizo el Ministerio Público, que la referida ley no prevé la manera en que puede dejarse sin efectos el acuerdo de coalición o si es permitido que una de las organizaciones políticas que lo suscribieron, se retiren del mismo. Igualmente, el acuerdo suscrito en este caso tampoco contempla esa posibilidad.

Con todo, de acuerdo con el artículo 29 de la Ley 1475 de 2011, que regula la inscripción de candidaturas en coalición, los partidos y movimientos políticos con o sin personería jurídica, así como los grupos significativos de ciudadanos que pretendan inscribir candidatos en coalición deben tener en cuenta los siguientes requisitos<sup>23</sup>:

<sup>23</sup> Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia de 25 de agosto de 2016, expediente: 05001-23-33-000-2015- 02579-01, MP. Rocío Araújo Oñate, reiterada en sentencia de 3 de diciembre de 2020, radicado: 68001-23-33- 000-2019-00867-02, M.P. Carlos Enrique Moreno Rubio

1. Que se trate de un cargo uninominal, esto es presidente, gobernador o alcalde.
2. Como requisito previo a la inscripción la coalición debe haber determinado los siguientes aspectos; (i) mecanismo mediante el cual se efectúa la designación del candidato, (ii) el programa que va a presentar el candidato a gobernador o alcalde, (iii) el mecanismo mediante el cual se financiará la campaña y cómo se distribuirá entre los distintos partidos y movimientos que conforman la coalición la reposición estatal de los gastos, (iv) los sistemas de publicidad y auditoría interna, (v) deberán determinar el mecanismo mediante el cual formarán la terna en los casos en que hubiere lugar a reemplazar al elegido.
3. Al momento de la inscripción, en el formulario de inscripción (E-6), se debe dejar claro las agrupaciones políticas que integran la coalición y la filiación política del candidato.
4. La suscripción del acuerdo de coalición **tiene carácter vinculante** y por tanto, los partidos y movimientos políticos y sus directivos, y los promotores de los grupos significativos de ciudadanos no podrán inscribir, ni apoyar candidato distinto al que fue designado por la coalición. La inobservancia de este precepto será causal de nulidad o revocatoria de la inscripción del candidato que se apoye, diferente al designado en la coalición.

Asimismo, tal y como lo refiere el Ministerio Público, en la sentencia C-490 de 2011 que analizó el proyecto que sería la Ley 1475 de 2011, la Corte Constitucional señaló que “[e]l carácter vinculante del acuerdo realizado entre las diferentes fuerzas políticas y/o ciudadanas coaligadas con propósitos electorales, es un predicado del principio de autonomía de los movimientos y partidos políticos, así como garantía de seriedad de este tipo de consensos estratégicos protegidos por la Constitución”

En ese sentido, la sola manifestación unilateral de la voluntad del partido Alianza Social Independiente de retirarse de la coalición, no tiene la virtualidad de deshacer un compromiso adquirido que resultaba vinculante para todas las organizaciones políticas que lo suscribieron. Ello cobra mayor relevancia si se le analiza desde el punto de vista del aval que fue otorgado por cada uno de los coaligados. En efecto, le asiste razón a la agente del Ministerio Público al señalar que, otorgar un aval, sea en forma individual o en coalición, supone que la decisión ha sido adoptada con seriedad y responsabilidad por parte de las organizaciones políticas, luego de un proceso democrático interno para la selección de sus candidatos, por lo que no puede ser revocado de manera unilateral y sin que medie un procedimiento establecido para tal fin.

En tales condiciones, considera la Sala que la manifestación unilateral de ASI de retiro de la coalición “*Santander Bueno*” es una conducta que carece de soporte constitucional y legal, por tanto, no puede tener efectos jurídicos, en tanto desconoce el carácter vinculante que legamente comportan los acuerdos de coalición.

Igualmente, la Sección en un reciente pronunciamiento señaló que *“no le es permitido a las colectividades políticas desconocer los mandatos Superiores o estatutarios, que fijan límites a su autonomía, toda vez que éstos son imperativos y de forzoso cumplimiento, por el fin que protegen contenido en la Constitución Política cuya motivación es el fortalecimiento de la democracia”*<sup>24</sup>.

Visto así el asunto, el acta de retiro y el comunicado de prensa emitidos por ASI no pueden tener efectos jurídicos lo que se traduce en que, el candidato a la gobernación de Santander avalado por dicho partido fue Bueno Alatahona y no Aguilar Hurtado a quien de manera informal -pues no suscribió acuerdo de adhesión- decidió apoyar con posterioridad.

Ahora bien, el Ministerio Público solicita que la Sección fije una postura sobre este particular, en tanto no existe una disposición constitucional ni legal que regule la figura del retiro de la coalición y la forma de hacerla efectiva, en el evento de aceptarse que ello es posible.

Al respecto, considera la Sala que no resulta pertinente que el juez electoral sea quien fije el procedimiento para el retiro de la coalición y la forma de hacerla efectiva, pues ello es un asunto que escapa de la órbita de su competencia. Una cosa es interpretar la normativa existente y darle el alcance que constitucional y legalmente debe tener de manera integrada con todo el ordenamiento jurídico, función que resulta propia del juez y, otra muy diferente, es regular un procedimiento que encuentra un vacío en la regulación existente.

Lo cierto es que, en este asunto, se reitera, el compromiso que adquirió el partido ASI con la suscripción de la coalición *“Santander Bueno”* surtió efectos hasta tanto el candidato permaneció en la contienda electoral con su candidatura, pues en efecto, ello comportaba un aval al candidato Bueno Alatahona que no podía ser revocado unilateralmente en perjuicio no solo del candidato, sino de los demás coaligados e incluso del electorado. Téngase en cuenta además que, conforme con la regulación existente, el acuerdo de coalición resulta vinculante para las partes y su desconocimiento puede provocar la nulidad o revocatoria de la inscripción del candidato que se apoye, diferente al designado en la coalición.

Ahora bien, en un caso similar, la Sala precisó en la sentencia de 24 de abril de 2013, expediente: 44001-23-31-000-2011- 00207-01, M.P. Alberto Yepes Barreiro, si el retiro del aval puede considerarse como modificación de la inscripción. Si bien la norma aplicable no fue la Ley 1475 de 2011, sino el artículo 94 del Código Electoral, lo cierto es que en esa oportunidad se concluyó que la modificación solo procedía en los eventos enlistados en la norma, de manera que no puede entenderse, como lo sostiene el apelante, que el retiro de la coalición solo tenía lugar durante el término del calendario electoral fijado por la Registraduría Nacional del Estado Civil para la modificación de las inscripciones de los candidatos a cargos y corporaciones de elección popular, en tanto que la normativa no prevé el retiro de la coalición como una modificación en ese sentido.

<sup>24</sup> Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia de 10 de diciembre de 2020, expediente: 19001-23-33-003-2019-00368-01, MP. Rocío Araújo Oñate.

En efecto, el artículo 31 de la Ley 1475 de 2011 prevé lo 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”.*

En conclusión, considera la Sala que la manifestación unilateral por parte del partido Alianza Social Independiente sobre el retiro de la coalición “Santander Bueno” no tenía la virtualidad de desligarse del aval que le había sido otorgado mediante dicho acuerdo, al candidato Bueno Altahona.

### **5.2.2. Del precedente de la Sala sobre las conductas que constituyen doble militancia**

Con la claridad anterior se analizará si las conductas que señala el demandante, ahora recurrente, constituyen la prohibición de la doble militancia en la modalidad de apoyo, teniendo en cuenta que el candidato que debía apoyar para la Gobernación de Santander era el señor Bueno Altahona, a quien su partido ASI respaldaba de cara al acuerdo de coalición “*Santander Bueno*”.

Según se tiene, el apelante considera que “*la mera asistencia a una reunión política es una muestra de apoyo, pero cuando dicha asistencia es en la propia sede del candidato, el apoyo todavía es más claro y evidente*”. En consecuencia, sostiene que la asistencia del demandado el día 11 de septiembre de 2019 a la sede política ubicada en la Calle 50 No 28 – 44 de la ciudad de Bucaramanga de Nerthik Mauricio Aguilar Hurtado candidato a la Gobernación de Santander genera doble militancia porque:

1. Asistió a una reunión en la sede del candidato a la Gobernación de Santander (acto positivo) Aguilar Hurtado.
2. Aplaudió y asintió de manera positiva las intervenciones de dicho candidato.

3. En la reunión claramente se ve y se escucha cómo las personas que hacen parte del partido ASI que intervienen en la misma señalan a Nerthik Mauricio Aguilar Hurtado *“que llegan apoyar su gran campaña”* (0.00:10 del video aportado como prueba)

4. Así mismo Nerthik Mauricio Aguilar Hurtado dijo en su intervención, mientras señala al público en el que se encuentra presente el demandado: *“Ustedes harán parte del proyecto de gobierno de Mauricio Aguilar. Hoy vengo es a comprometerme, así como ustedes hoy se comprometen a apoyar este gran proyecto, también me comprometo que, en los próximos 4 años, ustedes serán una fuerza importante donde la fortaleceremos y la apoyaremos desde lo institucional...”* (0.14:53 del video aportado como prueba).

Sobre el particular, debe precisarse que, como quedó visto en párrafos precedentes, la doble militancia en la modalidad de apoyo se configura siempre que la asistencia censurada sea el resultado de la ejecución de actos positivos y concretos que demuestren el favorecimiento político al candidato de otra organización<sup>25</sup>.

De manera que, del acervo probatorio aportado al expediente y las acusaciones realizadas por el apelante, no es posible advertir el elemento objetivo de la conducta prohibitiva de la doble militancia en la modalidad de apoyo, pues no se evidencia un acto positivo por parte del demandado tendiente al favorecimiento de la campaña política del candidato Mauricio Aguilar Hurtado a la Gobernación de Santander.

Contrario a lo señalado por el actor, la sola asistencia por parte del demandado a los actos proselitistas del candidato Aguilar Hurtado no puede derivar en la configuración de una conducta que se proscribe con la nulidad de su elección.

Así lo ha considerado esta Corporación en varias oportunidades al sostener que *“A la manera como ha sido defendido en el estudio de estas irregularidades, la sola presencia del accionado en eventos políticos ajenos a los de su partido no conllevan, por ese solo hecho, la configuración de los actos positivos y concretos de apoyo, pues se requiere la probanza de que la participación tiene como principal propósito el auspicio o impulso electoral de las candidaturas extrañas”*<sup>26</sup>.

Por lo tanto, le asiste razón al Ministerio Público al indicar que, el hecho de que un candidato asista a la sede política de otro y concurra a una reunión sin que realice actos positivos de apoyo, no evidencia de manera contundente que con su asistencia se manifiesta el apoyo que se requiere para que se pueda anular el acto electoral por doble militancia. Igualmente, aun cuando en el video que se aportó

<sup>25</sup> Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia de 3 de diciembre de 2020, expedientes: 11001-03-28-000- 2020-00016-00 y 11001-03-28-000-2020-00017-00, M.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez.

<sup>26</sup> Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia de 3 de diciembre de 2020, expedientes: 11001-03-28-000- 2020-00016-00 y 11001-03-28-000-2020-00017-00, M.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez.

como prueba se observa al secretario general del Partido ASI otorgando su apoyo al candidato Aguilar Hurtado quien lo agradece y efectúa saludo al secretario general, la conducta prohibitiva objeto de estudio debe predicarse del elegido y no de directivos o militantes de su partido.

Adicionalmente, en el referido video no se evidencia que el demandado realice manifestaciones de respaldo al señor Aguilar Hurtado, tan solo se observa que dicho candidato agradece el apoyo de los presentes sin referirse específicamente a alguna persona en particular. Lo propio puede derivarse de las fotografías que fueron aportadas en las que se observan varios actos de la campaña política del señor Aguilar Hurtado, pues tan solo se advierte la presencia del demandado sin que exista un claro mensaje de apoyo hacia dicho candidato, pues como bien lo indicó el demandado en la contestación, su asistencia a varios eventos del referido candidato obedeció al cumplimiento de las directrices de su partido sin que por iniciativa propia apoyara directamente la campaña del señor Aguilar Hurtado.

### **5.2.3 Las decisiones del Consejo Nacional Electoral sobre la publicidad en redes sociales.**

Finalmente, el recurrente acusa que el Tribunal Administrativo de Santander en la providencia apelada, desconoce el alcance de las decisiones del Consejo Nacional Electoral sobre la publicidad en redes sociales. Es decir, su reparo se concentra en la manera en que el *a quo* valoró las pruebas allegadas al proceso y que fueron objeto de estudio en el acápite precedente.

Pues bien, sobre el particular solo resta reiterar que, de la apreciación efectuada por el Tribunal, que coincide con la efectuada por esta Sala de decisión, es posible advertir que el material probatorio existente, como fotografías y videos que fueron subidos a la red social de Facebook de la campaña electoral del señor Aguilar Hurtado, no tienen la virtualidad de demostrar un acto positivo y concreto de apoyo por parte del demandado hacia dicho candidato, ni que se desconozca por parte del demandado el acuerdo de coalición suscrito por su partido político para la candidatura del señor Bueno Altagona. Lo que hayan hecho o dicho las directivas del partido Alianza Social Independiente frente al acuerdo de coalición, no puede trasladarse al demandado como una conducta objeto de reproche que amerite la nulidad de su elección.

De modo que, más allá de la interpretación que haya efectuado el Consejo Nacional Electoral en la Resolución 2126 de 24 de junio de 2020 sobre el alcance del material probatorio que se encuentra en redes sociales, le corresponde al juez de la causa determinar en cada caso concreto el valor de cada una de las pruebas aportadas tanto individualmente como en su conjunto. En ese orden de ideas, no puede endilgarse el desconocimiento de la referida resolución en perjuicio de la autonomía e independencia judicial que le asiste a juez al valorar las pruebas, más aun cuando el referido acto administrativo no resulta vinculante para adoptar la presente decisión.

Así las cosas, los reparos formulados por el demandante en el recurso de



apelación no están llamados a prosperar y, en consecuencia, la sentencia de primera instancia mediante la cual se negaron las pretensiones de la demanda debe confirmarse, en los precisos términos expuestos en la parte motiva de esta providencia.

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

### FALLA

**PRIMERO:** Confírmase la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Santander el 3 de noviembre de 2020 de conformidad con las razones expuestas en esta providencia.

**SEGUNDO:** En firme esta providencia, devuélvase el expediente al tribunal de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**LUIS ALBERTO ÁLVAREZ PARRA**

Presidente  
Aclara voto

**ROCÍO ARAÚJO OÑATE**

Magistrada  
Aclara voto

**LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ**

Magistrada

**CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO**

Magistrado

"Este documento fue firmado electrónicamente. Usted puede consultar la providencia oficial con el número de radicación en <http://relatoria.consejodeestado.gov.co:8081>".



## **DOBLE MILITANCIA POLÍTICA – Inexistencia de norma constitucional o legal que permita o prohíba el retiro de una agrupación política de una coalición**

Aunque comparto la conclusión a la que llegó la sentencia, consistente en que no se advierte el elemento objetivo de la conducta prohibitiva de la doble militancia en la modalidad de apoyo, (...) considero necesario aclarar mi voto respecto de las siguientes consideraciones, a través de las cuales se planteó como tesis, que no es posible que las colectividades políticas se separen unilateralmente de los acuerdos de coalición que suscribieron: (...). A pesar de que es cierto que los acuerdos de coalición son vinculantes y que en virtud de los mismos “los partidos y movimientos políticos y sus directivos, y los promotores de los grupos significativos de ciudadanos no podrán inscribir, ni apoyar candidato distinto al que fue designado por la coalición”, pues así lo señala el parágrafo 2° del artículo 29 de la Ley 1475 de 2011, también lo es, como lo reconoce el fallo respecto del cual aclaro mi voto, que no existe disposición constitucional o legal que prohíba o permita el retiro de una agrupación política de una coalición, hecho a pesar del cual la Sección en los términos antes descritos, formuló como tesis que no es posible que un partido político de forma unilateral y con efectos jurídicos manifieste su intención de no hacer parte del pacto que inicialmente suscribió. (...). [N]o son pocas las preguntas que surgen ante el vacío normativo, situaciones que deben ser resueltas por el legislador, pero que de ninguna manera fueron abordadas por la sentencia que le puso fin al proceso. Sin embargo, se terminó planteando como tesis, que no es posible que un partido político de forma unilateral y con efectos jurídicos manifieste su intención de retirarse unilateralmente del pacto que inicialmente suscribió, postulado que debe contener un sustento argumentativo e incluso, debe ser revisado en futuras oportunidades, a partir del análisis de la naturaleza jurídica de las partes, de las normas existentes en materia de coaliciones y como resultado de contrastar las distintas posibilidades interpretativas con el ordenamiento jurídico, a fin de concluir cuál de ellas resulta más consonantes con las reglas y principios de éste, en especial los de orden constitucional.

**FUENTE FORMAL: LEY 1475 DE 2011 – ARTÍCULO 29 PARÁGRAFO 2**

### **CONSEJO DE ESTADO**

#### **SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

#### **SECCIÓN QUINTA**

#### **ACLARACIÓN DE VOTO DE ROCÍO ARAUJO OÑATE**

**Radicación número: 68001-23-33-000-2020-00015-01 (68001-23-33-000-2019-00920-00)**

**Actor: FREDY ADRIÁN GÓMEZ MEDINA Y OTRO**

**Demandado: LEONARDO MANCILLA ÁVILA, CONCEJAL DE BUCARAMANGA, PERIODO 2020-2023**



**Referencia: NULIDAD ELECTORAL** - Retiro unilateral de las coaliciones celebradas entre agrupaciones políticas

## ACLARACIÓN DE VOTO

---

1. De conformidad con lo establecido en el artículo 129 de la Ley 1437 de 2011<sup>27</sup> y con el acostumbrado respeto por la decisión adoptada por la Sala, procedo a aclarar mi voto frente a la sentencia del 28 de enero de 2021, en la que se confirmó la decisión de primera instancia, que negó las pretensiones de la demanda contra el acto de elección del señor Leonardo Mancilla Ávila, como concejal del municipio de Bucaramanga, para el periodo 2020-2023.

2. Aunque comparto la conclusión a la que llegó la sentencia, consistente en que no se advierte el elemento objetivo de la conducta prohibitiva de la doble militancia en la modalidad de apoyo, pues no se evidencia un acto positivo por parte del demandado, perteneciente al Partido Político Alianza Social Independiente (ASI), tendiente al favorecimiento de la campaña del candidato Nerthik Mauricio Aguilar Hurtado a la Gobernación de Santander, que fue inscrito por la coalición conformada por el partido Conservador y el grupo significativo de ciudadanos Siempre Santander, considero necesario aclarar mi voto respecto de las siguientes consideraciones, a través de las cuales se planteó como tesis, que no es posible que las colectividades políticas se separen unilateralmente de los acuerdos de colación que suscribieron:

“4. La suscripción del acuerdo de coalición **tiene carácter vinculante** y por tanto, los partidos y movimientos políticos y sus directivos, y los promotores de los grupos significativos de ciudadanos no podrán inscribir, ni apoyar candidato distinto al que fue designado por la coalición. La inobservancia de este precepto será causal de nulidad o revocatoria de la inscripción del candidato que se apoye, diferente al designado en la coalición.

(...)

En ese sentido, la sola manifestación unilateral de la voluntad del partido Alianza Social Independiente de retirarse de la coalición, no tiene la virtualidad de deshacer un compromiso adquirido que resultaba vinculante para todas las organizaciones políticas que lo suscribieron. Ello cobra mayor relevancia si se le analiza desde el punto de vista del aval que fue otorgado por cada uno de los coaligados. En efecto, le asiste razón a la agente del Ministerio Público al señalar que, otorgar un aval, sea en forma individual o en coalición, supone que la decisión ha sido adoptada con seriedad y responsabilidad por parte de las organizaciones políticas, luego de un proceso democrático interno para la selección de sus

---

<sup>27</sup> “Artículo 129. **Firma de providencias, conceptos, dictámenes, salvamentos de voto y aclaraciones de voto.** Las providencias, conceptos o dictámenes del Consejo de Estado, o de sus salas, secciones, subsecciones, o de los Tribunales Administrativos, o de cualquiera de sus secciones, una vez acordados, deberán ser firmados por los miembros de la corporación que hubieran intervenido en su adopción, aún por los que hayan disentido. Al pie de la providencia, concepto o dictamen se dejará constancia de los Magistrados ausentes. Quienes participaron en las deliberaciones, pero no en la votación del proyecto, no tendrán derecho a votarlo.

Los Magistrados discrepantes tendrán derecho a salvar o aclarar el voto. Para ese efecto, una vez firmada y notificada la providencia, concepto o dictamen, el expediente permanecerá en secretaría por el término común de cinco (5) días. La decisión, concepto o dictamen tendrá la fecha en que se adoptó. El salvamento o aclaración deberá ser firmado por su autor y se agregará al expediente.

Si dentro del término legal el Magistrado discrepante no sustentare el salvamento o la aclaración de voto, sin justa causa, perderá este derecho”.



candidatos, por lo que no puede ser revocado de manera unilateral y sin que medie un procedimiento establecido para tal fin.

En tales condiciones, considera la Sala que la manifestación unilateral de ASI de retiro de la coalición “Santander Bueno” es una conducta que carece de soporte constitucional y legal, por tanto, no puede tener efectos jurídicos, en tanto desconoce el carácter vinculante que legamente comportan los acuerdos de coalición.

Igualmente, la Sección en un reciente pronunciamiento señaló que *“no le es permitido a las colectividades políticas desconocer los mandatos Superiores o estatutarios, que fijan límites a su autonomía, toda vez que éstos son imperativos y de forzoso cumplimiento, por el fin que protegen contenido en la Constitución Política cuya motivación es el fortalecimiento de la democracia”*<sup>28</sup>.

Visto así el asunto, el acta de retiro y el comunicado de prensa emitidos por ASI no pueden tener efectos jurídicos lo que se traduce en que, el candidato a la gobernación de Santander avalado por dicho partido fue Bueno Alatahona y no Aguilar Hurtado a quien de manera informal -pues no suscribió acuerdo de adhesión- decidió apoyar con posterioridad.

Ahora bien, el Ministerio Público solicita que la Sección fije una postura sobre este particular, en tanto no existe una disposición constitucional ni legal que regule la figura del retiro de la coalición y la forma de hacerla efectiva, en el evento de aceptarse que ello es posible.

Al respecto, considera la Sala que no resulta pertinente que el juez electoral sea quien fije el procedimiento para el retiro de la coalición y la forma de hacerla efectiva, pues ello es un asunto que escapa de la órbita de su competencia. Una cosa es interpretar la normativa existente y darle el alcance que constitucional y legalmente debe tener de manera integrada con todo el ordenamiento jurídico, función que resulta propia del juez y, otra muy diferente, es regular un procedimiento que encuentra un vacío en la regulación existente.” (Subrayado fuera de texto).

3. A pesar de que es cierto que los acuerdos de coalición son vinculantes y que en virtud de los mismos *“los partidos y movimientos políticos y sus directivos, y los promotores de los grupos significativos de ciudadanos no podrán inscribir, ni apoyar candidato distinto al que fue designado por la coalición”*, pues así lo señala el parágrafo 2° del artículo 29 de la Ley 1475 de 2011, también lo es, como lo reconoce el fallo respecto del cual aclaro mi voto, **que no existe disposición constitucional o legal que prohíba o permita el retiro de una agrupación política de una colación**, hecho a pesar del cual la Sección en los términos antes descritos, formuló como tesis que no es posible que un partido político de forma unilateral y con efectos jurídicos manifieste su intención de no hacer parte del pacto que inicialmente suscribió.

4. Llamo la atención sobre el anterior aspecto, porque el parágrafo 2° del artículo 29 de la Ley 1475 de 2011, hace énfasis en el carácter vinculante de los acuerdos

<sup>28</sup> Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia de 10 de diciembre de 2020, expediente: 19001-23-33-003- 2019-00368-01, MP. Rocío Araújo Oñate.

de coalición, **respecto de la prohibición de doble militancia**, para lo cual estableció que constituye causal de nulidad o revocatoria de la inscripción del candidato, que se apoye a uno diferente del designado en la coalición, sin que prima facie de este precepto normativo pueda inferirse de manera inmediata y absoluta, que las colectividades políticas no tienen la alternativa de separarse de los pactos que suscribieron. Dicho de otro modo, que se haya consagrado una restricción total al derecho de libre asociación en su perspectiva negativa.

5. Es más, desde un punto de vista distinto al desarrollado por el fallo, válidamente podría argumentarse que el hecho de que un pacto sea ley para las partes, no significa *per se* que éstas quedan imposibilitadas de oponerse o deshacer lo convenido. Por ejemplo, en materia de contratación ello ocurre porque prevalece la autonomía de la voluntad, aspecto que *mutadis mutandi* podría predicarse de las organizaciones políticas, que pese a la existencia de normas que limitan su actuación, no hay que olvidarse de su naturaleza privada. Otra hipótesis puede ser que como los partidos son los constructores de los regímenes democráticos y coadyuvan en la conformación de la voluntad popular y escogen los candidatos que materializarán su representación, por ello, al establecer un acuerdo de coalición no podrán desatenderlo, hasta tanto no se materialice el certamen electoral correspondiente.

6. Asimismo, eventualmente podría aducirse que las partes no están obligadas a dar cumplimiento a un pacto que transgrede los postulados de orden constitucional e incluso que aquéllas podrían oponerse a su ejecución en un momento dado, al advertir que se están desconociendo sus principios y valores esenciales como organización política.

7. Hacemos alusión a las anteriores hipótesis, sin pretender agotarlas, a fin de destacar que la existencia de un vacío normativo sobre la posibilidad o imposibilidad de retirarse de una coalición, constituye un asunto complejo, respecto del cual surgen entre otros los siguientes interrogantes, que no son abordados por la sentencia pese a su transcendencia:

- Si no hay norma que establezca cómo una colectividad se aparta de un acuerdo de coalición, ¿el silencio debe entender como posibilidad o imposibilidad de desligarse del acuerdo?
- ¿Cómo deben proceder las agrupaciones políticas, de naturaleza privada ante el silencio en la materia?
- ¿Es válido imponerle a una colectividad política que no puede retirarse bajo ninguna circunstancia del acuerdo de coalición?



- De aceptarse la alternativa del retiro, ¿cuáles son las condiciones y procedimientos que deberían seguir las colectividades para dejar de estar vinculadas por el pacto que suscribieron?

8. Como puede apreciarse, no son pocas las preguntas que surgen ante el vacío normativo, situaciones que deben ser resueltas por el legislador, pero que de ninguna manera fueron abordadas por la sentencia que le puso fin al proceso. Sin embargo, se terminó planteando como tesis, que no es posible que un partido político de forma unilateral y con efectos jurídicos manifieste su intención de retirarse unilateralmente del pacto que inicialmente suscribió, postulado que debe contener un sustento argumentativo e incluso, debe ser revisado en futuras oportunidades, a partir del análisis de la naturaleza jurídica de las partes, de las normas existentes en materia de coaliciones y como resultado de contrastar las distintas posibilidades interpretativas con el ordenamiento jurídico, a fin de concluir cuál de ellas resulta más consonantes con las reglas y principios de éste, en especial los de orden constitucional.

En los anteriores términos, dejo expuesta mi aclaración de voto.

**ROCÍO ARAÚJO OÑATE**

**Magistrada**