



NULIDAD ELECTORAL – Contra acto de elección del Alcalde de Valledupar / AVAL ELECTORAL – Generalidades / PARTIDO POLÍTICO – La inscripción de candidatos a elecciones populares debe ser avalada por el respectivo representante legal del partido o movimiento o por quien él delegue / CANDIDATO ELECTORAL – Aval como requisito de elegibilidad / AVAL ELECTORAL – Importancia y finalidad

El artículo 108 de la Constitución Política y el 9º de la Ley 130 de 1994, disponen que los partidos y movimientos políticos, con personería jurídica reconocida podrán inscribir candidatos a elecciones populares, la cual deberá ser avalada por el respectivo representante legal del partido o movimiento o por quien él delegue. (...). [S]e evidencia que es potestativo de los corporativos políticos otorgar el aval, es un acto eminentemente volitivo que corresponde al entorno propio de los partidos y movimientos políticos con personería jurídica, correspondiendo su concepción a un elemento sutilmente diferencial con los restantes actores políticos que pueden hacer parte de las justas electorales, en tanto se advierte que el Constituyente y el legislador han querido que los corporativos políticos con personería jurídica, sean quienes tengan en sus potestades ser los garantes de las calidades de los candidatos que están presentando a las justas electorales. Y es que la figura del necesario apoyo de un partido ha estado presente de antaño en todo el sistema electoral que nos rige, al punto que en el Código Electoral (Decreto 2241 de 1986, artículo 93) se encuentra (...), que si bien no mencionan la expresión aval ni se compadecen de la importancia que en la actualidad ha cobrado la figura, sí evidencian un esbozo de la seriedad que los aspirantes debían tener al inscribirse a las elecciones por voto popular, al tener que indicar el partido de sus afectos y la militancia al mismo, en el que la palabra en esos aspectos era la atestación de apoyo de ese corporativo político. (...). Y es que dentro de los requisitos para la inscripción de candidaturas que en la actualidad se instrumenta en el “formulario de solicitud para la inscripción de candidato y constancia de aceptación de candidatura” que, valga aclarar, incluso puede presentar el propio aspirante, se debe acreditar un requisito *ad sustancian actus* como lo es el adosar el aval otorgado conforme a los requisitos legales como medio en el que queda expuesta la voluntad de la colectividad política, al punto que si éste no se presenta o entregado no reúne los presupuestos legales, ello constituye un obstáculo para que el candidato participe en las justas electorales por voto popular e, incluso, participando, en caso de estar afectado por alguna irregularidad comprobada, su vicio tiene la capacidad de nulificar la elección porque se ha constituido en un requisito de elegibilidad indispensable en la relación de postulación electoral que surge entre el candidato y el partido o movimiento político con personería jurídica. (...). Así también, la Sala (...) precisó que la inscripción de candidatos a cargos de elección popular debe ser avalada de manera expresa por el representante legal o su delegado de las agrupaciones políticas con personería jurídica. Cuando el trámite descrito no cumple con estas condiciones se considera efectuado de manera irregular y puede acarrear la nulidad de la elección. En esa línea normativa y jurisprudencial, se evidencia que su tratamiento como figura del derecho electoral ha sido de análisis reiterado por la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, en el que se ha dejado claro que la importancia del aval se funda en que da cuenta de: i) la militancia de los candidatos; ii) la disciplina partidista; y iii) contribuye a la moralización de la actividad política. (...). Las vertientes teleológicas que caracterizan al aval electoral fueron explicadas en fallo de 11 de julio de 2013, al encontrar en su concepción una finalidad tripartita en la que concurren los principios democráticos de la participación y de la representatividad, que va desde la militancia hasta la moralización de la actividad electoral en su modalidad de intervención política.



(...). En conclusión, no hay duda que el aval de una agrupación política con personería jurídica constituye uno de los requisitos para la inscripción de candidatos que se postulen para cargos de elección popular, el cual debe ser otorgado por el representante legal de la organización política, o por su delegado, quien deberá estar registrado ante el CNE, en los términos antes descritos. Esto último porque en forma armónica y de cara a la materia que ocupa la atención de la Sala, la Ley 1475 de 2011, en su artículo 3º, dispone que los partidos, movimientos y agrupaciones políticas deberán registrar ante el CNE las actas de fundación, los estatutos y sus reformas, los documentos relacionados con la plataforma ideológica o programática, la designación y remoción de sus directivos, así como el registro de sus afiliados y en el artículo 9º, que la calidad de directivo del partido o movimiento político deviene directamente de sus estatutos, pero en todo caso deberán los designados inscribirse ante el CNE y que “cualquier delegado al congreso o convención del partido podrá impugnar ante el Consejo Nacional Electoral la designación de esas directivas”. Lo anterior para indicar que en engranaje normativo el legislador ha pretendido que figuras que ahora se han engranizado como necesarias e indispensables sean materializadas en forma adecuada, incluso desde quien las concede, su forma y contenido, su temporalidad y para que dichos aspectos sean verificables a partir de los sistemas de validación y registro que tiene a cargo la organización electoral, en cabeza del CNE como máximo órgano de inspección, vigilancia y control de toda la actividad electoral de los partidos y movimientos políticos, de los grupos significativos de ciudadanos, de sus representantes legales, directivos y candidatos, garantizando el cumplimiento de los principios y deberes que a ellos corresponden, como lo dispone el artículo 265 constitucional.

EXCEPCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD – Fundamento, concepto y finalidad

Esta excepción tiene su génesis normativa en el artículo 4 de la Constitución, la cual enuncia que “en todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales”, ello quiere decir que las normas constitucionales son un referente para la creación de las disposiciones legales en el sistema jurídico colombiano, en ese orden de ideas, debe prevalecer la aplicación de la norma superior frente a aquella de otro rango que se le yuxtaponga. Adicionalmente, la jurisprudencia constitucional ha definido que la excepción de inconstitucionalidad es una facultad de los jueces, o inclusive, de toda autoridad pública, de inaplicar una norma jurídica en aquellos eventos en que detecten que se contradicen postulados constitucionales. En consecuencia, “esta herramienta se usa con el fin de proteger, en un caso concreto y con efecto *inter partes*, los derechos fundamentales que se vean en riesgo por la aplicación de una norma de inferior jerarquía y que, de forma clara y evidente, contraría las normas contenidas dentro de la Constitución Política”. (...) [T]anto a petición de parte como de oficio, en cualquiera de los procesos que se adelantan ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, resulta procedente establecer si para el caso objeto de estudio una norma es o no contraria a la Constitución Política, y en caso afirmativo que se inaplique, sin perder de vista que la decisión sólo produce efectos para el caso concreto o *inter partes*, en atención a que el análisis de si el precepto correspondiente debe permanecer o no en el ordenamiento jurídico con efectos *erga omnes*, está llamado a realizarse en sede de nulidad o constitucionalidad, según el caso, luego de surtido el procedimiento especializado respectivo.

NULIDAD ELECTORAL – Presunta irregularidad en el otorgamiento del aval al considerar que el Secretario General no podía concederlo / NULIDAD ELECTORAL – Presunta irregularidad en el otorgamiento del aval al considerar que el Secretario General fue designado por quien no era competente para ello / NULIDAD ELECTORAL - El cargo desborda el límite del recurso de apelación y la competencia del Consejo de Estado

En relación con el señalamiento que la parte actora hace en el recurso de alzada, atinente a que el Secretario General de Partido de la U otorgó el aval sin tener competencia para ello -escollo que implicaría que el accionado no podía participar en las justas electorales para la alcaldía de Valledupar dada la carencia en las condiciones de elegibilidad legales que genera el aval viciado-, censura a la que suma la solicitud de inaplicación por inconstitucional de la Resolución 2954 de 2017 mediante la cual el CNE registró al señor Aurelio Iragorri Valencia en calidad de Director Único y al señor Álvaro Echeverry Londoño como Secretario General y nuevo representante legal del partido de la U. En efecto, este último punto hace referencia a que estima que la Resolución 2954 de 2017 que registró al Director Único y al Secretario General y nuevo representante legal era inconstitucional y que, por ende, el aval fue suscrito por quien no tenía las calidades para conferirlo, toda vez que conforme al artículo 29 de los estatutos del Partido de la U, la competencia para designar al Secretario General es la Dirección Nacional y no el Director Único, por lo que, consideró que la designación del señor Álvaro Echeverri Londoño se realizó por quien no tiene competencia para hacerlo. Advierte la Sala, (...), que si bien dentro de las censuras de violación de la demanda y del recurso de alzada están presentes los dos puntos centrales que sostienen el litigio hasta esta instancia, a saber: (i) la irregularidad en el otorgamiento del aval al considerar que el Secretario General no podía concederlos y (ii) la inaplicación de la Resolución 2954 de 2017, al considerar que no se podía registrar al señor Álvaro Echeverry Londoño, como nuevo Representante Legal del partido porque recaía sobre el señor Aurelio Iragorri Valencia como Director Único. Es claro que en este espectro puesto a conocimiento del juez de primera instancia no se incluyó la glosa sobre quién debía elegir al Secretario General al interior de las normas del partido, si el Director o la Dirección Nacional, por lo que ineluctablemente este aspecto desborda el límite de la apelación y de la competencia del Consejo de Estado como juez *ad quem*. Esta circunstancia hace que este planteamiento traído con la apelación no pueda considerarse como argumento dirigido a reforzar la censura hecha contra el acto impugnado sino que realmente constituye un cargo nuevo, que excede el marco propuesto en la demanda, pues no es lo mismo indicar que el Secretario General no podía. En consecuencia, no será objeto de pronunciamiento en segunda instancia porque afectaría el derecho de defensa de la parte demandada, al no haber tenido conocimiento de este cargo, ni la posibilidad de controvertirlo en el proceso.

EXCEPCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD – Frente a la elección de directivos de un partido político / AVAL ELECTORAL – Su otorgamiento no implica el ejercicio de la función pública / EXCEPCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD – La Resolución 2954 de 2017 acusada no es contraria a la Constitución / EXCEPCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD – La confrontación planteada en el cargo es de aspectos netamente estatutarios de partido y no frente a norma de carácter constitucional

[U]n aspecto que se ha ido decantando con la jurisprudencia y con la dinámica de la actividad de los corporativos políticos dentro del sistema democrático y es esa mixtura de cómo una decisión que bajo toda consideración se advierte privada,



como lo es la elección de directivos de un partido político, al registrarse por una autoridad pública, en este caso, por el Consejo Nacional Electoral se transmuta en acto administrativo frente al cual podría aplicarse la excepción de inconstitucionalidad, para conforme con la postulación de la parte actora se incida en la validez del aval y, en forma hilada, se logre quebrar la presunción de legalidad del acto declaratorio de la elección. Así las cosas, debe tenerse claro que el aval y su otorgamiento no implica el ejercicio de función pública y por lo mismo en su desarrollo no tienen aplicación los principios contenidos en el artículo 2º de la Ley 909 de 2004, pues se trata de la realización de una actividad que no desarrolla ningún órgano estatal y tampoco ayuda a la realización de sus fines. Por el contrario, dicha labor se puede asumir directamente, o a través de otros, por mandato o decisión del propio partido político o por delegación de su representante legal. Tampoco gozan del estatus de lo público los actos privados que los partidos expiden tanto al escoger y nombrar a sus directivos como al establecer las normas internas que los rigen. (...). Retomando el caso concreto, revisada la Resolución 2954 de 2017, observa la Sala que en lo que corresponde al registro de la designación del Secretario General en el que también converge la nueva representación legal del Partido de la U, la expedición por parte del Consejo Nacional Electoral, como se lee en la resolutive primera del acto, en los términos de: “Registrar al doctor AURELIO IRAGORRI VALENCIA... como Director Único y al doctor Álvaro Echeverry Londoño como Representante Legal y Secretario General del Partido Social de Unidad Nacional Partido de la ‘U’” estuvo sustentada en la petición hecha, el 16 de noviembre de 2017, por la asesora de la dirección jurídica de la mentada organización política. (...). Y es que conforme a los Estatutos del partido nominado “Integración y concordancia de los estatutos con ocasión de la facultad reglamentaria de la Dirección Nacional. 25 de noviembre de 2012” adjuntado por uno de los demandantes, en el artículo 29 estatutario consagró la posibilidad de delegar la representación legal en cualquier órgano directivo. (...). Con base en lo anterior, es claro para la Sala, que el acto que se acusa de inconstitucionalidad devenido de la competencia del CNE para recibir, inscribir y verter en actos administrativos las decisiones de los corporativos políticos, esto es la Resolución 2954 de 2017 no es contraria a la Constitución, puesto que en la inscripción del señor Álvaro Echeverri Londoño como representante legal del Partido de la U fue efectuada previa observancia no solo del cumplimiento de los requisitos legales para el registro de los actos volitivos del partido sino de la bitácora que regenta a la colectividad y que se contiene en sus estatutos. Particularmente, el organismo observó y verificó la atribución clara y expresa que tenía el director único para delegar la representación legal en otros directivos del partido, en este caso el secretario general, en cumplimiento de las disposiciones de los estatutos vigentes, en virtud del mentado artículo 29 estatutario y que para efectos del asunto que ocupa la atención de la Sala, se constituye en una determinación interna del colectivo que se compadece del contenido del artículo 108 Superior, cuya preceptiva estableció la posibilidad que tiene el representante legal del partido político de delegar la facultad para la concesión de los avales a los candidatos, por lo que, tampoco encuentra esta Magistratura que el acto expedido por el Consejo Nacional Electoral, para el tema de otorgamiento de avales, se desmarque o sea contrario al artículo 108 de la Constitución. (...). [E]s innegable que el planteamiento de la excepción de inconstitucionalidad sobre el acto cuestionado, contiene un elemento de base que se une a lo discordante que resultaría pretender comparar por dicha excepción un acto cuyo contenido subyacente responde a los límites volitivos y privados del partido, parafraseando en ello a la Corte Constitucional en su sentencia SU-585 - citada en párrafos anteriores- y es que dentro de las generalidades dogmáticas de la excepción de inconstitucionalidad, ella es procedente ante la incompatibilidad





que pueda surgir entre dos normas, una de carácter constitucional y otra de inferior jerarquía, lo cual descarta la forma cómo lo planteó la parte actora a partir del estudio de aspectos netamente estatutarios de partido, porque en tales eventos la confrontación que pudiera llevar a la inaplicación por excepción no operaría desde la Carta Política, como lo dispuso el artículo 4º superior, sino desde los dispositivos estatutarios y, por ende, el planteamiento de esta parte de la censura no estaría ajustada a la teleología de la excepción de constitucionalidad como salvaguarda de la supremacía constitucional. (...). Es claro entonces que el procedimiento adelantado para el otorgamiento del aval que se decía viciado, no incurrió en el defecto al que alude la demanda; por tanto, no hay razón que permita tampoco, de manera indirecta, encontrar de recibo la solicitud de inaplicación por excepción de inconstitucionalidad de la Resolución 2954 de 2017, en tanto no se advierte que contradiga norma alguna. Las anteriores consideraciones imponen a la Sala descartar el argumento de esta parte de la censura propuesta.

AVAL ELECTORAL – Los estatutos del partido de la U permiten la delegación de la representación legal / NULIDAD ELECTORAL - El aval otorgado al demandado fue concedido por quien era competente para ello / NULIDAD ELECTORAL – Se confirma la decisión de primera instancia

Mediante escrito del 16 de noviembre de 2017, la Asesora Jurídica del Partido de la U comunicó al Consejo Nacional Electoral que en la Asamblea Nacional del 20 de octubre del mismo año se eligió como Director Único de esa colectividad a Aurelio Irigorri Valencia. Lo anterior, generó que el Consejo Nacional Electoral, dictara la Resolución No. 2954 de 2017 “Por medio de la cual se registra al doctor Aurelio Irigorri Valencia como Director Único y al doctor Álvaro Echeverri Londoño como Representante Legal y Secretario General del Partido Social de Unidad Nacional Partido de la U”. En este orden de ideas, no hay lugar a duda que el Partido de la U designó como su Director Único a Aurelio Irigorri Valencia, y a Álvaro Echeverri Londoño como Secretario General y Representante Legal y también está acreditado que dichos nombramientos fueron comunicados al CNE para su debido registro y publicidad, lo cual también acaeció como se advierte del contenido de la Resolución No. 2954 de 2017, sin que se haya demostrado que fueron cuestionados en sede administrativa o judicial, lo que equivale a que se trata de un acto administrativo investido de presunción de legalidad y que mantiene vigente sus efectos jurídicos. (...). Por su parte, señala el artículo 29 de los mismos estatutos, que el Director Único es el Presidente de la Dirección Nacional y el Representante Legal del Partido, advirtiendo que “podrá delegar esta representación en funcionarios del partido por el tiempo que él considere necesario”. (...). Es incuestionable que las normas estatutarias del Partido de la U permiten expresamente la delegación de la representación legal, que ordinariamente ejerce el director único, en otras personas vinculadas a la organización política. En este caso, la delegación fue hecha mediante Resolución 024 de noviembre 15 de 2017 en el secretario general, señor Echeverry Londoño, cuya inscripción fue llevada a cabo por el Consejo Nacional Electoral por la citada Resolución 2954 de 2017. (...). Así las cosas, es acertado concluir, por estar debidamente probado, que el aval otorgado MELLO CASTRO GONZÁLEZ, para ser candidato a Alcaldía de Valledupar para las elecciones de octubre de 2019, por el señor Álvaro Echeverri Londoño en Representación y como Secretario General del Partido de la U, no deviene viciado porque como ya se explicó fue suscrito por la autoridad competente que según el artículo 108 de la Constitución Política, sus estatutos y la reglamentación dictada para regular lo respectivo a los avales de dicha colectividad política así lo dispone. En efecto, no hay lugar a





dudas de la calidad de Director Único del señor Aurelio Irigorri Valencia, del Partido de la U, como tampoco que el señor Álvaro Echeverri Londoño, para el momento de otorgar el cuestionado aval, era el Secretario General y Representante Legal de dicha colectividad. (...). En corolario, el cargo de nulidad apelado fundado en que el demandado carece de los requisitos exigidos para ser Alcalde de Valledupar, porque su aval deviene irregular al haber sido otorgado por una persona que carecía de la potestad para hacerlo, no tiene vocación de prosperidad, pues como ya se explicó con suficiencia dicha exigencia se cumplió en debida forma y atendiendo normativa Constitucional, legal y estatutaria que rigen la materia, por lo que, la sentencia del Tribunal Administrativo del Cesar será confirmada.

NOTA DE RELATORÍA: En cuanto a que el aval y la inscripción son dos actos con finalidades diferentes, consultar: Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia del 18 de julio de 2013. Rad. 76001-23-31-000-2011-01779-02. Sobre el aval, que es expedido por el representante legal o el delegado por éste y que la inscripción de candidatos debe ser avalada de manera expresa, consultar: Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia del 5 de septiembre de 2013, M.P. Darío Quiñones Pinilla, radicación 76001-23-31-000-2012-00007-01. Consejo de Estado, Sección Quinta, M.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez, radicación No. 76001-23-31-000- 2012-00005-01. Respecto a los distintos propósitos que cumple el aval, ver: Consejo de Estado, Sección Quinta, M.P. Alberto Yepes Barreiro, radicación 76001-23-31-000-2012-00004-01. Acerca de la finalidad del aval electoral, consultar: Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia de 30 de mayo de 2019, M.P. Rocío Araújo Oñate, radicación 11001-03-28-000-2018-00091-00. Acerca del otorgamiento del aval electoral por el representante legal de la organización política, o por su delegado y que constituye uno de los requisitos para la inscripción de candidatos que se postulan para cargos de elección popular consultar: Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia de 4 de abril de 2019, M.P. Carlos Enrique Moreno Rubio, radicación 11001-03-28-000-2018-00613-00. Sobre la excepción de inconstitucionalidad, consultar: Corte Constitucional, sentencia SU-132 del 13 de marzo de 2013, M.P. Alexei Julio Estrada. Sobre la aplicación de la excepción de inconstitucionalidad, consultar entre otras que se citan: Consejo de Estado, Sección Quinta, providencia del 28 de febrero de 2019, M.P. Rocío Araújo Oñate, radicación 25000-23-41-000-2018-01126-01; Consejo de Estado, Sección Quinta providencia del 9 de agosto de 2018, M.P. Carlos Enrique Moreno Rubio, radicación 25000-23-24-000-2011-00829-00. Respecto de las características de la excepción de inconstitucionalidad, ver: Corte Constitucional. Sentencia C-122 de 1º de marzo de 2011. M.P. Juan Carlos Henao Pérez. En cuanto a la inaplicación de la excepción de inconstitucionalidad, consultar: Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia de 28 de enero de 2021, M.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez, radicación 11001-03-28-000-2020-00022-00; Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia de 18 de febrero 2021, MP. Carlos Enrique Moreno Rubio, radicación 76001-23-33-000-2019-01204-01. En cuanto a que no gozan del estatus de lo público los actos privados que los partidos expiden tanto al escoger y nombrar a sus directivos como al establecer las normas internas que los rigen, consultar: Corte Constitucional, sentencia SU-585 de 21 de septiembre de 2017, M.P. Alejandro Linares Cantillo. Sobre la solicitud de inaplicación de la Resolución 2954 de 2017, consultar: Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia de 18 de febrero de 2021, M.P. Carlos Enrique Moreno Rubio, radicado 76001-23-33-000-2019-01204-01.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCIÓN POLÍTICA – ARTÍCULO 4 /
CONSTITUCIÓN POLÍTICA – ARTÍCULO 108 / CONSTITUCIÓN POLÍTICA –





ARTÍCULO 265 / ACTO LEGISLATIVO 01 DE 2009 – ARTÍCULO 2 / LEY 1437 DE 2011 – ARTÍCULO 148 / LEY 130 DE 1994 – ARTÍCULO 9 / LEY 1475 DE 2011 – ARTÍCULO 3 / LEY 1475 DE 2011 – ARTÍCULO 9 / LEY 909 DE 2004 – ARTÍCULO 2 / CÓDIGO ELECTORAL – ARTÍCULO 93

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN QUINTA

Consejera ponente: LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ

Bogotá, D.C., veintinueve (29) de abril de dos mil veintiuno (2021)

Radicación número: 20001-23-33-000-2020-00001-01

Actor: HOLLMAN IBÁÑEZ PARRA Y GUSTAVO ADOLFO PRADO CARDONA

Demandado: MELLO CASTRO GONZÁLEZ - ALCALDE DE VALLEDUPAR, PERÍODO 2020-2023

Referencia: MEDIO DE CONTROL ELECTORAL - Otorgamiento de aval (Partido de la U). Excepción de inconstitucionalidad (Resolución 2954 de 2017).

FALLO – SEGUNDA INSTANCIA

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto¹ por el señor **GUSTAVO ADOLFO PRADO CARDONA** contra la sentencia de 28 de enero de 2021, por medio de la cual, el Tribunal Administrativo del Cesar negó las pretensiones de la demanda de nulidad de la elección del señor **MELLO CASTRO GONZÁLEZ**, en calidad de Alcalde de Valledupar, para el período 2020 a 2023.

I. ANTECEDENTES

1. Las demandas

Los señores **HOLLMAN IBÁÑEZ PARRA** (2020-00001-00) y **GUSTAVO ADOLFO PRADO CARDONA** (2020-00018-00) presentaron sendas demandas² de nulidad electoral contra el acto que declaró la elección del señor **MELLO CASTRO GONZÁLEZ**, en calidad de alcalde de Valledupar, para el período 2020-2023, por dos razones: **(i)** al considerar que el demandado defraudó a sus electores al renunciar a su anterior cargo de diputado antes del vencimiento del período institucional, para poderse postular a la alcaldía municipal y **(ii)** que el aval

¹ Presentado el 5 de febrero de 2021, vía correo electrónico.

² Presentadas el 19 de diciembre de 2019 y el 13 de enero de 2020, respectivamente. Las demandas fueron acumuladas por el Tribunal *a quo*, mediante auto de 27 de febrero de 2020.





concedido al demandado deviene en nulo, ya que fue otorgado por una persona que no tenía las facultades estatutarias, legales ni constitucionales, para otorgarlo, por lo que solicitaron:

1.1. Las pretensiones

Las peticiones en cada uno de los vocativos fueron las siguientes:

1.1.1. Proceso 2020-00001-00

“PRIMERA: Que se declare nulo el siguiente acto administrativo de carácter electoral: Acta parcial de escrutinio general E-26ALC Departamento 12-Cesar, Municipio 001- Valledupar expedida por la Comisión Escrutadora Departamental del Cesar el día 6 de noviembre de 2019, por medio de la cual se declaró la elección de MELLO CASTRO GONZÁLEZ como alcalde del municipio de Valledupar Cesar - período 2020- 2023 y se ordenó expedir su respectiva credencial; en razón a que su elección se encuentra viciada de nulidad, dado que MELLO CASTRO GONZÁLEZ era inelegible. Así, se determina y se demuestra en los hechos de la presente acción electoral, lo que conlleva a que se configure la causal de nulidad electoral consagrada en el Art. 275, numeral 5° del CPACA.

SEGUNDA: Que como consecuencia de la declaración de la nulidad impetrada, se ordene la cancelación de la credencial expedida por la Comisión Escrutadora Departamental del Cesar a MELLO CASTRO GONZALEZ como Alcalde Municipal de Valledupar elegido para el período constitucional 2020-2023.

TERCERA: Que también, como consecuencia de la nulidad declarada, se ordene convocar a nuevas elecciones para alcalde municipal de Valledupar para el período institucional 2020-2023.”

1.1.2. Proceso 2020-00018-00:

“PRIMERO.- Declarar la nulidad de la inscripción de la lista de candidatos contenida en el formulario E-8 AL, lista definitiva de candidatos a la Alcaldía de Valledupar – Cesar-, inscrita por el Partido de Unidad Nacional Partido de la U., ante la Registraduría Nacional del Estado Civil delegación municipal de Valledupar, Departamento del Cesar, para elecciones llevadas a cabo el pasado veintisiete (27) de octubre del dos mil diecinueve (2019), para la elección del Alcalde Municipal de Valledupar, Departamento del Cesar, para el período constitucional 2020 - 2023.

SEGUNDO.- Como consecuencia de la anterior declaratoria de nulidad, declarar la nulidad del acta de escrutinio o Formulario E-26 AL, acta del escrutinio general de los votos depositados para la Alcaldía Municipal de Valledupar – Cesar, en las elecciones llevadas a cabo el pasado veintisiete (27) de octubre del dos mil diecinueve (2019), para la elección de su Alcalde Municipal, para el periodo constitucional 2020 - 2023.

TERCERO.- Como consecuencia de las anteriores declaratorias de nulidad, declarar la nulidad del acta expedida por la comisión escrutadora del Departamento del Cesar -, correspondiente a la declaratoria de elección del Alcalde Municipal de Valledupar – cesar elecciones llevadas a cabo el pasado veintisiete (27) de octubre del dos mil diecinueve (2019), para el período constitucional 2020 - 2023.

CUARTO.- (...) Se declare la nulidad y cancelación de la credencial expedida por la comisión escrutadora del Departamento del Cesar, a la persona declarada electa





como Alcalde Municipal de Valledupar – Cesar. Sr. Mello Castro González, para el período constitucional 2020 – 2023.

QUINTO.- Como consecuencia de las anteriores declaratorias de nulidades, se excluya del escrutinio consignado en el: • Formulario E – 26 CON (sic), o consolidado municipal los votos depositados por el candidato inscrito por el Partido de Unidad Nacional Partido de la U., en las elecciones llevadas a cabo el pasado veintisiete (27) de octubre de dos mil diecinueve (2019), correspondiente al Alcalde Municipal de Valledupar – Cesar.

SEXTO.- Como consecuencia de las anteriores declaratorias de nulidad, se adelante el escrutinio correspondiente, se declare la elección del candidato electo como Alcalde Municipal de Valledupar - Cesar y se ordene expedir la credencial respectiva.”

1.2. Hechos de la demanda

Como fundamentos fácticos, en síntesis, para lo concerniente al debate, la parte actora, expuso:

Mediante Resolución No. 2954 del 29 de noviembre del 2017 el Consejo Nacional Electoral, registró al señor Aurelio Irigorri Valencia como Director Único y al señor Álvaro Echeverry Londoño como nuevo Representante Legal y Secretario General del Partido de Unidad Nacional - Partido de la U.

El señor **MELLO CASTRO GONZÁLEZ** fue elegido como diputado a la Asamblea Departamental del Cesar para el período constitucional que se inició el 1° de enero de 2016 y culminó el 31 de diciembre de 2019; sin embargo, éste renunció a dicha dignidad de manera irrevocable el 28 de enero de 2019, es decir, antes de terminar su período constitucional como diputado, renuncia que le fue aceptada por la mesa directiva de la Asamblea Departamental del Cesar mediante la Resolución No. 026 del 8 de febrero de 2019, con efectos a partir del 1° de marzo de 2019.

El 15 de julio del 2019 el señor Álvaro Echeverry Londoño, actuando en calidad de Secretario General y Representante Legal del Partido de Unidad Nacional - Partido de la U, otorgó aval a nombre del señor **MELLO CASTRO GONZÁLEZ**, como candidato a la Alcaldía de Valledupar – Cesar para los comicios electorales del 27 de octubre de 2019.

1.3. Normas violadas y concepto de la violación

1.3.1. Proceso 2020-00001-00

El demandante afirmó que el señor **MELLO CASTRO GONZÁLEZ** era un candidato inelegible al tenor de lo preceptuado en la *ratio decidendi* de la sentencia de unificación dictada el 7 de junio de 2016, proferida por la Sección Quinta del Consejo de Estado, con ponencia del Consejero Alberto Yepes Barreiro, dentro del proceso con radicación número 11001-03-28- 000-2015-00051-00, y en concordancia con los artículos 3º, 260 y 299 de la Constitución





Política de Colombia, dado que no terminó el período constitucional de diputado a la Asamblea Departamental del Cesar para el cual había sido elegido.

Señaló que pese a que el cargo de diputado no supone el cumplimiento de un plan de gobierno, ya que no es una exigencia legal, lo cierto es que mediando el querer popular del elector, sí supone el cumplimiento durante el período institucional de las funciones para las cuales fue elegido, las que según el artículo 300 de la Constitución Política, considera que son de extrema responsabilidad con los electores.

Indicó que el señor **MELLO CASTRO GONZÁLEZ** defraudó a sus electores en el momento que renunció a su cargo de diputado antes del vencimiento del período institucional, dado que no solo renunció a un cargo público, sino a ejercer en representación de sus electores el control político que funcionalmente debía realizar y para el cual fue elegido, por cuatro años, en cuanto los redujo a tres años y dos meses.

Así las cosas, concluyó que la sentencia unificadora citada, tiene entre las razones de la decisión, el argumento consistente en que quienes ostenten un cargo de elección popular y renuncien al mismo antes del vencimiento del período para el cual los eligieron, no podrán aspirar a otro cargo del mismo tipo (elección popular); toda vez, que como consecuencia de la renuncia se tiene la defraudación de los electores, de la confianza por ellos depositada en el elegido y la vulneración del principio democrático.

1.3.2. Proceso 2020-00018-00

Como fundamento del concepto de la violación expuso que el acto acusado está viciado de infracción de la norma en que debía fundarse. Explicó que de conformidad con el artículo 29 de los Estatutos del Partido de la U, el Director Único tiene la calidad de Presidente de la Dirección Nacional y es el Representante Legal del partido y es el facultado para otorgar avales o delegar su expedición.

A pesar de lo anterior, el CNE mediante la Resolución 2954 de 29 de noviembre de 2017 registró al señor Álvaro Echeverri Londoño, como Representante Legal y Secretario General del Partido de la U, desconociendo que la representación legal recae, según sus estatutos, en el Director Único que para la época era el señor Aurelio Irragorri Valencia; por tanto, en su criterio, dicho acto administrativo debe ser inaplicable por transgredir el numeral 1º del artículo 40 de la Constitución Política.

En este orden de ideas, concluye que el aval otorgado al demandado por el señor Álvaro Echeverry Londoño deviene nulo, por haberlo expedido quien carece de las calidades constitucionales, legales y estatutarias para dictarlo, lo que conlleva la nulidad de la inscripción de la candidatura a la Alcaldía de Valledupar, como también de los votos obtenidos por el demandado, conclusión que apoya en las





sentencias C-197-99, C-1081-05 y C-490-11, proferidas por la Corte Constitucional.

1.4. Trámite del Proceso

1.4.1. Proceso 2020-00001-00:

1.4.1.1. Auto admisorio

Por auto de 15 de enero de 2020, se admitió la demanda y se ordenaron las respectivas notificaciones (art. 277 del C.P.A.C.A.).

1.4.1.2. Contestaciones

a. Del demandado.

Manifestó que si bien es cierto renunció a su curul de diputado de la Asamblea del departamento del Cesar antes de finalizar el período para el cual resultó elegido para aspirar a la Alcaldía de Valledupar, lo evidente es que su situación es completamente distinta a la que se contrae en la citada sentencia de unificación, comoquiera que ni la Constitución ni la ley prohíben a los miembros de las corporaciones públicas inscribirse como candidatos a cargos de elección popular durante el período para el cual fueron elegidos.

Resaltó que esa restricción cubre únicamente a los alcaldes por disposición expresa de los artículos 38 y 39 de la Ley 617 de 2000, por lo que, los sujetos a los que aplica la prohibición que consagran esas disposiciones es exclusivamente a los alcaldes y gobernadores -elecciones uninominales- y no a los miembros de las corporaciones públicas de elección popular, como lo son, entre otros, los diputados y los concejales -elecciones plurinominales-.

Destacó que la explicación de esa prohibición legal consiste en que la renuncia a un cargo en donde ha mediado la voluntad popular para aspirar a otro de elección popular, implica la defraudación del mandato democrático que impone al elegido el deber de cumplir el plan de gobierno que propuso en campaña y que fue respaldado por sus electores; pretendiendo privilegiar los derechos del elector *-pro suffragium-* sobre los del elegido *-pro homine-* y garantizar el cumplimiento de los compromisos adquiridos por el elegido.

En virtud de lo anterior, concluyó que la prohibición en cuestión no se contempló para los miembros de las corporaciones públicas de elección popular -elecciones plurinominales-, en razón a que su elección no se produce con fundamento en el voto programático que los obligue, de una parte, a cumplir un plan de gobierno y, de otra, a permanecer en el cargo hasta el vencimiento del período para el cual fueron elegidos.

b. Del Consejo Nacional Electoral





Por su parte, el Consejo Nacional Electoral señaló que el antecedente contenido en la sentencia de unificación del 7 de junio de 2016 dentro del radicado No. 2015-00051-00, solo resulta aplicable a los cargos de gobernadores y alcaldes que hubiesen resultado elegidos, por lo que los efectos de dicha decisión no pueden extenderse a quienes se hubiesen desempeñado en corporaciones públicas de elección popular y decidan renunciar a su curul para aspirar a otro cargo, como ocurrió en el presente caso.

1.4.2. Proceso 2020-00018-00

1.4.2.1. Auto admisorio

La demanda fue admitida el 30 de enero de 2020, siendo notificada dentro del término y en debida forma a las partes.

1.4.2.2. Contestación de la demanda

a. Del demandado.

Adujo que si el demandante tenía reparos relativos a la legalidad de la Resolución No. 2954 de 2017, debió acudir oportunamente ante el Consejo Nacional Electoral para que este se pronunciara acerca de este tema en sede administrativa, y no acudir directamente a esta jurisdicción a solicitar la inaplicación de la resolución en cita, pretendiendo a través de este medio de control atacar un acto administrativo que goza de presunción de legalidad.

Ahora bien, manifestó que si después de acudir al Consejo Nacional Electoral persistían las inconformidades del demandante, bien podía acudir al medio de control pertinente para cuestionar la legalidad de dicha decisión y no utilizar el contencioso electoral con la finalidad de atacar las determinaciones de las organizaciones políticas que fueron debidamente aprobadas y registradas por la Organización Electoral mediante actos administrativos que adquirieron firmeza, por lo que gozan de presunción de legalidad y sus efectos son vinculantes y obligatorios; de allí que necesariamente debe concluirse que el señor Álvaro Echeverry Londoño sí estaba facultado para otorgar el aval al que fuera a la postre el candidato por esa organización política a la Alcaldía de Valledupar.

Señaló que de acuerdo con nuestra legislación, especialmente con la propia Constitución Política y las Leyes 130 de 1994 y 1475 de 2011, son los partidos políticos quienes fijan sus propios estatutos y determinan a sus autoridades, y es el Consejo Nacional Electoral, en razón de las atribuciones conferidas por el artículo 265 superior, la autoridad que verifica la legalidad de esas decisiones por conducto de actos administrativos.

Resaltó que los actos administrativos expedidos por el Consejo Nacional Electoral son susceptibles de control judicial de acuerdo con el CPACA, pero resulta



impropio que se cuestione la legalidad de una elección aduciendo vicios de actos administrativos expedidos años antes, alegando sin justificación alguna la supuesta inconstitucionalidad de una facultad debidamente prevista en los estatutos del Partido de la U y registrada en debida forma por el Consejo Nacional Electoral.

En conclusión, teniendo en cuenta la falta de rigor de la parte demandante en la formulación de su censura, y en consideración de los argumentos expuestos en precedencia, puntualizó que no hay vicio alguno en la expedición del correspondiente aval al demandado y en razón de ello solicitó desestimar los cargos de la demanda, pues en definitiva, considera que no se logró siquiera cuestionar la presunción de legalidad del acto que declaró la elección del señor **MELLO CASTRO GONZÁLEZ** como Alcalde del municipio de Valledupar para el período constitucional 2020-2023.

b. Del Partido Social de la Unidad Nacional – Partido de la U

Informó que el otorgamiento de poderes para la expedición y dinamización de las inscripciones, demandaban un ejercicio de análisis individual, particular y concreto en el territorio Nacional, como en efecto se hizo para el municipio de Valledupar (Cesar), ya que no se autorizó la delegación, sino que se dispuso que el señor Álvaro Echeverry Londoño asumiera de manera directa el ejercicio de esa facultad estatutaria de otorgar los avales, según consta en el formulario E8AL, es decir, que se actuó ajustado a derecho, lo que implica que toda la gestión electoral fue cabal y respetuosa de la normatividad.

Señaló que nunca hubo transgresión a la normatividad interna, ni el Consejo Nacional Electoral incumplió con sus funciones, menos puede aducirse que la Resolución No. 2954 de 2017, a través de la cual se realizó el registro del Director Único y del Secretario General designados por el Partido de la U, esté afectada en su presunción de legalidad, ya que se trata de una decisión interna del Partido de la U, que al pasar por el filtro del CNE quedó vertida en acto administrativo que cobró firmeza años atrás y que se materializó en concreto para el aspirante a la Alcaldía del Municipio de Valledupar al tratarse del trámite de expedición del aval de inscripción, bajo el liderazgo del señor Álvaro Echeverry Londoño. Actuación que se realizó con total diligencia e idoneidad jurídica y estatutaria y que resulta a favor de los militantes quienes aspiraron a ser avalados por el corporativo partidista.

c. Del Consejo Nacional Electoral

Señaló que la Resolución 2954 del 29 de noviembre de 2017, proferida por el Partido de Unidad Nacional - Partido de la U, mediante la cual se registró ante el Consejo Nacional Electoral al señor Aurelio Iragorri Valencia, como Director Único y al señor Álvaro Echeverry Londoño, como Representante Legal y Secretario General, no fue impugnada por los demandantes ante la mencionada autoridad electoral en los términos indicados por el artículo 7º de la Ley 130 de 1994, para

que fuera aquella en sede administrativa y, posteriormente la jurisdicción de lo contencioso administrativo, quienes estudiaran la legalidad del mencionado acto administrativo conforme lo establece el artículo 88 de la Ley 1437 de 2011.

Indicó que no se observa causal que conlleve a la nulidad del acto de elección del demandado, por cuanto el aval expedido por el Partido de Unidad Nacional, para la inscripción de su candidato a la alcaldía del municipio de Valledupar - Cesar, fue expedido en debida forma de conformidad a los estatutos de la referida organización política.

En este sentido, al ser el señor Álvaro Echeverry Londoño Representante Legal y Secretario General del Partido de Unidad Nacional Partido de la U, conforme al acto de inscripción efectuado a través de la Resolución No. 2954 de 2017, estaba facultado, a nombre de la referida agrupación política, para expedir avales y suscribir los acuerdos de coalición con otras agrupaciones políticas para la inscripción de candidatos a cargos de elección popular, por cuanto así se lo permiten los artículos 108 de la Constitución Política de 1991, el artículo 9° de la Ley 130 de 1994 y los respectivos estatutos del Partido Político.

1.4.3. Auto de acumulación

Mediante auto del 27 de febrero de 2020 se ordenó la acumulación de los dos expedientes, el sorteo del nuevo ponente que se llevó a cabo el 5 de marzo de 2020, correspondiéndole al despacho ponente del fallo de primera instancia.

1.4.4. Auto decide excepciones previas

Previo a la realización de la audiencia inicial, mediante auto de fecha 23 de julio de 2020 el Tribunal de primera instancia declaró probada la excepción de *“falta de legitimación en la causa por pasiva”*, respecto a la Registraduría Nacional del Estado Civil, y negó las de *“inepta demanda – falta de conexidad entre los hechos, el concepto de violación y las normas violadas, y habersele dado a la demanda el trámite de un proceso diferente al que corresponde”*, propuestas por el Partido de la U, al estimar que este asunto debe ser resuelto a través del medio de control de nulidad electoral, como en efecto se está haciendo, en donde se encontró que existe conexidad entre los hechos planteados, las pretensiones, el concepto de violación y las normas señaladas como transgredidas, en especial el artículo 275 del CPACA.

1.5. Audiencia Inicial

Por auto de 20 de agosto de 2020 se fijó fecha para la audiencia inicial, la cual se llevó a cabo el 11 de septiembre de 2020 y se surtió como lo establece el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se saneó el trámite y se fijó el litigio en los siguientes términos:

“... en determinar si el señor MELLO CASTRO GONZÁLEZ, quien resultó electo como Alcalde del municipio de Valledupar - Cesar, en las elecciones realizadas el 27



de octubre de 2019, se encontraba inhabilitado para participar en dicha contienda electoral, por haber obtenido de manera irregular su aval, y por haber renunciado al cargo de diputado antes de terminar su periodo constitucional.”.

Posteriormente, en la misma audiencia, se decretaron las pruebas pertinentes que solicitaron las partes.

1.6. Alegatos

1.6.1. Del demandado

Afirmó que a partir de los argumentos jurídicos y fácticos expuestos en el transcurrir del proceso, se demostró, sin lugar a dudas, que su representado no se encontraba inhabilitado para participar en la contienda electoral por haber obtenido de manera irregular su aval, puesto que tal otorgamiento se llevó a cabo con estricto cumplimiento de todos los requisitos constitucionales, legales y estatutarios previstos en nuestro ordenamiento jurídico y, por ello, tal actuación estuvo debidamente convalidada por la Organización Electoral previamente a las elecciones.

De otro lado, señaló que no es de recibo predicar una causal de inelegibilidad en el hecho de haber renunciado a la curul de diputado antes de terminar su período, puesto que la sentencia de unificación del Consejo de Estado tantas veces mencionada no es aplicable a los cargos plurinominales como el que nos ocupa, por lo que concluye que no existe prohibición legal que impida la renuncia a esa dignidad para aspirar a otro cargo de elección popular, como el de Alcalde Municipal.

1.6.2. Del Consejo Nacional Electoral

Manifestó que lo argumentado por la parte demandante resulta aplicable solamente para cargos uninominales (Gobernadores y Alcaldes), es decir que no se hace extensible a otros cargos de elección popular como lo son las Asambleas Departamentales y los Concejos Municipales, quienes resaltó, no se inhabilitan para aspirar a una alcaldía por el simple hecho de haber ostentado una curul en la respectiva corporación pública.

En cuanto al aval expedido por el Partido de Unidad Nacional, indicó que tanto la inscripción del demandado como la concesión del mismo fueron emitidos en debida forma con plena observancia de los estatutos de la organización política; en este sentido, sintetizó que al ser el señor Álvaro Echeverry Londoño Representante Legal y Secretario General del Partido de Unidad Nacional, conforme el acto de inscripción efectuado a través de la Resolución No. 2954 de 2017, éste podía a nombre de la referida agrupación política expedir avales y suscribir acuerdos de coalición con otras agrupaciones políticas para la inscripción de candidatos a cargos de elección popular, por cuanto así se lo permiten los artículos 108 de la Constitución Política de 1991, el artículo 9° de la Ley 130 de



1994 y los respectivos estatutos del Partido Político. Atendiendo lo expuesto, pidió que se despacharan desfavorablemente las súplicas de las demandas que nos ocupan.

1.6.3. Concepto del Ministerio Público

Adujo que en efecto, el Consejo de Estado profirió la aludida sentencia de Unificación con los desarrollos que se han hecho ver en la demanda; empero, también precisó que, tal y como resalta el apoderado del demandado, cuya elección se impugna, en ella se unificó jurisprudencia en los términos del artículo 270 del CPACA en relación con el extremo temporal inicial de la incompatibilidad prevista para Alcaldes y Gobernadores, más no en lo referente a los diputados.

De ahí que la Sección Quinta del Consejo de Estado haya recabado sobre el alcance de la sentencia de unificación sosteniendo que sólo aplica a Alcaldes y Gobernadores, basada en que, es respecto de tales cargos que se puede hablar de un programa de gobierno que sujete a quien para ellos fuera elegido al mandato popular que debe honrar en cuanto al cumplimiento del período. Afirmó que esta sola consideración torna improcedente la formulación de la tesis de anulabilidad de la elección deprecada con base en una presunta inelegibilidad que, a su juicio, no tiene soporte normativo.

Por otro lado, precisó que recurriendo a la documentación que obra en el expediente como prueba, se evidencia que el partido de la Unidad Nacional (La U), cuenta con un Director Único (Aurelio Irigorri Valencia) presidente de la Dirección Nacional del partido y representante legal del mismo -de acuerdo con el artículo 29 estatutario-, y también tiene en su organigrama a un Secretario General (Álvaro Echeverry Londoño), quien fuera designado por aquel como tal, a través de la Resolución 024 del 15 de noviembre de 2017, y en quien, además, se delegó la representación legal, según se puede leer en el artículo segundo de dicha resolución, que fuera remitida al CNE para registro.

Destacó que una cosa es que los estatutos del partido de la U dispongan que el Secretario General otorgará los avales a candidatos del partido (artículo 35, literal e.), lo cual a su juicio no podría constitucional y válidamente hacerlo si no fuera además el representante legal del partido, y otra es que amparado no tanto en los estatutos sino en el acto de delegación que le hace el Director Único del partido proceda a hacerlo al detentar por esa vía (delegación), no la facultad de otorgar avales en sí, sino la representación legal misma del partido que atrae y apareja la mentada potestad.

Finalmente, determinó que la validez del aval así otorgado no funda su legitimidad en lo estatutario sino en el acto de delegación de la representación legal que lo apareja y trae consigo, con lo cual se cumple el mandato constitucional de estarse concediendo el aval por el representante mismo del partido por el presidente de la Dirección General y Director Único. Con fundamento en lo expuesto, solicitó que se denegaran las súplicas incoadas en las demandas de la referencia.

1.7. Fallo de primera instancia

El Tribunal Administrativo del Cesar, mediante sentencia del 28 de enero de 2021, negó las pretensiones de la demanda.

Para sustentar la anterior decisión, consideró que no resulta procedente extender los efectos de la providencia proferida el 7 de junio de 2016 (radicado 11001032800020150005100) por la Sección Quinta del Consejo de Estado, que se focaliza en la relación burgomaestre a gobernador elegido por voto popular a los procesos en los que la elección se discute porque proviene de otra clase de cargo de elección popular, en particular, el de diputado, siendo el punto de quiebre que no es viable renunciar a los cargos de alcalde y gobernador, en tanto los ciudadanos los eligen con fundamento en los términos del programa de gobierno que les fue puesto a consideración, lo que crea un compromiso entre electores y candidatos elegidos, que se extiende, según lo definió el Consejo de Estado, a todo el espacio temporal en que aquel se debe desarrollar.

Precisó que a diferencia de la elección de las asambleas departamentales, los alcaldes y gobernadores no hacen parte de cuerpos colegiados, ya que ocupan cargos unipersonales, que deben regirse por un programa de gobierno, circunstancia que le permite al elector seguir su desarrollo y cumplimiento, encontrándose en la capacidad de revocarlo antes de la terminación del respectivo período, en virtud de lo señalado en el artículo 259 de la Constitución Política; actuación prevista únicamente para alcaldes y gobernadores.

Señaló que en la sentencia de unificación expuesta, se puntualizó que a partir de la elección, surge para quien resulta electo en un cargo uninominal, un compromiso de cumplir el mandato otorgado, en dos extremos claros: (i) el programa de gobierno que presentó para ser elegido; (ii) el tiempo o plazo estipulado por la norma constitucional o legal para el efecto. Por lo que consideró que dicha causal de nulidad no está llamada a prosperar.

De otro lado, en lo que respecta a la censura de que el aval otorgado al accionado por el señor Álvaro Echeverry Londoño se convierte en nulo, ya que fue suscrito por una persona que no tenía las calidades constitucionales, legales ni estatutarias para su otorgamiento, indicó que no es de recibo. Al efecto, consideró que no existió vicio o irregularidad alguna en dicho otorgamiento y que en el evento en que existieran reparos frente a la legalidad de la Resolución No. 2954 de 2017, se debió acudir oportunamente ante el Consejo Nacional Electoral para que este se pronunciara acerca de este asunto en sede administrativa y, posteriormente, agotar el medio de control precedente, y no acudir a esta jurisdicción directamente a solicitar la inaplicación de la resolución en cita, pretendiendo así atacar un acto administrativo que goza de presunción de legalidad.

1.8. Recurso de apelación



El actor **GUSTAVO ADOLFO PRADO CARDONA** solicitó la inaplicación por inconstitucional de la Resolución 2954 de noviembre 29 de 2017 dictada por el Consejo Nacional Electoral, al considerar que no podía registrar al señor Álvaro Echeverry Londoño, como Representante Legal del Partido de Unidad Nacional - Partido de la U, pues dicha representación recaía sobre el señor Aurelio Iragorri Valencia como Director Único, y por ende solo él era el competente para expedir los avales de ese partido, o delegar dicha función en la persona o personas que estimara conveniente.

Aseguró que ese acto debió ser publicado en el Diario Oficial según lo dispuesto en el parágrafo del artículo 65 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo con el fin de que la persona que estime que está revestido de nulidad, pueda conocer su contenido y ejercer, dentro de término legal, la acción prevista en el artículo 139 del mencionado compendio normativo.

Indicó que en las pruebas aportadas al proceso no hay constancia de la notificación ni comunicación de la Resolución 2954 de 2017 y ello hace que carezca de firmeza y por consiguiente que no sea obligatoria por disposición del artículo 89 de CPACA.

Sostuvo que el *a quo* cuestionó que no haya impugnado la decisión del Partido de la U de elegir al representante legal y al secretario general en virtud del artículo 7º de la Ley 130 de 1994, con mayor razón si se tiene en cuenta que la modificación introducida por el artículo 9º de la Ley 1475 de 2011 consagró esta facultad a cualquier delegado al congreso o a la convención de la colectividad.

Enfatizó que el otorgamiento de avales es una función pública, por lo que, hizo referencia a algunas providencias del Consejo de Estado que adoptaron este criterio y citó la delegación de funciones administrativas, contemplada en la Ley 489 de 1998, para destacar que no pueden deferirse aquellas potestades recibidas en virtud de esta figura.

2. Trámite en segunda instancia

2.1. Auto admisorio del recurso de apelación

Mediante providencia del 5 de marzo de 2021, se admitió el recurso de apelación y se ordenó correr traslado a las partes para alegar y al Ministerio Público para que rindiera concepto.

2.2. Alegatos en segunda instancia

2.2.1. Del demandado

Señaló que frente a la solicitud de inaplicación de la Resolución 2954 de 2017, el demandante pretende incluir, en segunda instancia, un cargo nuevo al cuestionar la designación del Secretario General que excede el marco de su censura



primigenia, la fijación del litigio y el propio objeto del medio de control de nulidad electoral, razones que imponen que cualquier manifestación en relación con esta materia resulten manifiestamente improcedentes y por ello aseveró que se centraría solo en los argumentos que sí hacen parte de la presente Litis.

Dentro de los extremos que indicó eran propios de la apelación se opuso a la inaplicación de la Resolución 2954 de 2017 expedida por el Consejo Nacional Electoral por estimar que fue expedida de acuerdo con el ordenamiento jurídico. Agregó que, de acuerdo con las normas constitucionales, legales y el artículo 35 de los estatutos del Partido de la U es claro que el otorgamiento de los avales para los candidatos de esa colectividad es atribución que corresponde al Secretario General.

Precisó que la expedición de los avales no es una *“función pública pues se trata de la realización de una actividad que no desarrolla ningún órgano estatal y tampoco ayuda a la realización de sus fines.”* y recalcó que el aval otorgado por el partido de la U al entonces candidato Mello Castro González acató las normas del partido en razón de que fue expedido por quien estatutariamente tenía la facultad de hacerlo, es decir el Secretario General y Representante Legal del Partido Social de Unidad Nacional – Partido de la U.

2.2.2. Partido de la U

Enfatizó que en el interior de los partidos políticos quien expide el aval es el representante legal. Aseguró que la colectividad cumplió con las normas constitucionales, legales, reglamentarias y estatutarias que rigen esta materia.

2.2.3. El Ministerio Público guardó silencio.

II. CONSIDERACIONES

2.1. Competencia

De conformidad con los artículos 150 y 152 numeral 8 del CPACA³, en concordancia con el artículo 13 del Acuerdo 080 del 12 de marzo de 2019 de la Sala Plena del Consejo de Estado, la Sección Quinta es competente para conocer del recurso de apelación interpuesto contra la sentencia del 28 de enero de 2021 dictada por el Tribunal Administrativo del Cesar, que negó las pretensiones de la demanda de nulidad de la elección del señor **MELLO CASTRO GONZÁLEZ**, en calidad de Alcalde de municipio de Valledupar, para el período 2020 a 2023, por tratarse de la alzada contra una decisión de un Tribunal y frente a un asunto de nulidad electoral contra la elección de un burgomaestre.

³ Por controvertirse la elección de un alcalde municipal capital de departamento. Se advierte que si bien esta norma fue modificada por la Ley 2080 de 2021, ello solo es aplicable dentro del año siguiente a la publicación de la citada Ley, conforme lo dispuso el artículo 86, en el cual al determinar el régimen de vigencia y transición normativa, el legislador dispuso que la regulación entraba a regir a partir de su publicación *“con excepción de las normas que modifican las competencias de los juzgados y tribunales administrativos y del Consejo de Estado, las cuales solo se aplicarán respecto de las demandas que se presenten un año después de publicada esta ley”*.

2.2. Acto demandado

Se trata del Acta parcial de escrutinio general E-26ALC Departamento 12-Cesar, Municipio 001- Valledupar expedida por la Comisión Escrutadora Departamental del Cesar el día 6 de noviembre de 2019, por medio de la cual se declaró la elección del señor **MELLO CASTRO GONZÁLEZ** como alcalde del municipio de Valledupar Cesar - período 2020- 2023.

2.3. Problema jurídico

Con base en los argumentos expuestos en el memorial de apelación, corresponde a esta corporación resolver si confirma, revoca o modifica la sentencia de primera instancia, para lo cual deberá establecer si el aval conferido al demandado fue otorgado por quien tenía la facultad de hacerlo y si la Resolución 2954 de 2017 es inaplicable por ser contraria a la Constitución.

Sobre este último punto y en aras de despejar cualquier duda en ciernes, valga indicar que al ser acumulados los procesos por converger sobre una misma elección y por aspectos de inelegibilidad, las temáticas en discusión han discurrido compiladas y, como se advierte de la síntesis de los antecedentes la solicitud de inaplicación de la Resolución 2954 de 2017 siempre estuvo dentro de la *causa petendi* (véase el concepto de violación del antiguo vocativo 00018 numeral 1.3.2. de los antecedentes) y sí fue tema insistido en el recurso de alzada como se lee al numeral 1.8 de antecedentes, pero no en el cuestionamiento de a quién corresponde la elección del Secretario General, aspecto este que como se explica más adelante no será tenido en cuenta como tema de decisión de la alzada.

Así las cosas, para el estudio de los argumentos de la apelación, se estima pertinente realizar algunas consideraciones sobre los siguientes ejes temáticos: **i)** Generalidades sobre el aval; **ii)** la excepción de inconstitucionalidad y sus generalidades y finalmente **iii)** el caso concreto con división tripartita **a)** el otorgamiento del aval es irregular porque el Secretario General fue designado por quien era incompetente; **b)** la solicitud de inaplicación por excepción de inconstitucionalidad de la Resolución 2954 de 2017 y **c)** el aval otorgado al demandado fue concedido por quien carecía de competencia.

2.3.1. Generalidades sobre el aval

En razón a que los reproches de la parte apelante contra el acto de elección del actual Alcalde de Valledupar se dirigen a cuestionar la legalidad del aval que le fuera otorgado por el Partido de la U, resulta pertinente precisar los siguientes aspectos:

El artículo 108 de la Constitución Política⁴ y el 9º de la Ley 130 de 1994, disponen que los partidos y movimientos políticos, con personería jurídica reconocida

⁴ Modificado por el artículo 2º del Acto Legislativo 01 de 2009

podrán inscribir candidatos a elecciones populares, la cual deberá ser avalada por el respectivo representante legal del partido o movimiento o por quien él delegue.

En efecto, las normas en cita, contienen un sinnúmero de previsiones para los corporativos políticos, en cuyos incisos se encuentra el tema que ocupa la atención de la Sala:

Constitución Política

“**Artículo 108.** Mod. art. 2 Acto Legislativo 1 de 2009. El Consejo Nacional Electoral reconocerá Personería Jurídica a los partidos, movimientos políticos y grupos significativos de ciudadanos. Estos podrán obtenerlas con votación no inferior al tres por ciento (3%) de los votos emitidos válidamente en el territorio nacional en elecciones de Cámara de Representantes o Senado. Las perderán si no consiguen ese porcentaje en las elecciones de las mismas Corporaciones Públicas. Se exceptúa el régimen excepcional que se estatuya en la ley para las circunscripciones de minorías étnicas y políticas, en las cuales bastará haber obtenido representación en el Congreso.

También será causal de pérdida de la Personería Jurídica de los partidos y movimientos políticos si estos no celebran por lo menos durante cada dos (2) años convenciones que posibiliten a sus miembros influir en la toma de las decisiones más importantes de la organización política.

Los Partidos y Movimientos Políticos con Personería Jurídica reconocida podrán inscribir candidatos a elecciones. Dicha inscripción deberá ser avalada para los mismos efectos por el respectivo representante legal del partido o movimiento o por quien él delegue.

Los movimientos sociales y grupos significativos de ciudadanos también podrán inscribir candidatos.

Toda inscripción de candidato incurso en causal de inhabilidad, será revocada por el Consejo Nacional Electoral con respeto al debido proceso.

Los Estatutos de los Partidos y Movimientos Políticos regularán lo atinente a su Régimen Disciplinario Interno. Los miembros de las Corporaciones Públicas elegidos por un mismo Partido o Movimiento Político o grupo significativo de ciudadanos actuarán en ellas como bancada en los términos que señale la ley y de conformidad con las decisiones adoptadas democráticamente por estas.

Los Estatutos Internos de los Partidos y Movimientos Políticos determinarán los asuntos de conciencia respecto de los cuales no se aplicará este régimen y podrán establecer sanciones por la inobservancia de sus directrices por parte de los miembros de las bancadas, las cuales se fijarán gradualmente hasta la expulsión, y podrán incluir la pérdida del derecho de voto del Congresista, Diputado, Concejal o Edil por el resto del período para el cual fue elegido.”

Ley 130 de 23 de marzo 1994 “*Por la cual se dicta el Estatuto Básico de los partidos y movimientos políticos, se dictan normas sobre su financiación y la de las campañas electorales y se dictan otras disposiciones*”.

“**Artículo 9°.** Designación y postulación de candidatos. Los partidos y movimientos políticos, con personería jurídica reconocida, podrán postular candidatos a cualquier cargo de elección popular sin requisito adicional alguno.

La inscripción deberá ser avalada para los mismos efectos por el respectivo representante legal del partido o movimiento o por quien él delegue.



Las asociaciones de todo orden, que por decisión de su Asamblea General resuelvan constituirse en movimientos u organismos sociales, y los grupos de ciudadanos equivalentes al menos al veinte por ciento del resultado de dividir el número de ciudadanos aptos para votar entre el número de puestos por proveer, también podrán postular candidatos. En ningún caso se exigirán más de cincuenta mil firmas para permitir la inscripción de un candidato.

Los candidatos no inscritos por partidos o por movimientos políticos deberán otorgar al momento de la inscripción una póliza de seriedad de la candidatura por la cuantía que fije el Consejo Nacional Electoral, la cual no podrá exceder el equivalente al uno por ciento del fondo que se constituya para financiar a los partidos y movimientos en el año correspondiente. Esta garantía se hará efectiva si el candidato o la lista de candidatos no obtiene al menos la votación requerida para tener derecho a la reposición de los gastos de la campaña de acuerdo con lo previsto en el artículo 13 de la presente ley. Estos candidatos deberán presentar para su inscripción el número de firmas al que se refiere el inciso anterior.”.

De los textos pretranscritos, se evidencia que es potestativo de los corporativos políticos otorgar el aval, es un acto eminentemente volitivo que corresponde al entorno propio de los partidos y movimientos políticos con personería jurídica, correspondiendo su concepción a un elemento sutilmente diferencial con los restantes actores políticos que pueden hacer parte de las justas electorales, en tanto se advierte que el Constituyente y el legislador han querido que los corporativos políticos con personería jurídica, sean quienes tengan en sus potestades ser los garantes de las calidades de los candidatos que están presentando a las justas electorales.

Y es que la figura del necesario apoyo de un partido ha estado presente de antaño en todo el sistema electoral que nos rige, al punto que en el Código Electoral (Decreto 2241 de 1986) se encuentra la siguiente previsión, que si bien no mencionan la expresión aval ni se compadecen de la importancia que en la actualidad ha cobrado la figura, sí evidencian un esbozo de la seriedad que los aspirantes debían tener al inscribirse a las elecciones por voto popular, al tener que indicar el partido de sus afectos y la militancia al mismo, en el que la palabra en esos aspectos era la atestación de apoyo de ese corporativo político, como se lee en el artículo 93 ib:

“Artículo 93. En la solicitud de inscripción debe hacerse mención expresa del partido o movimiento político por el cual se inscribe una candidatura o lista de candidatos, y los inscriptores harán ante el respectivo funcionario electoral, bajo juramento, la declaración de que son afiliados a ese partido o movimiento político. Para los candidatos tal juramento se entiende prestado por su firma en el memorial de aceptación de la candidatura⁵.

Cuando los candidatos no se encuentren en el lugar donde la inscripción deba hacerse, prestarán juramento ante el Registrador del Estado Civil o funcionario diplomático o consular del lugar donde estuvieren, y de ello se extenderá atestación al pie respectivo o respectivos memoriales, que deberán enviar inmediatamente

⁵ Sobre las constancias de aceptación el artículo 92 ejusdem previó “Las constancias escritas de aceptación de los candidatos deberán acompañarse a la solicitud de inscripción o presentarse antes del vencimiento del término de dicha inscripción, y en el caso del artículo 94 de este Código, las constancias escritas de aceptación de los candidatos reemplazantes deberán acompañarse a la solicitud de modificación de las listas de candidatos.”.



esos funcionarios, así como comunicar por escrito tal hecho, a las autoridades electorales ante las cuales deban hacerse las inscripciones.

El incumplimiento de esta disposición es causal de mala conducta que implica pérdida del empleo.

En la solicitud de inscripción de candidatos a la Presidencia de la República **se hará mención expresa del partido o movimiento político por el cual se inscribe** junto con los símbolos, emblemas, color, colores o combinación de colores que se usarán para identificar la tarjeta electoral respectiva. Los inscriptores y los candidatos harán ante el respectivo funcionario electoral declaración bajo juramento de que **son afiliados a ese partido o movimiento político**. Sin embargo los candidatos podrán prestar el juramento con la manifestación escrita en ese sentido en el memorial de aceptación de la respectiva candidatura⁶.”.

Y es que dentro de los requisitos para la inscripción de candidaturas que en la actualidad se instrumenta en el “*formulario de solicitud para la inscripción de candidato y constancia de aceptación de candidatura*”⁷ que, valga aclarar, incluso puede presentar el propio aspirante, se debe acreditar un requisito *ad sustancian actus* como lo es el adosar el aval⁸ otorgado conforme a los requisitos legales como medio en el que queda expuesta la voluntad de la colectividad política, al punto que si éste no se presenta o entregado no reúne los presupuestos legales, ello constituye un obstáculo para que el candidato participe en las justas electorales por voto popular e, incluso, participando, en caso de estar afectado por alguna irregularidad comprobada, su vicio tiene la capacidad de nulificar la elección porque se ha constituido en un requisito de elegibilidad indispensable en la relación de postulación electoral que surge entre el candidato y el partido o movimiento político con personería jurídica.

En efecto, “...entonces, no es condición *sine qua non* que la solicitud de inscripción de candidatos se realice por el representante legal del partido o movimiento político o por su delegado, siempre y cuando se observe con la exigencia constitucional y legal de aportar el respectivo *aval*, este sí, **expedido por el representante legal o el delegado por este...**”⁹ (Énfasis de la Sala).

Así también, la Sala en sentencia de 12 de septiembre de 2013¹⁰ precisó que la inscripción de candidatos a cargos de elección popular debe ser avalada de manera expresa por el representante legal o su delegado de las agrupaciones políticas con personería jurídica. Cuando el trámite descrito no cumple con estas

⁶ Inciso adicionado por el artículo 5 de la Ley 62 de 1988.

⁷ Formulario E-6

⁸ “(...) se torna en evidente que tanto el aval como la inscripción son dos actos con finalidades diferentes, tal como se ilustró en la jurisprudencia de 17 de noviembre de 2005 [Consejo de Estado. Sección Quinta. Radicación 15001233100020030319301. Demandante: Rosa Elena Moreno Orjuela. Demandado: Benigno Hernán Díaz Cárdenas. M.P. Darío Quiñones Pinilla], en la que claramente se identifican y diferencian, ya que por una parte el aval al cumplir con la triple finalidad mencionada de ninguna forma se equipara con la inscripción del candidato que es un acto de trámite y para el cual la ley no exige mayores requisitos.”. Sentencia del 18 de julio de 2013. Rad. 76001233100020110177902. Demandante: Moisés Orozco Vicuña. Demandado: Fernando David Murgueitio Cárdenas – Alcalde municipio de Yumbo – Valle.

⁹ Sección Quinta. Sentencia del 5 de septiembre de 2013. Radicación 76001233100020120000701. Radicado Interno No. 2012-00007. Demandante: Sergio David Becerra. Demandado: Jorge Eliecer Valencia Montenegro.

¹⁰ Consejo de Estado, Sección Quinta, Rad. No. 76001-23-31-000- 2012-00005-01, M.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez

condiciones se considera efectuado de manera irregular y puede acarrear la nulidad de la elección.

En esa línea normativa y jurisprudencial, se evidencia que su tratamiento como figura del derecho electoral ha sido de análisis reiterado por la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, en el que se ha dejado claro que la importancia del aval se funda en que da cuenta de: **i)** la militancia de los candidatos; **ii)** la disciplina partidista; y **iii)** contribuye a la moralización de la actividad política, en un devenir que permitió blindar aspectos que ya no resultaban suficientes, pues mientras para el legislador extraordinario del Código Electoral de 1986 era suficiente con la palabra y la atestación escrita de quien se inscribía, para entender que con su firma, daba certeza y juramento de su militancia y empatía ideológica con quien le apoyaba en sus aspiraciones para ingresar a la justa electoral por voto popular.

Con el pasar de los años se impuso su formalización y exigencia de supuestos mínimos, dando génesis a la figura del aval propiamente dicha, en su condición vinculante y obligatoria para los eventos que fija el legislador reciente y que, en la actualidad, resulta reservada a las organizaciones políticas con personería jurídica, dado que su legitimación constitucional y legal recae sobre el corporativo político y, en forma focal, su otorgamiento corresponde al representante legal del partido o movimiento político o a su delegado.

Las vertientes teleológicas que caracterizan al aval electoral fueron explicadas en fallo de 11 de julio de 2013¹¹, al encontrar en su concepción una finalidad tripartita en la que concurren los principios democráticos de la participación y de la representatividad, que va desde la militancia hasta la moralización de la actividad electoral en su modalidad de intervención política:

“...**el aval cumple distintos propósitos**. En primer lugar, sirve para **acreditar que la persona avalada forma parte de determinado partido o movimiento político**, lo cual es importante en la medida que permite definir la militancia de los candidatos, aspecto cardinal a la luz de las Reformas Políticas implementadas con los Actos Legislativos 01 de 2003 y 01 de 2009, según las cuales se prohíbe militar en más de una de esas agrupaciones.

En segundo lugar, porque **refuerza la disciplina partidista**, ya que implica para los candidatos que son elegidos una responsabilidad con la sociedad pero también con los trazos ideológicos que cohesionan a los integrantes del partido o movimiento político, a tal punto que en lo que respecta al funcionamiento de los militantes de un mismo colectivo en una corporación pública de elección popular, debe serlo en forma de bancada para respetar la unidad de criterios y de fines que subyacen a la organización, salvo las excepciones legalmente consagradas.

Y, por último, contribuye a la **moralización en el ejercicio de la actividad política**, dado que el ordenamiento jurídico reclama de las organizaciones políticas una seriedad y responsabilidad mayores al momento de su otorgamiento, quienes deben garantizar que los postulados además de cumplir con los requisitos exigidos para ocupar el respectivo cargo, no estén incurso en prohibiciones o circunstancias

¹¹ Consejo de Estado, Sección Quinta, Radicado 76001233100020120000401, M.P. Alberto Yepes Barreiro.

legales que los inhabiliten o impidan acceder al desempeño de la función” (Negrilla fuera de texto).

En decisión más reciente, esta Sección¹² destacó que el aval también tiene como finalidad “...servir como i) requisito de inscripción de candidatos de un partido o movimiento político con personería jurídica; ii) ser una garantía para la comunidad en general de que las personas inscritas por un partido o movimiento político pertenecen al mismo; y por último iii) constituye un parámetro para determinar que el inscrito reúne las condiciones en cuanto hace a los requisitos para desempeñar el cargo y que se encuentra libre de inhabilidades para su acceso”.

En esa sentencia en comento, luego de aludir al contenido de los artículos 107 de la Constitución Política; 9º de la Ley 136 de 1994 y; 4 y 28 de la Ley 1475 de 2011, la Sala concluyó:

“...de acuerdo con los estatutos de los partidos o movimientos políticos, en consonancia con lo establecido en el artículo 108 Constitucional, su regulación legal y el desarrollo jurisprudencial antes mencionado¹³, **queda claro que al interior de un partido o movimiento político con personería jurídica, quien otorga los avales es su representante legal o su delegado para tal fin**, y dicho instrumento (aval) debe ser presentado ante la autoridad electoral correspondiente quien debe dejar constancia del mismo en el formulario de inscripción.

2.12.9 De otra parte, bajo lo considerado por la Sala, **para la inscripción de una candidatura es necesario el cumplimiento de requerimientos formales y materiales**, los primeros se refieren a la **competencia, es decir quién está facultado para expedir el aval (el representante legal o a quien este delegue)**, y los segundos, hacen alusión a la constatación de las calidades, requisitos y la revisión efectuada por el partido respecto de las causales de inhabilidades e incompatibilidades de los candidatos.

2.12.10. Asimismo, en refuerzo de lo anterior según el inciso tercero del artículo 108 de la Constitución Política, fue necesario instituir el otorgamiento del mismo en una sola persona (representante legal o su delegado) de manera privativa y restringida, en aras de poder ejercer control concentrado sobre éste procedimiento” (Énfasis de la Sala).

En conclusión, no hay duda que el aval de una agrupación política con personería jurídica constituye uno de los requisitos para la inscripción de candidatos que se postulan para cargos de elección popular, el cual debe ser otorgado por el representante legal de la organización política, o por su delegado¹⁴, quien deberá estar registrado ante el CNE, en los términos antes descritos.

Esto último porque en forma armónica y de cara a la materia que ocupa la atención de la Sala, la Ley 1475 de 2011, en su artículo 3º, dispone que los partidos, movimientos y agrupaciones políticas deberán registrar ante el CNE las

¹² Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia de 30 de mayo de 2019, Rad. 11001-03-28-000-2018-00091-00, M.P. Rocío Araújo Oñate.

¹³ Se refiere a las sentencias del Consejo de Estado, Sección Quinta, M.P. Filemón Jiménez Ochoa, de 13 de agosto de 2009, Rad. No.: 11001-03-28-000-2006-00011-00 y de 9 de diciembre de 2013, Rad. No.: 11001-03-21-000-2013-00037-00, M.P. Alberto Yepes Barreiro.

¹⁴ Tesis reiterada en fallo de 4 de abril de 2019. Rad. 11001032800020180061300 y de 18 de febrero de 2021. Rad. 76001233300020190120401. M.P. Carlos Enrique Moreno Rubio.

actas de fundación, los estatutos y sus reformas, los documentos relacionados con la plataforma ideológica o programática, la designación y remoción de sus directivos, así como el registro de sus afiliados y en el artículo 9º, que la calidad de directivo del partido o movimiento político deviene directamente de sus estatutos, pero en todo caso deberán los designados inscribirse ante el CNE y que *“cualquier delegado al congreso o convención del partido podrá impugnar ante el Consejo Nacional Electoral la designación de esas directivas”*.

Lo anterior para indicar que en engranaje normativo el legislador ha pretendido que figuras que ahora se han entronizado como necesarias e indispensables sean materializadas en forma adecuada, incluso desde quien las concede, su forma y contenido, su temporalidad y para que dichos aspectos sean verificables a partir de los sistemas de validación y registro que tiene a cargo la organización electoral, en cabeza del CNE como máximo órgano de inspección, vigilancia y control de toda la actividad electoral de los partidos y movimientos políticos, de los grupos significativos de ciudadanos, de sus representantes legales, directivos y candidatos, garantizando el cumplimiento de los principios y deberes que a ellos corresponden, como lo dispone el artículo 265 constitucional.

2.3.2. La excepción de inconstitucionalidad y sus generalidades

El actor solicitó la inaplicación por inconstitucional de la Resolución 2954 de noviembre 29 de 2017 dictada por el Consejo Nacional Electoral, por lo que se hace necesario hacer las siguientes precisiones:

Esta excepción tiene su génesis normativa en el artículo 4 de la Constitución, la cual enuncia que *“en todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales”*, ello quiere decir que las normas constitucionales son un referente para la creación de las disposiciones legales en el sistema jurídico colombiano, en ese orden de ideas, debe prevalecer la aplicación de la norma superior frente a aquella de otro rango que se le yuxtaponga.

Adicionalmente, la jurisprudencia constitucional ha definido que la excepción de inconstitucionalidad es una facultad de los jueces, o inclusive, de toda autoridad pública, de inaplicar una norma jurídica en aquellos eventos en que detecten que se contradicen postulados constitucionales:

En consecuencia, *“esta herramienta se usa con el fin de proteger, en un caso concreto y con efecto inter partes, los derechos fundamentales que se vean en riesgo por la aplicación de una norma de inferior jerarquía y que, de forma clara y evidente, contraría las normas contenidas dentro de la Constitución Política”*.¹⁵

¹⁵ Corte Constitucional, sentencia SU 132 del 13 de marzo de 2013, M.P. Alexei Julio Estrada.

El carácter prevalente de la Constitución Política, expresamente consagrado en el inciso 1° del artículo 4°¹⁶, también puede apreciarse en el artículo 148 de la Ley 1437 de 2011, que previó en el acápite de medios de control lo siguiente:

“ARTÍCULO 148. CONTROL POR VÍA DE EXCEPCIÓN. En los procesos que se adelanten ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, el juez podrá, de oficio o a petición de parte, inaplicar con efectos inter partes los actos administrativos cuando vulneren la Constitución Política o la ley.

La decisión consistente en inaplicar un acto administrativo sólo producirá efectos en relación con el proceso dentro del cual se adopte”.

En virtud de las normas antes señaladas, tanto a petición de parte como de oficio, en cualquiera de los procesos que se adelantan ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, resulta procedente establecer si para el caso objeto de estudio una norma es o no contraria a la Constitución Política, y en caso afirmativo que se inaplique, sin perder de vista que la decisión sólo produce efectos para el caso concreto o *inter partes*, en atención a que el análisis de si el precepto correspondiente debe permanecer o no en el ordenamiento jurídico con efectos *erga omnes*, está llamado a realizarse en sede de nulidad o constitucionalidad, según el caso, luego de surtido el procedimiento especializado respectivo¹⁷.

En concordancia con lo anterior, la Corte Constitucional fijó unas características sobre de la excepción de inconstitucionalidad, a partir de la siguiente disertación:

“2.1. La excepción de inconstitucionalidad o el control de constitucionalidad por vía de excepción, se fundamenta en la actualidad en el artículo 4° de la Constitución, que establece que *“La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales...”*¹⁸. Esta norma hace que nuestro sistema de control

¹⁶ “Artículo 4°. La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales”.

¹⁷ Sobre la aplicación de la referida excepción, del Consejo de Estado, Sección Quinta pueden consultarse entre otras las siguientes providencias: (i) del 28 de febrero de 2019, M.P. Rocío Araújo Oñate, Rad. 25000-23-41-000-2018-01126-01(ACU); (ii) del 4 de agosto de 2016, M.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez, Rad. 11001-03-28-000-2015-00050-00; (iii) del 28 de julio de 2016, M.P. Carlos Enrique Moreno Rubio, Rad. 11001-03-28-000-2015-00060-00; (iv) del 9 de agosto de 2018, M.P. Carlos Enrique Moreno Rubio, Rad. 25000-23-24-000-2011-00829-00; (v) del 6 de octubre de 2011, M.P. Alberto Yepes Barreiro, Rad. 11001-03-28-000-2010-00120-00; (vi) del 11 de noviembre de 2010, M.P. María Nohemí Hernández Pinzón, Rad. 11001-03-28-000-2010-00087-00.

¹⁸ Los antecedentes de la excepción de inconstitucionalidad se remontan al artículo 40 del Acto Legislativo No 3 de 1910, en donde se disponía que en todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley debían aplicarse preferentemente las disposiciones constitucionales. También debe tenerse en cuenta el artículo 215 de la Constitución de 1886 en donde se estableció que, *“En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley, se aplicarán de preferencia las disposiciones constitucionales”*. Posteriormente en el artículo 5 de la Ley 57 de 1887 se estableció que, *“Cuando haya incompatibilidad entre una disposición constitucional y una norma legal, preferirá aquella”*. Ver sobre el tema el libro de Alexei Julio Estrada, *Las ramas ejecutiva y judicial del poder público en la Constitución colombiana de 1991*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 1991, pp. 283 - 288. Igualmente el libro de Natalia Bernal Cano titulado, *La excepción de inconstitucionalidad y su aplicación en Colombia*, Bogotá, Gustavo Ibáñez, 2002. También el artículo de Gilberto Augusto Blanco Zúñiga titulado *“Comentarios a la excepción de inconstitucionalidad y la excepción de ilegalidad en Colombia”*, en: *Revista de Derecho de la Universidad del Norte*, No 16, V. 1 2001, pp. 268 - 279.

de constitucionalidad sea calificado por la doctrina como un sistema mixto¹⁹ ya que combina un control concentrado en cabeza de la Corte Constitucional y un control difuso de constitucionalidad en donde cualquier autoridad puede dejar de aplicar la ley u otra norma jurídica por ser contraria a la Constitución²⁰.

2.2. De otra parte hay que tener en cuenta que el control por vía de excepción lo puede realizar cualquier juez, autoridad administrativa e incluso particulares que tengan que aplicar una norma jurídica en un caso concreto²¹. Este tipo de control se realiza a solicitud de parte en un proceso judicial o *ex officio* por parte de la autoridad o el particular al momento de aplicar una norma jurídica que encuentre contraria a la Constitución. En este caso se debe subrayar que la norma legal o reglamentaria que haya sido exceptuada por inconstitucional no desaparece del sistema jurídico y continúa siendo válida ya que los efectos del control por vía de excepción son *inter partes*, solo se aplican para el caso concreto y no anulan en forma definitiva la norma que se considera contraria a la Constitución.²²

Teniendo en cuenta los lineamientos anteriores, la Sala verificará si en el caso que nos ocupa hay lugar a inaplicar por inconstitucionalidad la Resolución 2954 de septiembre 29 de 2017, expedida por el Consejo Nacional Electoral, como solicita el apelante.

2.3.3. Caso concreto

a. El otorgamiento del aval es irregular porque el Secretario General de Partido de la U fue designado por quien era incompetente.

En relación con el señalamiento que la parte actora hace en el recurso de alzada, atinente a que el Secretario General de Partido de la U otorgó el aval sin tener competencia para ello -escollo que implicaría que el accionado no podía participar

¹⁹ Por ejemplo Allan R. Brewer - Carias, en el “*Sistema mixto o integral de control de constitucionalidad en Colombia y Venezuela*”, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, Temas de Derecho Público, No 39, 1995.

²⁰ Es decir que combina la idea de Kelsen de control de constitucionalidad concentrado en una instancia jurídica especializada - Corte Constitucional - y un sistema propio del *common law* de control difuso en donde cualquier autoridad judicial puede en un caso concreto dejar de aplicar una norma. Kelsen propuso el control de constitucionalidad concentrado en su obra *¿Quién debe ser el guardián de la Constitución?* También se debe tener en cuenta el control de los actos normativos no legales que se establece en cabeza del Consejo de Estado en Colombia de conformidad con el numeral 2 del artículo 237 de la Constitución, que establece que corresponde a dicha Corporación conocer de las acciones de inconstitucionalidad de los decretos dictados por el Gobierno Nacional, cuya competencia no corresponda a la Corte Constitucional, atribuyendo a esta entidad el control de los decretos reglamentarios expedidos por el Gobierno Nacional.

²¹ Desde las sentencias de los años sesenta de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia se empieza a tener en cuenta esta tesis. Se dice que los funcionarios competentes para aplicar dicha norma son los que tienen jurisdicción. Al respecto dijo la Sentencia del 2 de marzo de 1961 (M.P. Julio Roncallo Acosta), que, “*El artículo 215 de la Constitución simplemente autoriza oponer, en un caso concreto, la excepción de inconstitucionalidad. El fallo que decide sobre la acción de inexecutable sólo puede ser pronunciado por la Corte en pleno y tiene efectos erga omnes; en cambio, para decidir sobre la excepción referida es competente cualquier funcionario con jurisdicción, que deba aplicar la ley, y solo tiene efectos en relación con el caso concreto en donde el conflicto surge*” (Negrillas fuera del texto). También hay que tener en cuenta los fallos de la Sala de Casación Penal de 14 de marzo de 1961, en donde se convalida por vez primera la vía de excepción y se declara inaplicable una ley en un caso concreto, y la sentencia del 26 de abril del mismo año, en donde se definen los alcances generales de la excepción y se establece que cualquier funcionario con jurisdicción es competente para inaplicar una ley contraria a la Constitución (Sobre el particular ver el libro de Julio Estrada, Alexei, Op. cit., p. 284).

²² Corte Constitucional. Sentencia C-122 de 1º de marzo de 2011. M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

en las justas electorales para la alcaldía de Valledupar dada la carencia en las condiciones de elegibilidad legales que genera el aval viciado-, censura a la que suma la solicitud de inaplicación por inconstitucional de la Resolución 2954 de 2017 mediante la cual el CNE registró al señor Aurelio Irigorri Valencia en calidad de Director Único y al señor Álvaro Echeverry Londoño como Secretario General y nuevo representante legal del partido de la U.

En efecto, este último punto hace referencia a que estima que la Resolución 2954 de 2017 que registró al Director Único y al Secretario General y nuevo representante legal era inconstitucional y que, por ende, el aval fue suscrito por quien no tenía las calidades para conferirlo, toda vez que conforme al artículo 29 de los estatutos del Partido de la U, la competencia para designar al Secretario General es la Dirección Nacional y no el Director Único, por lo que, consideró que la designación del señor Álvaro Echeverri Londoño se realizó por quien no tiene competencia para hacerlo.

Advierte la Sala, iterando lo indicado en el capítulo 3 del problema jurídico de este fallo, que si bien dentro de la censuras de violación de la demanda y del recurso de alzada están presentes los dos puntos centrales que sostienen el litigio hasta esta instancia, a saber: (i) la irregularidad en el otorgamiento del aval al considerar que el Secretario General no podía concederlos y (ii) la inaplicación de la Resolución 2954 de 2017, al considerar que no se podía registrar al señor Álvaro Echeverry Londoño, como nuevo Representante Legal del partido porque recaía sobre el señor Aurelio Irigorri Valencia como Director Único.

Es claro que en este espectro puesto a conocimiento del juez de primera instancia no se incluyó la glosa sobre quién debía elegir al Secretario General al interior de las normas del partido, si el Director o la Dirección Nacional, por lo que ineluctablemente este aspecto desborda el límite de la apelación y de la competencia del Consejo de Estado como juez *ad quem*.

Esta circunstancia hace que este planteamiento traído con la apelación no pueda considerarse como argumento dirigido a reforzar la censura hecha contra el acto impugnado sino que realmente constituye un cargo nuevo, que excede el marco propuesto en la demanda, pues no es lo mismo indicar que el Secretario General no podía.

En consecuencia, no será objeto de pronunciamiento en segunda instancia porque afectaría el derecho de defensa de la parte demandada, al no haber tenido conocimiento de este cargo, ni la posibilidad de controvertirlo en el proceso.

b. La inaplicación por excepción de inconstitucionalidad de la Resolución 2954 de 2017²³.

²³ Reiteración de lo decido por la Sección Quinta en sentencia de 28 de enero de 2021, Rad. 11001-03-28-000-2020-00022-00, MP. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez y sentencia de 18 de febrero 2021, Rad. 76001-23-33-000-2019-01204-01 MP. Carlos Enrique Moreno Rubio

En la apelación y basado en el artículo 4º de la Carta, el demandante reiteró la solicitud de inaplicación de la Resolución 2954 de septiembre 29 de 2017, expedida por el Consejo Nacional Electoral, al insistir en que es inconstitucional, al considerar que no se podía registrar al señor Álvaro Echeverry Londoño, como nuevo Representante Legal del Partido de Unidad Nacional - Partido de la U, pues dicha representación recaía sobre el señor Aurelio Iragorri Valencia como Director Único. Mediante dicho acto, el organismo también dispuso el registro del señor Álvaro Echeverry Londoño como Secretario General del mentado partido político, concurriendo en él, esos dos estamentos partidarios: representante legal y secretario.

Emerge en este punto, un aspecto que se ha ido decantando con la jurisprudencia y con la dinámica de la actividad de los corporativos políticos dentro del sistema democrático y es esa mixtura de cómo una decisión que bajo toda consideración se advierte privada, como lo es la elección de directivos de un partido político, al registrarse por una autoridad pública, en este caso, por el Consejo Nacional Electoral se transmuta en acto administrativo frente al cual podría aplicarse la excepción de inconstitucionalidad, para conforme con la postulación de la parte actora se incida en la validez del aval y, en forma hilada, se logre quebrar la presunción de legalidad del acto declaratorio de la elección.

Así las cosas, debe tenerse claro que el aval y su otorgamiento no implica el ejercicio de función pública y por lo mismo en su desarrollo no tienen aplicación los principios contenidos en el artículo 2º²⁴ de la Ley 909 de 2004, pues se trata de la realización de una actividad que no desarrolla ningún órgano estatal y tampoco ayuda a la realización de sus fines. Por el contrario, dicha labor se puede asumir directamente, o a través de otros, por mandato o decisión del propio partido político o por delegación de su representante legal.

Tampoco gozan del estatus de lo público los actos privados que los partidos expiden tanto al escoger y nombrar a sus directivos como al establecer las normas internas que los rigen, eso quedó claro con la sentencia SU-585 de 21 de septiembre de 2017²⁵ donde se indicó que:

“...los partidos y movimientos políticos **no son entidades públicas que integren la estructura del Estado**, sino en virtud del principio de separación de lo público y lo privado y de la autonomía constitucional de los partidos y movimientos políticos, son instituciones intermedias, mas no públicas, relevantes para el interés general, constituidas en desarrollo de los derechos políticos de las personas, del derecho de asociación y del pluralismo político²⁶, que gozan de personería jurídica reconocida

²⁴ Principios constitucionales de igualdad, mérito, moralidad, eficacia, economía, imparcialidad, transparencia, celeridad y publicidad.

²⁵ Referencia: Expediente T-5.475.189. Demandante: Rodrigo Llano Isaza. Demandado: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B. M.P. Alejandro Linares Cantillo.

²⁶ “ARTICULO 2º—Definición. Los partidos son instituciones permanentes que reflejan el pluralismo político, promueven y encauzan la participación de los ciudadanos y contribuyen a la formación y manifestación de la voluntad popular, con el objeto de acceder al poder, a los cargos de elección

por el Estado (artículo 108 de la Constitución y artículo 2 de la Ley 130 de 1994), cumplen una importante misión dentro del principio democrático²⁷ y, por esta razón, son tributarias de mayores deberes y controles que los de un particular ordinario, pero esto no significa que toda su función sea administrativa. Son plataformas ideológicas, mecanismos de expresión y participación democrática que canalizan las pretensiones de acceso al poder público y de control al mismo²⁸ y resulta claro que la realización de reformas de los estatutos internos del partido, no constituye una función administrativa atribuida a los partidos políticos, sino el ejercicio natural de su capacidad de autogestión.

34. Pese a lo anterior, la sentencia proferida por la Subsección B, de la Sección Tercera del Consejo de Estado construyó doctrinalmente su competencia a partir de la asimilación o acercamientos de los partidos y movimientos políticos a entidades públicas o a la organización política del Estado²⁹ y aunque descartó que cumplieran funciones administrativas, único criterio jurídico para identificar la competencia en la materia, dedujo su atribución de las mayores exigencias que se predicaban de estas instituciones en el Estado Social de Derecho. A la vez, desconociendo las características de los partidos y movimientos políticos previamente identificadas, concluyó que el principio de moralidad de los partidos y movimientos políticos era equivalente a la moralidad administrativa³⁰, **lo que le permitió desconocer el principio constitucional de autonomía relativa de los partidos y movimientos políticos**. Lo anterior, no obstante que incluso el mismo demandante de acción popular puso de presente que la acción popular incoada no buscaba la protección de un derecho o interés colectivo, sino de los simpatizantes, afiliados o miembros del partido liberal³¹. Como consecuencia de esta actuación, la sentencia juzgó la moralidad de la actuación de las directivas y órganos del partido³², dio órdenes

popular y de influir en las decisiones políticas y democráticas de la Nación: Ley Estatutaria 130 de 1994.”

²⁷ “Los partidos políticos, al igual que los movimientos políticos y los grupos significativos de ciudadanos, son modalidades de representación democrática constitucionalmente reconocidas: Corte Constitucional, sentencia C-490/11.”

²⁸ “(...) los partidos políticos, en el Estado Social de Derecho, son los más importantes medios de expresión de las ideologías políticas, de las inquietudes de la opinión pública y de los anhelos colectivos de organizar la vida en común (...) Vistas como instituciones jurídicas vitales para el correcto funcionamiento de la democracia, por su carácter de medios de expresión de la opinión pública y de acceso al ejercicio del poder: Corte Constitucional, sentencia C-1081/05.”

²⁹ “Sostuvo la sentencia revisada de la Subsección B, que la acción popular procede respecto de cualquier entidad que “tenga asignadas actividades propias de la organización política”. Sostuvo que “superado el carácter de organizaciones eminentemente liberales, los partidos son instituciones políticas, esto es que sus actividades pertenecen a la esfera del poder político (...) gozan del mismo carácter del instituto político de actividad continuada que se atribuye al Estado”. Más adelante afirmó que “lejos de ser organizaciones liberales comprendidas en el campo de las asociaciones privadas o particulares, **los partidos políticos son parte integrante del poder soberano sobre el que se edifica el Estado**” (negritas no originales), y más adelante concluyó que “gozan de la misma esencia del Estado, en tanto que organización política”.

³⁰ “Sostuvo la sentencia aquí controvertida que “(...) estando los partidos políticos sujetos al ordenamiento jurídico y habiendo alcanzado la moralidad rango normativo y fuerza vinculante, el juicio de moralidad al que se los somete trasciende el ámbito de la teoría política, para ubicarse en el campo de la aplicación del ordenamiento, de la conformidad o sujeción a los principios, normas y demás reglas de derecho vigente, que no es otro que el del control judicial”. También asimiló la moralidad del artículo 107 de la Constitución y la moralidad administrativa de los artículos 88 y 209, en los siguientes términos: “al tenor de las disposiciones de los artículos 2, 88, 107 y 209 constitucionales, se garantiza la eficacia de los derechos e intereses colectivos relacionados con la moralidad que atañe a las distintas manifestaciones de la organización política”.

³¹ “La demanda considera que la actuación se realizó “en perjuicio de la militancia de ese partido y de la colectividad liberal en general”. Una vez la primera instancia denegó las pretensiones, la apelación sostiene que sí hubo vulneración a la moralidad por la comisión de infracciones al Código de Ética del partido y considera que la acción popular debe prosperar para proteger la moralidad en cabeza de un grupo de individuos que conforman la colectividad, Partido Liberal.”

³² “Entre otros, concluyó la sentencia que “Para la Sala resulta insólita e inexplicable la interpretación en el sentido de que la ley facultó al director del partido abrogarse (sic) la facultad de sustituir o alterar unilateralmente la estructura interna” “no queda sino concluir que la Dirección



precisas respecto de su organización y funcionamiento, bajo vigilancia estrecha del juez y terminó zanjando una disputa interna del mismo, lo que materializó una intromisión indebida en la autonomía de estas instituciones, mediando una falta absoluta de competencia, a través de mecanismos que equivalen a un control de tutela.”. (Énfasis fuera del texto original).

Retomando el caso concreto, revisada la Resolución 2954 de 2017, observa la Sala que en lo que corresponde al registro de la designación del Secretario General en el que también converge la nueva representación legal del Partido de la U, la expedición por parte del Consejo Nacional Electoral, como se lee en la resolutive primera del acto, en los términos de: “Registrar al doctor AURELIO IRAGORRI VALENCIA... como Director Único y al doctor Álvaro Echeverry Londoño como Representante Legal y Secretario General del Partido Social de Unidad Nacional Partido de la ‘U’” estuvo sustentada en la petición hecha, el 16 de noviembre de 2017, por la asesora de la dirección jurídica de la mentada organización política.

Es más, según las consideraciones del acto administrativo, dicha solicitud tuvo como fundamento la Resolución 024 de noviembre 15 de 2017 mediante la cual el Director Único nombró al señor Echeverry Londoño para ocupar tales dignidades dentro de la colectividad, bajo la siguiente literalidad: “**DELÉGASE**, la representación legal del PARTIDO SOCIAL DE UNIDAD NACIONAL-PARTIDO DE LA “U” en el Doctor **ALVARO ECHEVERRY LONDOÑO**, actual Secretario General”. (art. 2°. Mayúsculas y negrillas propias del texto).

Y es que conforme a los Estatutos del partido nominado “Integración y concordancia de los estatutos con ocasión de la facultad reglamentaria de la Dirección Nacional. 25 de noviembre de 2012” adjuntado por uno de los demandantes, en el artículo 29 estatutario consagró la posibilidad de delegar la representación legal en cualquier órgano directivo.

En efecto, en su literalidad dicho dispositivo indica:

“Artículo 29. DE LA DIRECCIÓN NACIONAL (...)

El Director Único es el Presidente de la Dirección Nacional y Representante Legal del Partido para el respectivo período.

Podrá delegar esta representación en funcionarios del Partido por el tiempo que él lo considere necesario...”.

Con base en lo anterior, es claro para la Sala, que el acto que se acusa de inconstitucionalidad devenido de la competencia del CNE para recibir, inscribir y verter en actos administrativos las decisiones de los corporativos políticos, esto es la Resolución 2954 de 2017 no es contraria a la Constitución, puesto que en la

Nacional, invocando una facultad no otorgada por la ley, so pretexto de la necesidad de ajustar los estatutos, ajuste si bien impuesto por la Ley 1475 de 2011, a cargo del Congreso Nacional, i) sustituyó las reglas de organización y funcionamiento internos, no previstas en la ley; ii) afectó los principios de participación, igualdad, equidad e igualdad de género y transparencia y iii) desconoció de las reglas contenidas en los estatutos vigente. En fin, con vulneración de la moralidad administrativa”. También concluyó que la eliminación del Tribunal Nacional de Garantías “carece de seriedad, de ponderación y honestidad” Y la Asamblea Liberal Constituyente “agravó la violación de la moralidad iniciada por la Dirección Nacional Liberal”.





inscripción del señor Álvaro Echeverri Londoño como representante legal del Partido de la U fue efectuada previa observancia no solo del cumplimiento de los requisitos legales para el registro de los actos volitivos del partido sino de la bitácora que regenta a la colectividad y que se contiene en sus estatutos.

Particularmente, el organismo observó y verificó la atribución clara y expresa que tenía el director único para delegar la representación legal en otros directivos del partido, en este caso el secretario general, en cumplimiento de las disposiciones de los estatutos vigentes, en virtud del mentado artículo 29 estatutario y que para efectos del asunto que ocupa la atención de la Sala, se constituye en una determinación interna del colectivo que se compadece del contenido del artículo 108 Superior, cuya preceptiva estableció la posibilidad que tiene el representante legal del partido político de delegar la facultad para la concesión de los avales a los candidatos, por lo que, tampoco encuentra esta Magistratura que el acto expedido por el Consejo Nacional Electoral, para el tema de otorgamiento de avales, se desmarque o sea contrario al artículo 108 de la Constitución.

En contraste, es preciso tener en cuenta que el actor omitió, dentro de la oportunidad procesal otorgada, señalar porqué al instrumentar la Resolución 2954 de 2017 en un acto, el CNE se apartó de la decisión tomada por el corporativo, como tampoco que hubiera sido desconocida alguna directriz de la asamblea nacional, como máxima autoridad del partido.

Los anteriores planteamientos en cuanto al caso concreto en controversia y las circunstancias modales que lo rodearon, pero es innegable que el planteamiento de la excepción de inconstitucionalidad sobre el acto cuestionado, contiene un elemento de base que se une a lo discordante que resultaría pretender comparar por dicha excepción un acto cuyo contenido subyacente responde a los límites volitivos y privados del partido, parafraseando en ello a la Corte Constitucional en su sentencia SU-585 -citada en párrafos anteriores- y es que dentro de las generalidades dogmáticas de la excepción de inconstitucionalidad, ella es procedente ante la incompatibilidad que pueda surgir entre dos normas, una de carácter constitucional y otra de inferior jerarquía, lo cual descarta la forma cómo lo planteó la parte actora a partir del estudio de aspectos netamente estatutarios de partido, porque en tales eventos la confrontación que pudiera llevar a la inaplicación por excepción no operaría desde la Carta Política, como lo dispuso el artículo 4º superior, sino desde los dispositivos estatutarios y, por ende, el planteamiento de esta parte de la censura no estaría ajustada a la teleología de la excepción de constitucionalidad como salvaguarda de la supremacía constitucional.

Sin más reparos, valga recordar que este tema, en el caso concreto de la Resolución 2954 de 2017, no es nuevo para la Sección Quinta, como lo denota el



fallo de reciente proferimiento el día 18 de febrero de 2021³³, en el que se consideró:

“4.2. La solicitud de inaplicación de la Resolución 2954 de 2017

En la apelación y basado en el artículo 4º de la Carta, el demandante reiteró la solicitud de inaplicación de la Resolución 2954 de septiembre 29 de 2017, expedida por el Consejo Nacional Electoral, al insistir en que es inconstitucional.

Mediante dicho acto, el organismo dispuso el registro del señor Aurelio Irigorri Valencia como director único del Partido Social de Unidad Nacional y del señor Álvaro Echeverry Londoño como nuevo representante legal y secretario general.

La condición reconocida al citado directivo para ejercer la representación legal le permite decidir el otorgamiento de los avales para los candidatos a los cargos de elección popular, que es realmente lo que reprochó el actor en la demanda y al sustentar el recurso contra el fallo del Tribunal Administrativo del Valle del Cauca.

Según expuso el actor, es contrario al artículo 108 de la Constitución “[...] *ya que en dicho acto administrativo, se inscribió al Dr. ÁLVARO ECHEVERRY LONDOÑO, como Representante Legal del Partido de la U., lo cual no corresponde a la decisión tomada por el Partido [...] y la cual se encuentra consignada en el artículo 2º de su Resolución No. No. (sic) 024 fecha el 15 de noviembre del 2017, expedida por el director único [...]*”, en la medida en que únicamente delegó la representación legal (Mayúsculas del texto original).

El mecanismo invocado por el demandante está previsto en la Carta así:

“Artículo 4º. La constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales”. (Negrillas fuera del texto original).

Como lo expuso el representante legal de la organización política en la contestación de la demanda, es cierto que el mandato superior estableció su aplicación en los casos de incompatibilidad con las leyes y otras normas jurídicas.

No obstante, la Sala considera que la excepción de inconstitucionalidad también es procedente frente a los actos administrativos, generales y particulares, cuando sea clara su oposición a las disposiciones constitucionales.

Revisada la Resolución 2954 de 2017, observa la Sala que en lo que corresponde al registro de la designación del secretario general y nuevo representante legal del Partido de la U, la expedición por parte del Consejo Nacional Electoral estuvo sustentada en la petición hecha, el 16 de noviembre de 2017, por la asesora de la dirección jurídica de la organización política.

Según las consideraciones del acto, dicha solicitud tuvo como fundamento la Resolución 024 de noviembre 15 de 2017 mediante la cual el director único nombró al señor Echeverry Londoño para ocupar tales dignidades dentro de la colectividad.

En el artículo segundo, dicho acto interno dispuso lo siguiente:

“DELÉGASE, la representación legal del PARTIDO SOCIAL DE UNIDAD NACIONAL-PARTIDO DE LA “U” en el Doctor ALVARO ECHEVERRY

³³ Radicado 76001233300020190120401. Demandante: Gustavo Adolfo Prado Cardona, William Marmolejo Ramírez, Félix Noel Chaverra Cuesta y Jhon James Castro Castillo. Demandados: Concejales de Buenaventura. M.P. Carlos Enrique Moreno Rubio.



LONDOÑO, actual *Secretario General*”. (Mayúsculas y negrillas propias del texto).

El artículo 34 literal v) de los estatutos de la organización política estableció la facultad que tiene el director general de nombrar al secretario general, mientras que el artículo 29 señaló la posibilidad de delegar la representación legal en cualquier órgano directivo.

La Sala considera que la Resolución 2954 de 2019 (sic) no es contraria a la Constitución, puesto que la inscripción del señor Echeverry Londoño como representante legal del Partido de la U fue hecha por el Consejo Nacional Electoral, luego de observar el cumplimiento de los requisitos legales para el registro de los actos.

Particularmente, el organismo observó y verificó la atribución clara y expresa que tenía el director único para delegar la representación legal en otros directivos del partido, en este caso el secretario general, en cumplimiento de las disposiciones de los estatutos vigentes.

Adicionalmente, es preciso tener en cuenta que el actor no señaló otras razones que permitan establecer que la determinación del organismo no corresponde a la decisión tomada por la colectividad, como indicó en la apelación, toda vez que no explicó a qué decisión hacía referencia, ni que hubiera sido desconocida alguna directriz de la asamblea nacional, como máxima autoridad del partido.

Tampoco encuentra esta corporación que el acto expedido por el Consejo Nacional Electoral sea contrario al artículo 108 de la Constitución, cuya preceptiva estableció la posibilidad que tiene el representante legal del partido político de delegar la facultad para la concesión de los avales a los candidatos.

Al margen de lo anterior, advierte la Sala que los efectos inter partes que puede tener la excepción de inconstitucionalidad están limitados a la inaplicación del acto para el caso concreto, en el evento de que fuera incompatible con la Carta Política, sin que pueda extenderse al examen de legalidad que pudiera corresponder a esta jurisdicción en ejercicio de los medios ordinarios de control.

La excepción de inconstitucionalidad es procedente ante la incompatibilidad que pueda surgir entre dos normas, una de carácter constitucional y otra de inferior jerarquía, lo cual descarta el estudio de aspectos netamente legales porque en tales eventos la confrontación que pudiera llevar a la inaplicación no opera desde la perspectiva de la Carta Política, como lo dispuso el artículo 4º superior, sino a partir de la disposición legal que sea invocada como posiblemente desconocida y en esta medida no estaría ajustada al principio de supremacía constitucional que busca salvaguardarse con el ejercicio del control por excepción.

Esto hace que en el marco de la inaplicación por inconstitucionalidad solicitada por el actor no sea procedente asumir el análisis de aspectos relacionados con la presunta inoponibilidad de la Resolución 2954 de 2019 (sic) expedida por el Consejo Nacional Electoral frente a terceros, por falta de comunicación y notificación y la posible ausencia de publicación.”.

Es claro entonces que el procedimiento adelantado para el otorgamiento del aval que se decía viciado, no incurrió en el defecto al que alude la demanda; por tanto, no hay razón que permita tampoco, de manera indirecta, encontrar de recibo la solicitud de inaplicación por excepción de inconstitucionalidad de la Resolución 2954 de 2017, en tanto no se advierte que contradiga norma alguna.



Las anteriores consideraciones imponen a la Sala descartar el argumento de esta parte de la censura propuesta.

c. El aval otorgado al demandado fue concedido por quien carecía de competencia.

En razón a que el reparo de la parte apelante recae en quien otorgó el aval, al considerar que carecía de facultad para expedirlo, la Sala analizará el acervo probatorio obrante en el expediente y que se compone de la siguiente documentación:

Mediante escrito del 16 de noviembre de 2017, la Asesora Jurídica del Partido de la U comunicó al Consejo Nacional Electoral que en la Asamblea Nacional del 20 de octubre del mismo año se eligió como Director Único de esa colectividad a Aurelio Irigorri Valencia.

De igual manera en la misma fecha, pero con diferente escrito, la Asesora Jurídica del Partido de la U informó al CNE que a “...efectos de las gestiones de acreditación y reconocimiento del nuevo Secretario General y Representante Legal de esa colectividad” remitía la Resolución No. 024 de 15 de noviembre de 2017, mediante la cual se designa a Álvaro Echeverri Londoño.

Lo anterior, generó que el Consejo Nacional Electoral, dictara la Resolución No. 2954 de 2017 “*Por medio de la cual se registra al doctor Aurelio Irigorri Valencia como Director Único y al doctor Álvaro Echeverri Londoño como Representante Legal y Secretario General del Partido Social de Unidad Nacional Partido de la U*”.

En este orden de ideas, no hay lugar a duda que el Partido de la U designó como su Director Único a Aurelio Irigorri Valencia, y a Álvaro Echeverri Londoño como Secretario General y Representante Legal y también está acreditado que dichos nombramientos fueron comunicados al CNE para su debido registro y publicidad, lo cual también acaeció como se advierte del contenido de la Resolución No. 2954 de 2017, sin que se haya demostrado que fueron cuestionados en sede administrativa o judicial, lo que equivale a que se trata de un acto administrativo investido de presunción de legalidad y que mantiene vigente sus efectos jurídicos.

Valga señalar que al expediente se aportó copia de certificación expedida el 8 de enero de 2020, por la Asesora de Inspección y Vigilancia del CNE que da cuenta que al Partido de la U se le reconoció personería jurídica mediante Resolución No. 4423 de 2003 la cual se mantiene vigente, como también ocurre respecto del nombramiento de Álvaro Echeverri Londoño como Secretario General y Representante Legal de esa colectividad política.

Resta señalar que del análisis de los Estatutos del Partido de la U se encontró que:

Según indica el artículo 20 el Partido de la U tiene, entre otros, como órganos de dirección a la Asamblea Nacional y a la Dirección Nacional.



Dentro de sus funciones corresponde a la Asamblea Nacional, de conformidad con el artículo 28 estatutario, elegir a los miembros que integran la Dirección Nacional, a la cual pertenece el Director Único de esa colectividad.

Por su parte, señala el artículo 29 de los mismos estatutos, que el Director Único es el Presidente de la Dirección Nacional y el Representante Legal del Partido, advirtiendo que “*podrá delegar esta representación en funcionarios del partido por el tiempo que él considere necesario*”:

“Artículo 29. DE LA DIRECCIÓN NACIONAL. La Dirección Nacional es la máxima autoridad cuando no esté reunida la Asamblea Nacional. Está conformada por un Director Único y una Dirección Alterna de once (11) miembros, para un periodo de dos (2) años.

El Director Único es el Presidente de la Dirección Nacional y Representante Legal del Partido para el respectivo periodo.

Podrá delegar esta representación en funcionarios del Partido por el tiempo que él lo considere necesario [...]. (Negrillas fuera del texto).

Es incuestionable que las normas estatutarias del Partido de la U permiten expresamente la delegación de la representación legal, que ordinariamente ejerce el director único, en otras personas vinculadas a la organización política.

En este caso, la delegación fue hecha mediante Resolución 024 de noviembre 15 de 2017 en el secretario general, señor Echeverry Londoño, cuya inscripción fue llevada a cabo por el Consejo Nacional Electoral por la citada Resolución 2954 de 2017.

Al respecto, el artículo 35 de los Estatutos del Partido de la U, contiene las funciones que le compete al Secretario General entre las cuales conviene resaltar las siguientes, por ser pertinentes para resolver la controversia planteada:

“e) Firmar los avales que otorgue el Partido a los candidatos de elección popular. No obstante **podrá delegar esta función cuando las circunstancias lo ameriten.**

g) Llevar la Representación Legal del Partido cuando le sea delegada”.

Resulta necesario precisar que mediante Resolución No. 012 de 11 de febrero de 2019, “*por la cual se reglamenta el otorgamiento de avales a quienes aspiran a participar en los comicios territoriales a realizarse el día 27 de octubre de 2019 bajo la cobertura del Partido Social de la Unidad Nacional – Partido de la U y se dictan otras disposiciones*”, se dispuso en su Capítulo Quinto, titulado “*Reglas para la expedición de avales*”:

“Artículo Décimo. Avales para aspirantes a GOBERNADORES y a ALCALDES DE CIUDADES CAPITALES: El Director Único del Partido o quien delegue para tal fin, otorgará los avales de los aspirantes a Gobernaciones y alcaldías de ciudades capitales, para lo cual, deberá evaluar las consideraciones de la CO – DIRECCIÓN ELECCIONES TERRITORIALES 2019”.





Es necesario aclarar que si bien al expediente se aportó copia de la Resolución No. 024 de 18 de marzo de 2019, que modificó la Resolución No. 012 de 2019, lo hizo de manera parcial y el anterior precepto quedó incólume.

Así las cosas, es acertado concluir, por estar debidamente probado, que el aval otorgado **MELLO CASTRO GONZÁLEZ**, para ser candidato a Alcaldía de Valledupar para las elecciones de octubre de 2019, por el señor Álvaro Echeverri Londoño en Representación y como Secretario General del Partido de la U, no deviene viciado porque como ya se explicó fue suscrito por la autoridad competente que según el artículo 108 de la Constitución Política, sus estatutos y la reglamentación dictada para regular lo respectivo a los avales de dicha colectividad política así lo dispone.

En efecto, no hay lugar a dudas de la calidad de Director Único del señor Aurelio Irigorri Valencia, del Partido de la U, como tampoco que el señor Álvaro Echeverri Londoño, para el momento de otorgar el cuestionado aval, era el Secretario General y Representante Legal de dicha colectividad.

También es cierto que el señor Aurelio Irigorri Valencia, siendo Director Único del Partido de la U, delegó la Representación Legal de la colectividad en el Secretario General al señor Álvaro Echeverri Londoño, como consta en el artículo 2º de la Resolución No. 24 de 2017, situación que de la revisión de los estatutos es perfectamente procedente, como antes se demostró.

En corolario, el cargo de nulidad apelado fundado en que el demandado carece de los requisitos exigidos para ser Alcalde de Valledupar, porque su aval deviene irregular al haber sido otorgado por una persona que carecía de la potestad para hacerlo, no tiene vocación de prosperidad, pues como ya se explicó con suficiencia dicha exigencia se cumplió en debida forma y atendiendo normativa Constitucional, legal y estatutaria que rigen la materia, por lo que, la sentencia del Tribunal Administrativo del Cesar será confirmada.

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,

III. FALLA

PRIMERO: Confirmar la sentencia de 28 de enero de 2021, por medio de la cual, el Tribunal Administrativo del Cesar negó la demanda de nulidad de la elección del señor **MELLO CASTRO GONZÁLEZ**, en calidad de Alcalde de Valledupar, para el período 2020 a 2023.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.





ROCÍO ARAÚJO OÑATE
Presidente

LUIS ALBERTO ÁLVAREZ PARRA
Magistrado

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>”.

