

LEY 1437 DE 2011 - Recurso extraordinario de revisión / RECURSO EXTRAORDINARIO DE REVISION - Generalidades

El Capítulo I, del Título VI, en el artículo 248 del actual Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, CPACA (Ley 1437 de 2011), dispone que el recurso extraordinario de revisión procede contra las sentencias ejecutoriadas dictadas por las Secciones y Subsecciones de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, por los Tribunales Administrativos y por los Jueces Administrativos, el cual deberá interponerse, en la mayoría de los casos, dentro del año siguiente a la ejecutoria de la respectiva sentencia (art. 251, con el C.C.A., eran 2 años: art. 187), mediante demanda que debe reunir los requisitos prescritos en el artículo 252 del nuevo Estatuto Procesal, con indicación precisa y razonada de la causal en que se funda, acompañada de los documentos necesarios y las pruebas documentales que el recurrente tenga en su poder y pretenda hacer valer. Este medio extraordinario de impugnación continúa erigiéndose como excepción al principio de la inmutabilidad de las sentencias que hacen tránsito a cosa juzgada material porque procede frente a una relación procesal cerrada; y con él se abre paso a la posibilidad de controvertir un fallo ejecutoriado, con la única finalidad de que se produzca una decisión ajustada a la ley, sin que puedan discutirse asuntos de fondo o las razones jurídicas que llevaron al fallador de instancia a proferir la sentencia, por ello su aplicación está supeditada a la rigurosa y estricta configuración de las causales previstas en la ley que giran en torno a asuntos procedimentales. Las causales que pueden proponerse como fundamento de este recurso, relacionadas de manera taxativa en el artículo 250 del CPACA, dan cuenta de la naturaleza eminentemente procedimental de los vicios o errores que, de conformidad con la ley, son los únicos que permiten la revisión de la sentencia por la vía del recurso extraordinario que se analiza. A excepción de la causal del numeral 4°, referida a la violencia o cohecho en que se pudo incurrir en el pronunciamiento del fallo, ninguno de los yerros que posibilitan la revisión extraordinaria aluden a la actividad analítica del operador jurídico de las instancias, ni a la hermenéutica soporte de la decisión, no cuestionan la labor intelectual del juzgamiento, sino irregularidades procesales y probatorias. Así las cosas, las causales atinentes a dictar sentencia contraria a la anterior que haya constituido cosa juzgada (numeral 8) y existir nulidad originada en la sentencia (num. 5 art. 250 CPACA; antes num. 6 art. 188 CCA) son de índole procedimental; mientras que haberse dictado sentencia con base en documentos falsos o apócrifos (num. 2 art. 250 CPACA; antes con CCA num. 1 art. 188); recobrar o encontrar documentos luego de proferida la sentencia, de aquellos decisivos y con potencialidad de variar la decisión (num. 1 art. 250 CPACA; antes num. 2 art. 188 CCA y no estaba el verbo encontrar); presencia de persona con mejor derecho para reclamar que la beneficiada con el fallo (num. 6 art. 250 CPACA; antes num. 3 art. 188 CCA); pérdida o falta de calidades o de aptitud legal a quien se le decretó una pensión periódica (num. 7 art. 250 CPACA; antes num. 4 art. 188 CCA); dictamen de peritos condenados penalmente por ilícitos cometidos en la expedición de la experticia que fue fundamento a la sentencia (num. 3 art. 250 CPACA; antes num. 7 art. 188 CCA), recaen sobre aspectos que atañen a la validez intrínseca o a la insuficiencia de los elementos de prueba que determinaron el sentido de la decisión. Esa taxatividad de las causales no solo abarca los eventos o supuestos fácticos que en forma detallada contienen las causales sino las materias intrínsecas en ellas, es decir, los aspectos procesales y probatorios, a fin de respetar tanto la naturaleza del recurso extraordinario de revisión como el principio de cosa juzgada y la seguridad jurídica y siempre con el propósito de restablecer la justicia material. De tal suerte que por la vía del recurso extraordinario de revisión no es posible reabrir el debate propio de las instancias, sino revisar las sentencia mediante la cual fue resuelta esa

controversia a fin de determinar la justicia de ese pronunciamiento a la luz de estrictas causales legales.

FUENTE FORMAL: LEY 1437 DE 2011

RECURSO EXTRAORDINARIO DE REVISION - Nulidad originada en la sentencia que puso fin al proceso / NULIDAD ORIGINADA EN LA SENTENCIA - Generalidades

La causal del recurso extraordinario de revisión a la que acude el recurrente es la prevista en el numeral 5 del artículo 250 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011, antes causal 6 art. 188 CCA), cuyo tenor es el siguiente: “Artículo 250.- Causales de Revisión. Sin perjuicio de lo previsto en el artículo 20 de la Ley 797 de 2003, son causales de revisión: (...) 5. Existir nulidad originada en la sentencia que puso fin al proceso y contra la que no procede recurso de apelación.” A la par, citó el artículo 294 de la misma normativa, que regula de manera específica el tema de las nulidades originadas en la sentencia para el proceso de nulidad electoral. Con la causal que se analiza es factible atacar los errores en que pudo incurrir el juez al momento de fallar la sentencia recurrida y ello puede obedecer a motivos existentes en la propia decisión o que acontecieron en el proceso pero que son trascendentales para la decisión y pueden dividirse en: “a. Los originados en errores que se presentan al momento mismo de la sentencia, como por ejemplo la aprobación por un número menor de votos, la que carece totalmente de motivación o la que no guarda congruencia con el objeto del proceso; y, b. Los originados en errores graves y no saneados del proceso, que no son otros que los señalados por la Ley, taxativamente, como nulidades procesales” Ha de tenerse claro, para no incurrir en error al plantear o decidir el recurso extraordinario de revisión por la causal que se analiza, que no se trata de nulidad del proceso nacida antes de dictar la sentencia, porque en este evento podía y debía alegarse el vicio dentro de las oportunidades procesales que otorga la ley, de lo que se trata es que sea una irregularidad en la que incurra el fallador al momento de dictar sentencia, que sea constitutiva de nulidad procesal consagrada legal o constitucionalmente y que su alegación resulte oportuna. De ahí que, por ejemplo, situaciones como la nulidad generada por la falta de notificación o emplazamiento, si bien debió avizorarse y solucionarse por los operadores de las instancias, lo cierto es que el no notificado o no emplazado apenas se entera al momento que la sentencia lo vincula o afecta.

RECURSO EXTRAORDINARIO DE REVISION - No se configuró la nulidad originada en la sentencia

El recurrente alegó como causal de revisión la existencia de nulidad originada en la sentencia, que fundamentó en el artículo 294 del CPACA, pues a su juicio se presentó incompetencia funcional, en la medida que el fallador de segunda instancia al confirmar la sentencia de primer grado, se pronunció sobre un aspecto que no fue apelado por ninguna de las partes, concretamente sobre el término en el tiempo de la inhabilidad. Entiende la Sala que en criterio del recurrente, se configura la causal alegada de nulidad originada en la sentencia, por el hecho de que el ad quem en vía del recurso de apelación, mutó sin tener competencia para ello, el término que inicialmente señaló el a quo, de 24 a 12 meses, sin que este asunto hubiere sido apelado y ello es la causa de la falta de competencia funcional y de la vulneración del principio de la no reformatio in pejus. Como se advierte y contrario a lo afirmado por el recurrente extraordinario, en el escrito de apelación que sería objeto de estudio por el Superior, además de hacer alusión al lapso tantas veces mencionado, el apelante hizo énfasis y concluyó por la interpretación

que hizo de las normas citadas, que no son veinticuatro (24) sino doce (12) meses los que regentan la causal de inhabilidad, luego no le asiste razón al revisionista cuando afirmó que sobre dicho asunto nunca hubo reparo alguno. Por el contrario, fue de total interés del apelante que el ad quem estableciera conforme a las normas por él citadas y a cuya conclusión igualmente arribó el Tribunal en la sentencia de segundo grado, que el lapso previsto en la norma citada era de doce (12) meses. Tampoco tiene cabida la afirmación del recurrente relativa a la vulneración del principio de la no reformatio in pejus, porque: (i) quedó demostrado que no hubo falta de competencia funcional por parte del Tribunal Administrativo de Bolívar y (ii) la decisión de segunda instancia no empeoró la situación del apelante, pues confirmó la providencia del a quo. No obstante, a más que no es cierta la afirmación del revisionista como quedó expuesto, se advierte que esa censura en la forma como está planteada pretende cuestionar el fondo del análisis del juez de la instancia, lo que no es propio del recurso extraordinario de revisión. Igual acontece con las demás alegaciones del recurso, relativas a si el demandado ejerció o no como alcalde, de si hubo o no encargo, resultan ajenas al recurso extraordinario de revisión, pues no puede perderse de vista que en éste no pueden discutirse las razones jurídicas o el asunto de fondo que llevó al fallador a proferir la sentencia que se cuestiona, pues hacerlo implicaría reabrir un debate ya superado y propio de las instancias. En conclusión, al no configurarse la causal alegada habrá de desestimarse el recurso extraordinario de revisión.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION QUINTA

Consejera ponente: LUCY JEANNETTE BERMUDEZ BERMUDEZ

Bogotá D.C., veinte (20) de noviembre de de dos mil trece (2013).

Radicación número: 13001-33-31-005-2011-00254-01(REV)

Actor: CECIL JULIO RIBON RODRIGUEZ.

Demandado: ALCALDE DEL MUNICIPIO DE TALAIGUA NUEVO

Decide la Sala el recurso extraordinario de revisión que interpuso el demandado en el proceso de nulidad electoral de Cecil Julio Ribón, contra la sentencia del 29 de agosto de 2012 proferida por la Sala de Decisión No. 001 del Tribunal Administrativo de Bolívar, que confirmó la sentencia del 29 de mayo del mismo año, proferida por el Juzgado Quinto Administrativo de Cartagena, mediante la cual declaró la nulidad de su elección como Alcalde Municipal de Talaigua Nuevo (Bolívar), periodo 2012 - 2015.

1. ANTECEDENTES

1.1. Las demandas de nulidad electoral.

Corresponde a las presentadas por los señores Procurador 130 Administrativo II de Bolívar y Eddie Miguel Miranda Cogollo, quienes en ejercicio de la acción de nulidad electoral, solicitaron separadamente a título de pretensiones la nulidad del acto que declaró electo como Alcalde para el

municipio de Talaigua Nuevo (Bolívar), al señor Cecil Julio Ribón Rodríguez, y consecuentemente, se declare electo como alcalde al demandante Eddie Miguel Miranda Cogollo -en el petitum presentado por este- o que se convoque a nuevas elecciones, según la demanda del señor Procurador.

En los fundamentos fácticos, las demandas señalan que el alcalde electo incurrió en inhabilidad (arts. 95 Ley 136 de 1994 mod. art. 37 Ley 617 de 2000; arts. 38-7 y 39 Ley 617 de 2000), toda vez que se desempeñó como Secretario de Planeación del municipio de Talaigua Nuevo hasta el día 30 de agosto de 2010 y ejerció funciones de alcalde de dicho municipio, mediante los decretos No. 004, 005, 008, 009, 014, 015, 016, 017, 019, 020, 021, 023, 024, 027, 028, 029, 033, 034, 039, 040, 041 y 042, todos de 2010, en encargos comprendidos desde el 14 de enero de 2010 hasta el 27 de agosto del mismo año.

Adujeron que el demandado ejerció funciones de alcalde dentro de los 12 meses anteriores a la fecha de su inscripción como candidato, la cual tuvo lugar el 29 de julio de 2011.

En acápite de normas violadas y concepto de violación, se citaron básicamente los artículos 38 y 39 de la Ley 617 de 2000 y 95 de la Ley 136 de 1994 y reiteraron que el demandado se desempeñó como alcalde municipal dentro de los doce meses anteriores a la fecha de su inscripción como candidato.

1.2. La sentencia de primera instancia.

El Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Cartagena, profirió sentencia el 29 de mayo de 2012¹ para los procesos acumulados, en la que declaró la nulidad del acto de elección del señor Cecil Julio Ribón Rodríguez como alcalde del Municipio de Talaigua Nuevo (Bolívar). Como sustento de su determinación, adujo que el demandado “si se encontraba incurso en el régimen de inhabilidades previsto para los alcaldes por los artículos 38-7 y 39 de la Ley 617 de 2000, en razón a que se inscribió como candidato a la alcaldía ..., el 29 de julio de 2011, antes de que se cumplieran los veinticuatro (24) meses posteriores a haber ocupado por última vez, en encargo, la Alcaldía Municipal de Talaigua Nuevo.”.

1.3. La providencia objeto de recurso extraordinario.

La Sala de decisión No. 001 del Tribunal Administrativo de Bolívar, mediante decisión del 29 de agosto de 2012², confirmó la sentencia proferida por el Juzgado Quinto Administrativo de Cartagena.

Como fundamento de su decisión, analizó en conjunto la normatividad prevista en los artículos 38-7 y 39 de la ley 617 de 2000 y parágrafo 3º del artículo 29 de la Ley 1475 de 2011, junto con lo dicho por la Corte Constitucional en la sentencia C-490 de 2011 y concluyó que el término de la inhabilidad endilgada al demandado es de doce (12) meses y no de veinticuatro (24) como lo estableció el a quo, circunstancia que en definitiva no altera la decisión de primera instancia.

2. RECURSO EXTRAORDINARIO DE REVISION

2.1. La censura

El recurrente - parte demandada - pide por intermedio de apoderado, que se revise y revoque la sentencia de segundo grado proferida por el Tribunal

¹ Fs. 474-489 Cdo 2.

² Fs. 594-607 Cdo 2.

Administrativo de Bolívar, de fecha 29 de agosto de 2012, que confirmó la decisión de primera instancia expedida por el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Cartagena, el 29 de mayo de 2012, por medio de la cual se declaró la nulidad del acto de elección del señor Cecil Julio Ribón Rodríguez, como Alcalde del Municipio de Talaigua Nuevo, para el período constitucional 2012-2015.

Alegó como causal de revisión la contemplada en el numeral quinto del artículo 250 de la Ley 1437 de 2011 (Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo), que señala: “Existir nulidad originada en la sentencia que puso fin al proceso y contra la que no procede recurso de apelación”. Citó el artículo 294 de la misma normatividad, en cuyo párrafo primero dispone: “La nulidad procesal originada en la sentencia únicamente procederá por incompetencia funcional...” y adujo que el fallador de segunda instancia confirmó la de primer grado, sin tener competencia funcional para ello.

Hizo un recuento del cargo formulado en las demandas acumuladas, las causales de nulidad alegadas y los fundamentos de la sentencia de primer grado; retomó los argumentos del recurso de apelación y enfatizó, de un lado, que la parte demandante no apeló y, de otro, que la decisión de primera instancia descartó la ocurrencia de inhabilidad establecida en el artículo 37 de la Ley 617 de 2000, en razón a que la elección del demandado fue el 30 de octubre de 2011 y su renuncia y dejación del cargo como Secretario de Planeación Municipal tuvo lugar el 27 de agosto de 2010, es decir, “no se hizo dentro de los doce (12) meses anteriores a la elección, como lo dice la ley”, aspecto que aseveró, no fue apelado por la parte demandante y en consecuencia “no hubo competencia funcional del superior respecto de ello”.

Cuestionó que por haber transcurrido más de doce meses entre el 27 de agosto de 2010, cuando cesó en sus funciones como alcalde encargado en el municipio de Talaigua Nuevo y el 30 de octubre de 2011, fecha en que tuvo lugar la elección, es imposible legalmente que hubiese inhabilidad. Además, que la incompatibilidad contemplada en el artículo 38-7 de la Ley 617 de 2000, solo se predica de los alcaldes y de quienes los reemplacen en el ejercicio del cargo, pero “no fue

establecida para quienes hayan sido transitoriamente encargados de algunas actividades de los alcaldes titulares.”

Con base en lo previsto en el artículo 106 de la Ley 136 de 1994, sostuvo que al alcalde se le reemplaza, designando otro alcalde, solamente cuando se presenta una falta absoluta o se le suspende del cargo; sin embargo, cuando se hace un encargo, no hay remplazo del titular, “pues éste encargará de sus funciones a uno de los secretarios y el titular sigue ejerciendo donde esté”.

Concluyó el recurrente que no fue elegido alcalde, ni se posesionó como tal, como tampoco fue designado por el Gobernador del Departamento para reemplazar al titular por falta absoluta o temporal; que simplemente, en condición de Secretario de Despacho, le delegaron transitoriamente algunas funciones del despacho del alcalde, razón por la cual considera no es predicable la incompatibilidad alegada en la demanda, pues se trata de una circunstancia no prevista en la ley como impedimento electoral ni como fuente de nulidad de la elección.

De otro lado, se queja en lo que tiene que ver con la extensión de la inhabilidad, pues mientras el juez a quo señaló que era de 24 meses, el Tribunal al revisar precisó que dicho término era apenas de 12 meses tal como lo había expuesto el apelante, razón por la cual considera que ha debido revocar el fallo en lugar de confirmarlo. Adiciona que el pronunciamiento del Tribunal, alusivo a la extensión de la inhabilidad, que estableció en doce meses, constituye el origen de la nulidad de la sentencia que ahora alega en el recurso, pues el Tribunal no tenía competencia para revisar ese aspecto toda vez que no fue objeto de apelación. A su juicio, el Tribunal violó el principio de la no reformatio in pejus³.

2.2. El trámite del Recurso

³ Fs. 19-43 Cdo 1 Recurso

Repartido el recurso, el Despacho lo admitió mediante proveído del 21 de enero de 2013, en el que dispuso además notificar personalmente a las partes y al Procurador delegado ante la Sección.

El demandante en el trámite del proceso ordinario, señor **Eddie Miguel Miranda Cogollo**, por intermedio de apoderado, presentó contestación en la que se opone a las pretensiones del recurso, aduciendo que la providencia cuestionada se expidió conforme a la ley y que no hubo vulneración del debido proceso o del derecho de defensa del recurrente pues siempre estuvo representado por intermedio de apoderado, tanto en el trámite de primera como de segunda instancia. Descalifica igualmente la falta de competencia funcional que alega el recurrente, pues considera que es deber del superior pronunciarse dada la apelación presentada contra la sentencia de primera instancia.

A su juicio, el recurrente “si incurrió en la inhabilidad contemplada en el artículo 37-7 y 39 de la Ley 617 de 2000”, pues su inscripción como candidato a la Alcaldía del municipio de Talaigua Nuevo tuvo lugar el 29 de julio de 2011, “sin haber dejado transcurrir siquiera doce (12) meses de haber dejado el cargo como alcalde”.

Finalmente, cita la sentencia del 17 de febrero de 2005 del Consejo de Estado, sin precisar más información, y concluye que conforme a las pruebas obrantes en el plenario, el recurrente si ejerció el cargo de alcalde dentro de los doce meses anteriores a su inscripción y por tanto, se encontraba inhabilitado para inscribirse como candidato a la alcaldía del pluricitado municipio⁴.

El **Procurador 130 Administrativo II** guardó silencio.

Por su parte, el **Procurador Séptimo Delegado ante el Consejo de Estado**, se limitó a allegar copia de una queja presentada por el Señor Darinel Matute Turizo⁵.

⁴ Fs. 59-70 Cdo 1 Recurso

⁵ Fs. 92-103 Cdo 1 Recurso

III. CONSIDERACIONES

3.1. Competencia y oportunidad

La Sección Quinta es competente para conocer del recurso extraordinario de revisión interpuesto por la parte demandada contra la sentencia dictada el 29 de agosto de 2012 por la Sala de Decisión No. 001 del Tribunal Administrativo de Bolívar, conforme a la previsión que hace el artículo 249 del CPACA (art. 186 CCA), porque se trata de una decisión ejecutoriada de segundo grado proferida por un Tribunal Administrativo. El recurso fue presentado dentro del año siguiente a la ejecutoria de la sentencia cuestionada, al compararse la fecha de su interposición (4 de octubre de 2012, fl. 43 vto. cdno. ppal.) con la ejecutoria de la sentencia (finales de septiembre de 2012, fl. 16 cdno. ppal.).

3.2. El recurso extraordinario de revisión

El Capítulo I, del Título VI, en el artículo 248 del actual Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, CPACA (Ley 1437 de 2011), dispone que el recurso extraordinario de revisión procede contra las sentencias ejecutoriadas dictadas por las Secciones y Subsecciones de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, por los Tribunales Administrativos y por los Jueces Administrativos, el cual deberá interponerse, en la mayoría de los casos⁶, dentro del año siguiente a la ejecutoria de la respectiva sentencia (art. 251, con el C.C.A., eran 2 años: art. 187), mediante demanda que debe reunir los requisitos prescritos en el artículo 252 del nuevo Estatuto Procesal, con indicación precisa y razonada de la causal en que se funda, acompañada de

⁶ Se dice que en la mayoría de los casos porque el actual artículo 251 del CPACA relaciona algunos términos e inicios del conteo diferentes. En efecto, para las causales 3 (sentencia basada en dictamen de peritos condenados penalmente por delito en su expedición) y 4 (violencia o cohecho en el pronunciamiento de la sentencia) el año para interponer el recurso extraordinario de revisión se cuenta al día siguiente de la ejecutoria de la sentencia penal que *“así lo declare”*; causal 7, reconocimiento de prestación periódica sin tener aptitud legal o perderla por las causales legales con posterioridad a la sentencia que la reconoció, el año para la interposición se cuenta desde la ocurrencia de los motivos que dan lugar al recurso y respecto de la causal del art. 20 de la Ley 797 de 2003 -reconocimiento pensional- debe presentarse dentro de los cinco años siguientes a la ejecutoria de la providencia judicial o a partir del perfeccionamiento de la transacción o la conciliación.

los documentos necesarios y las pruebas documentales que el recurrente tenga en su poder y pretenda hacer valer.

Este medio extraordinario de impugnación continúa erigiéndose como excepción al principio de la inmutabilidad de las sentencias que hacen tránsito a cosa juzgada material porque procede frente a una relación procesal cerrada; y con él se abre paso a la posibilidad de controvertir un fallo ejecutoriado, con la única finalidad de que se produzca una decisión ajustada a la ley, sin que puedan discutirse asuntos de fondo o las razones jurídicas que llevaron al fallador de instancia a proferir la sentencia, por ello su aplicación está supeditada a la rigurosa y estricta configuración de las causales previstas en la ley que giran en torno a asuntos procedimentales.

Las causales que pueden proponerse como fundamento de este recurso, relacionadas de manera taxativa en el artículo 250 del CPACA, dan cuenta de la naturaleza eminentemente procedimental de los vicios o errores que, de conformidad con la ley, son los únicos que permiten la revisión de la sentencia por la vía del recurso extraordinario que se analiza.

A excepción de la causal del numeral 4°, referida a la violencia o cohecho en que se pudo incurrir en el pronunciamiento del fallo, ninguno de los yerros que posibilitan la revisión extraordinaria aluden a la actividad analítica del operador jurídico de las instancias, ni a la hermenéutica soporte de la decisión, no cuestionan la labor intelectual del juzgamiento, sino irregularidades procesales y probatorias.

Así las cosas, las causales atinentes a dictar sentencia contraria a la anterior que haya constituido cosa juzgada (numeral 8) y existir nulidad originada en la sentencia (num. 5 art. 250 CPACA; antes num. 6 art. 188 CCA) son de índole procedimental; mientras que haberse dictado sentencia con base en documentos falsos o apócrifos (num. 2 art. 250 CPACA; antes con CCA num. 1 art. 188); recobrar o encontrar documentos luego de proferida la sentencia, de aquellos decisivos y con potencialidad de variar la decisión (num. 1 art. 250 CPACA; antes

num. 2 art. 188 CCA y no estaba el verbo encontrar); presencia de persona con mejor derecho para reclamar que la beneficiada con el fallo (num. 6 art. 250 CPACA; antes num. 3 art. 188 CCA); pérdida o falta de calidades o de aptitud legal a quien se le decretó una pensión periódica (num. 7 art. 250 CPACA; antes num. 4 art. 188 CCA); dictamen de peritos condenados penalmente por ilícitos cometidos en la expedición de la experticia que fue fundamento a la sentencia (num. 3 art. 250 CPACA; antes num. 7 art. 188 CCA), recaen sobre aspectos que atañen a la validez intrínseca o a la insuficiencia de los elementos de prueba que determinaron el sentido de la decisión.

Esa taxatividad de las causales no solo abarca los eventos o supuestos fácticos que en forma detallada contienen las causales sino las materias intrínsecas en ellas, es decir, los aspectos procesales y probatorios, a fin de respetar tanto la naturaleza del recurso extraordinario de revisión como el principio de cosa juzgada y la seguridad jurídica y siempre con el propósito de restablecer la justicia material.

De interés resultan los siguientes antecedentes jurisprudenciales, de plena aplicación al nuevo ordenamiento procesal por cuanto las modificaciones al recurso extraordinario de revisión fueron muy pocas con respecto al regulado en el CCA. De acuerdo con la jurisprudencia⁷ reiterada de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo “el recurso extraordinario de revisión conlleva una limitación a la seguridad jurídica que representan las sentencias ejecutoriadas, constituye un medio excepcional de impugnación, que permite cuestionar una sentencia que está amparada por el principio de cosa juzgada material”.

En el mismo sentido, la Corte Constitucional ha concebido al recurso extraordinario de revisión como la herramienta que posibilita el ejercicio de la verdadera acción contra decisiones injustas, a fin de restablecer la justicia material⁸. Por ello, dice la Corte, “El recurso de revisión ha sido establecido para respetar la firmeza de los fallos, con miras a preservar la certeza y obligatoriedad incondicional que acompaña las decisiones de los jueces, sin perjuicio de la

⁷ Sentencia del 12 de julio de 2005, expediente REV-00143, con reiteración en sentencia del 18 de octubre de 2005, expediente REV-00226.

⁸ Sentencia C-418 de 1994.

necesidad de hacer imperar en ellos los dictados constitucionales y los imperativos legales, artículos 2º, 29 y 230 C.P.”⁹.

De forma realista, la Corte Suprema de Justicia explica la razón por la cual el recurso no tienen como propósito y de hecho le es contra natura replantear los temas litigados y decididos, tampoco “es la vía normal para corregir los yerros jurídicos o probatorios que hayan cometido las partes en litigio precedente, ni es camino para mejorar la prueba mal aducida o dejada de aportar, ni sirve para encontrar una nueva oportunidad para proponer excepciones o para alegar hechos no expuestos en la causa petendi. (...) el recurso de revisión no se instituyó para que los litigantes vencidos remedien los errores cometidos en el proceso en el que se dictó la sentencia que se impugna. El recurso de revisión tiende derechamente a la entronización de la garantía de la justicia, al derecho de defensa claramente conculcado y al imperio de la cosa juzgada material (...).”¹⁰

De tal suerte que por la vía del recurso extraordinario de revisión no es posible reabrir el debate propio de las instancias, sino revisar las sentencia mediante la cual fue resuelta esa controversia a fin de determinar la justicia de ese pronunciamiento a la luz de estrictas causales legales.

3.3. Generalidades de la causal alegada

La causal del recurso extraordinario de revisión a la que acude el recurrente es la prevista en el numeral 5 del artículo 250 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011, antes causal 6 art. 188 CCA), cuyo tenor es el siguiente:

“Artículo 250.- Causales de Revisión. Sin perjuicio de lo previsto en el artículo 20 de la Ley 797 de 2003, son causales de revisión:

⁹ Sentencia T-966 de 2005.

¹⁰ Sala de Casación Civil y Agraria; sentencia de 3 de septiembre de 1996; exp. No. 5231.

(...)

5. Existir nulidad originada en la sentencia que puso fin al proceso y contra la que no procede recurso de apelación.”

A la par, citó el artículo 294 de la misma normativa, que regula de manera específica el tema de las nulidades originadas en la sentencia para el proceso de nulidad electoral:

“Artículo 294. Nulidades originadas en la sentencia. La nulidad procesal originada en la sentencia únicamente procederá por incompetencia funcional, indebida notificación del auto admisorio de la demanda al demandado o a su representante, por omisión de la etapa de alegaciones y cuando la sentencia haya sido adoptada por un número inferior de magistrados al previsto en la ley.

Mediante auto no susceptible de recurso, el juez o magistrado ponente rechazará de plano por improcedente la solicitud de nulidad contra la sentencia que se funde en causal distinta de las mencionadas”.

Con la causal que se analiza es factible atacar los errores en que pudo incurrir el juez al momento de fallar la sentencia recurrida y ello puede obedecer a motivos existentes en la propia decisión o que acontecieron en el proceso pero que son trascendentales para la decisión y pueden dividirse en:

“a. Los originados en errores que se presentan **al momento mismo de la sentencia**, como por ejemplo la aprobación por un número menor de votos, la que carece totalmente de motivación o la que no guarda congruencia con el objeto del proceso; y,

b. Los originados en **errores graves y no saneados del proceso**, que no son otros que los señalados por la Ley, taxativamente, como **nulidades procesales**”^{11 12} (negrillas fuera de texto).

¹¹ Sección Segunda. C.P. Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila. Octubre 1 de 2009. Actor: Luis Francisco García Martínez.

¹² Esta tesis fue reiterada recientemente por esta Corporación en sentencia de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, de 11 de agosto de 2009, con ponencia de quien ahora lo es en el presente asunto, revisión No. 017, actor: Luis Fernando Macías Gómez y otro.

Posteriormente, en sentencia de 6 de julio de 1988, C.P. doctor Julio César Uribe Acosta, expediente número Rev-011, esta Corporación precisó:

“En esta materia -(nulidad originada en la sentencia)- los procesalistas están de acuerdo en enseñar que esta se genera cuando ella se dicta en un proceso terminado anormalmente por desistimiento, transacción o perención, o cuando se condena a quien no ha figurado como parte, o cuando el proveído se profiere estando legalmente suspendido el proceso. Igualmente, cuando la sentencia aparece firmada con mayor o menor número de magistrados, o adoptada con un número de votos diverso al previsto en la ley. Igualmente, la que provea sobre aspectos que no corresponden ora por falta de competencia, ora por falta de jurisdicción. Podría darse también la causal cuando la providencia carece completamente de motivación, pues el artículo 163 de la Constitución Nacional ordena que: Toda sentencia deberá ser motivada.

En esta materia no puede confundirse la nulidad del proceso (art. 152 del C.P.C.), con la generada en la sentencia, que solo admite el manejo fáctico que se ha dejado precisado, en todos los casos en que el fallo no era susceptible de otro recurso”¹³.

Ha de tenerse claro, para no incurrir en error al plantear o decidir el recurso extraordinario de revisión por la causal que se analiza, que no se trata de nulidad del proceso nacida antes de dictar la sentencia, porque en este evento podía y debía alegarse el vicio dentro de las oportunidades procesales que otorga la ley, de lo que se trata es que sea una irregularidad en la que incurra el fallador al momento de dictar sentencia, que sea constitutiva de nulidad procesal consagrada legal o constitucionalmente y que su alegación resulte oportuna. De ahí que, por ejemplo, situaciones como la nulidad generada por la falta de notificación o emplazamiento, si bien debió avizorarse y solucionarse por los operadores de las instancias, lo cierto es que el no notificado o no emplazado apenas se entera al momento que la sentencia lo vincula o afecta.

Siguiendo con la evolución jurisprudencial, en época más reciente, la Sala Plena en sentencia de 1º de junio de 2005¹⁴, hizo énfasis en que la causal en estudio debe originarse en la sentencia y no puede valorar ni el juzgamiento ni errores de

¹³ Esta tesis fue reiterada por sentencia de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, de 2 de noviembre de 1995, C.P. Doctor Libardo Rodríguez Rodríguez, radicado número Rev-089, actor: Camilo Enrique Cortes Bruschi; y, posteriormente, entre otras, por la sentencia de la misma Sala, de 20 de abril de 1998, C.P. doctora Clara Forero de Castro, radicado número Rev-131, actor: Manuel Antonio Garcés G.

¹⁴ Rev - 062. Actor: Amanda Villegas Escobar. C.P. doctora Ligia López Díaz.

apreciación fáctica o probatoria, porque el juez extraordinario no discute el fondo del asunto, pues este ya goza de las cualidades de cosa juzgada:

“No se trata de controvertir la corrección o incorrección del juzgamiento, ni de corregir los errores de apreciación de los hechos y de las pruebas, en que a juicio del recurrente hubiera podido incurrir el fallador, pues eso equivaldría a convertir el recurso en un juicio contra el fondo de la sentencia, discutiendo nuevamente los hechos, ya dilucidados con fuerza de cosa juzgada; sino de verificar que se atiendan las reglas procesales propias de la sentencia que de incumplirse vician su validez.”

3.4. Estudio concreto de la censura

El recurrente alegó como causal de revisión la existencia de nulidad originada en la sentencia, que fundamentó en el artículo 294 del CPACA, pues a su juicio se presentó incompetencia funcional, en la medida que el fallador de segunda instancia al confirmar la sentencia de primer grado, se pronunció sobre un aspecto que no fue apelado por ninguna de las partes, concretamente sobre el término en el tiempo de la inhabilidad.

Sea lo primero señalar, que los Tribunales Administrativos tienen competencia para conocer en segunda instancia, de las apelaciones presentadas contra las sentencias proferidas en primera instancia por los jueces administrativos, tal como lo dispone el artículo 133 del decreto 01 de 1984, norma aplicable para la fecha de presentación del recurso de apelación (junio 14 de 2012). Sin embargo, cabe precisar que conforme a lo previsto en el artículo 357 del CPC, al cual se acude por remisión expresa del artículo 251A para la nulidad electoral y del art. 267 del CCA para toda clase de procesos contencioso administrativos, la competencia del superior es limitada en tanto no podrá enmendar la providencia en la parte que no fue objeto del recurso, salvo que en razón de la reforma fuere indispensable hacer modificaciones sobre puntos íntimamente relacionados con aquella. Luego es menester a la luz de las normas en cita y a lo alegado en el recurso, examinar si el ad quem desbordó la competencia que la ley le asigna.

Para mayor claridad, la Sala transcribe a continuación los apartes que estimó el recurrente no fueron apelados¹⁵. En primer lugar, se observa lo decidido en primera instancia, luego lo dicho por el ad quem y a renglón seguido la razón por la cual según el censor, se configura la falta de competencia funcional.

LO DICHO POR EL JUZGADO, que el demandante no apeló:

“Si hizo el encargo último el 27 de agosto de 2010, tenía prohibido el señor CECIL JULIO RIBON inscribirse como candidato para la elección de Alcalde del Municipio de Talaigua Nuevo antes que transcurriera los 24 meses siguientes a la dejación del cargo en encargo. Y probado está que su inscripción fue el 29 de julio de 2011, sin haber transcurrido siquiera doce meses de haber dejado el cargo como alcalde del municipio de Talaigua Nuevo. Luego sí incurrió en la inhabilidad contemplada en el artículo 38-7 y 39 de la ley 617 de 2000”.

LO DICHO POR EL TRIBUNAL

“...ha de concluirse que tiene razón el apelante al afirmar que la correcta aplicación de la inhabilidad endilgada al demandado, implica un ejercicio hermenéutico que integra la norma que la contiene, con el art 29 de la ley 1475 de 2011, para concluir que su término es de doce meses (12) y no de veinticuatro (24) como fue estimado por el ad quem.”

LO DICHO POR EL CENSOR

“...[El ad quem] no tenía competencia para revisar el fallo en lo no apelado, o sea, decir que hay nulidad porque la inscripción de la candidatura se hizo dentro de los doce (12) a la separación de la función de Secretario del Despacho y alcalde en comisión, allí está el busilis del asunto, la nulidad originada en la sentencia, si apreciamos:

En primer lugar la parte demandante no apeló para que el superior tuviere competencia para decir lo que dijo, declarar la nulidad porque la inscripción de la candidatura de mi mandante se hizo dentro de los doce (12) a la separación de la función de Secretario del Despacho y alcalde en comisión.

- Al no ser ello el fundamento de la sentencia apelada, como apelante único no tenía el porque defenderme de lo que no se había atribuido en la sentencia, pero al confirmar la sentencia con un argumento que no estaba en juego, se me violó la defensa, pues si ello es el soporte del fallo inicial, habría tenido la oportunidad de presentar la tesis contraria.

- Tal como quedaron las cosas el Tribunal violó las reglas de la sentencia, desconociendo el principio de la no reformatio in pejus, ya

¹⁵ Fs. 36-37 Cdo 1 Recurso

que como lo pregonaba la doctrina y jurisprudencia aquella es una garantía procesal en la que el recurso de apelación interpuesto es estudiado por el juez ad-quem en la medida en que los sujetos procesales lo soliciten, el apelante cuenta con la posibilidad de recurrir la parte de la sentencia que le fue desfavorable y en consecuencia, cuando sea apelante único no puede agravarse su situación, pudiendo en cambio obtener del superior una decisión más favorable o cuando menos conservando la inicialmente impuesta. La prohibición de fallar en mayor perjuicio del apelante único cubre a toda clase de decisiones judiciales, salvo las excepciones que contemple la ley, e impide que el juez de segunda instancia extienda su poder de decisión a aquellos aspectos de la sentencia apelada que no han sido materia de alza. En síntesis, el principio de la **no reformatio in pejus** es siempre aplicable para el recurso de apelación, cuando se ostente el carácter de apelante único.” (Resaltado y subrayado del escrito).

De lo transcrito, entiende la Sala que en criterio del recurrente, se configura la causal alegada de nulidad originada en la sentencia, por el hecho de que el ad quem en vía del recurso de apelación, mutó sin tener competencia para ello, el término que inicialmente señaló el a quo, de 24 a 12 meses, sin que este asunto hubiere sido apelado y ello es la causa de la falta de competencia funcional y de la vulneración del principio de la no reformatio in pejus.

Dilucidado el asunto en controversia, se advierte que la censura no está llamada a prosperar porque la supuesta causal de nulidad por incompetencia funcional no es cierta, si se tiene en cuenta que el recurrente en el acápite de conclusiones del escrito de apelación, concretamente en el numeral 2¹⁶, indicó:

“2. Finalmente, si bien el artículo 39 de la ley 617 de 2000 establece que la incompatibilidad a que se refiere el numeral 7 del artículo 38 tiene un término de duración de veinticuatro (24) meses, esa disposición quedó sustituida por el inciso final del párrafo del artículo 29 de la ley 1475 de 2011 que dispuso expresamente que “Ningún régimen de inhabilidades e incompatibilidades para los servidores públicos de elección popular será superior al establecido para los congresistas en la Constitución Política.” Y el de estos los encontramos en el artículo 179 constitucional y la extensión máxima en el tiempo la establece esta norma en doce (12) meses anteriores a la fecha de la elección, en tanto que el último encargo de **CECIL JULIO RIBON RODRIGUEZ** como Alcalde de Talaigua, Nuevo, en el periodo anterior se le hizo mediante el decreto No. 42 de 26 de agosto de 2010, y la elección fue el 30 de octubre de 2011, o sea, después de los doce (12) meses anteriores a la fecha de la elección y el término de duración de la incompatibilidad venía vencido desde junio de 2011.” (Resaltado del escrito y subrayado por la Sala).

¹⁶ Fl. 509 Cdno 2

Como se advierte y contrario a lo afirmado por el recurrente extraordinario, en el escrito de apelación que sería objeto de estudio por el Superior, además de hacer alusión al lapso tantas veces mencionado, el apelante hizo énfasis y concluyó por la interpretación que hizo de las normas citadas, que no son veinticuatro (24) sino doce (12) meses los que regentan la causal de inhabilidad, luego no le asiste razón al revisionista cuando afirmó que sobre dicho asunto nunca hubo reparo alguno.

Por el contrario, fue de total interés del apelante que el ad quem estableciera conforme a las normas por él citadas y a cuya conclusión igualmente arribó el Tribunal en la sentencia de segundo grado, que el lapso previsto en la norma citada era de doce (12) meses.

Conforme al análisis en precedencia, resulta evidente que el recurrente en apelación sí reparó sobre el lapso que abarca la inhabilidad y eso permitió al juez ad quem examinar la sentencia de primer grado en la forma como lo hizo, sin que por ello hubiese desbordado la competencia que la ley le asigna. Nótese que la sentencia al resumir en antecedentes el recurso de apelación indicó textualmente: “alega [se refiere al apelante] que el artículo 29 de la Ley 1475 de 2011, junto con la interpretación que le hizo la Corte Constitucional en la sentencia C-490 de 2011, permiten asegurar que el término previsto en el artículo 38-7 y 39 no es de veinticuatro (24) sino de doce (12) meses” (ver fol. 6 de la sentencia y fls. 502 a 505 cdno. 2 en los que reposa el recurso de apelación), es decir, no tuvo lugar la mencionada falta de competencia funcional que acusa el revisionista.

En efecto, recuerda la Sala como también lo hizo la sentencia impugnada, que la Corte Constitucional, en sentencia C-490 de junio de 2011, realizó el control previo de constitucionalidad del proyecto de Ley Estatutaria que luego se convirtió en la actual Ley 1495 de 14 de julio de 2011, declarando condicionalmente exequible el párrafo 3 del artículo 29, cuyo contenido alude a la igualdad temporal del régimen de impedimentos: “Ningún régimen de inhabilidades e incompatibilidades para los servidores públicos de elección popular será superior al establecidos para los Congresistas en la Constitución Política”. El condicionamiento de su exequibilidad consistió en entender que ese párrafo pretranscrito debía concretarse en que el régimen de inhabilidades e incompatibilidades de los servidores públicos de elección popular no podía ser superior al previsto en el numeral 2 del artículo 179 de la Constitución Política, es decir, **doce (12) meses**,

lo cual coincide con el manejo que la sentencia revisada hizo de la situación y que el operador jurídico tenía deber de efectuar, sin esperar rogación alguna, en tanto se trata de la interpretación de la ley que hace la Alta corporación como máxima guardiana de la Constitución Política.

Tampoco tiene cabida la afirmación del recurrente relativa a la vulneración del principio de la no reformatio in pejus, porque: (i) quedó demostrado que no hubo falta de competencia funcional por parte del Tribunal Administrativo de Bolívar y (ii) la decisión de segunda instancia no empeoró la situación del apelante, pues confirmó la providencia del a quo.

Constituye igualmente una apreciación errada por parte del revisionista, considerar que por haberle dado la razón el Tribunal en la sentencia cuestionada al referir que, “Por lo dicho, ha de concluirse que tiene razón el apelante al afirmar que la correcta aplicación de la inhabilidad endilgada al demandado, implica un ejercicio hermenéutico que integra la norma que la contiene, con el artículo 29 de la ley 1574 de 2011, para concluir que su término es de doce (12) meses y no de veinticuatro (24) como fue estimado por el a quo”¹⁷, tal afirmación debía conducir a la revocatoria de la sentencia, pues a renglón seguido, la misma providencia señala: “Sin embargo, ese yerro no tiene la virtualidad de alterar la decisión de la primera instancia, por las razones que a continuación se explicarán...”.

No obstante, a más que no es cierta la afirmación del revisionista como quedó expuesto, se advierte que esa censura en la forma como está planteada pretende cuestionar el fondo del análisis del juez de la instancia, lo que no es propio del recurso extraordinario de revisión.

Igual acontece con las demás alegaciones del recurso, relativas a si el demandado ejerció o no como alcalde, de si hubo o no encargo, resultan ajenas al recurso extraordinario de revisión, pues no puede perderse de vista que en éste no pueden discutirse las razones jurídicas o el asunto de fondo que llevó al fallador a proferir la sentencia que se cuestiona, pues hacerlo implicaría reabrir un debate ya superado y propio de las instancias.

¹⁷ Ver folio 8 vuelto Cdo del recurso.

En conclusión, al no configurarse la causal alegada habrá de desestimarse el recurso extraordinario de revisión.

Por lo expuesto, la Sección Quinta del Consejo de Estado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

IV. FALLA

PRIMERO. DESESTIMASE el recurso extraordinario de revisión interpuesto por el señor Cecil Julio Ribón Rodríguez contra la sentencia proferida por la Sala de Decisión No. 001 del Tribunal Administrativo de Bolívar el 29 de agosto de 2012, dentro del proceso electoral que en su contra adelantaron los señores Eddie Miguel Miranda Cogollo y el Procurador 130 Administrativo II de Bolívar.

SEGUNDO. SIN CONDENA en costas.

COPIESE, NOTIFIQUESE, PUBLIQUESE Y CUMPLASE.

SUSANA BUITRAGO VALENCIA

Presidente

Aclara voto

LUCY JEANNETTE BERMUDEZ BERMUDEZ.

ALBERTO YEPES BARREIRO

Aclara voto

ACLARACIÓN DE VOTO

Consejeros: Susana Buitrago Valencia y Alberto Yepes Barreiro

Con el acostumbrado respeto por las decisiones de esta Sección, estimamos necesario dejar sentado nuestro criterio en cuanto a la normativa aplicable al trámite de los recursos extraordinarios de revisión, interpuestos después de la entrada en vigencia del C.P.A.C.A. (Ley 1437 de 2011), pero en el marco de procesos iniciados y tramitados conforme al C.C.A. (Decreto 01 de 1984).

En estos casos, para los suscritos Consejeros no cabe duda de que su trámite debe regularse íntegramente por las normas del C.C.A. (Decreto 01 de 1984), por dirigirse el recurso contra una sentencia proferida en vigencia del anterior régimen.

Al respecto se recuerda que el recurso no es cosa distinta a una herramienta procesal utilizada por las partes como medio de impugnación contra una providencia judicial desfavorable a ellas, con la finalidad de que se modifique el sentido de una decisión que consideran injusta.

Así, ningún recurso ordinario o extraordinario puede entenderse como una actuación ajena e independiente del proceso origen. De hecho, el recurso extraordinario de revisión no es la excepción a esta regla general del derecho procesal, ya que su misma naturaleza jurídica pretende hacer que cesen los efectos de una sentencia que ya ha hecho transito a cosa juzgada formal, por considerarlos violatorios de los derechos de alguna de las partes¹⁸.

No obstante lo anterior, como la causal de nulidad originada en la sentencia está incluida en ambas normativas, acompañamos a la ponente con nuestro voto en el fallo objeto de aclaración.

En los anteriores términos hemos dejado expuesto nuestro criterio sobre el particular.

Atentamente,

SUSANA BUITRAGO VALENCIA
Consejera de Estado

ALBERTO YEPES BARREIRO
Consejero de Estado

¹⁸ Las anteriores conclusiones fueron expuestas en Auto de 23 de enero de 2013 proferido con ponencia del suscrito en el marco del Recurso Extraordinario de Revisión interpuesto en el proceso identificado con Radicación: 11001-03-15-000-2012-01956-00.