

GOBERNADOR - Procedimiento para proveer el cargo durante el interregno de la destitución y la elección que se debe realizar en razón a la falta absoluta de su titular / FALTA ABSOLUTA DE GOBERNADOR - Si ocurre a más de dieciocho meses de la finalización del período, deberá convocarse a elecciones para elegir gobernador por ese interregno / FALTA ABSOLUTA DE GOBERNADOR - Si tiene lugar a menos de dieciocho meses para terminar el período, el Presidente de la República deberá designar gobernador por ese tiempo / DESIGNACION DE GOBERNADOR - Debe hacerse de terna enviada por el partido, movimiento político o grupo significativo de ciudadanos que inscribió al anterior gobernador / NULIDAD DESIGNACION DE GOBERNADOR - Procedencia

El objeto de estudio de esta censura se concreta en establecer si el acto acusado atendió el procedimiento para proveer el cargo de Gobernador del Valle del Cauca durante el interregno de la destitución y la elección que se debe realizar en razón a la falta absoluta de su titular, ocurrida a partir del 8 de junio de 2010, es decir, a más de 18 meses para finalizar el período, la Sala deberá establecer si era necesario que en tal designación primara la terna del grupo significativo que inscribió la candidatura del destituido gobernador. El tercer inciso del artículo 303 Constitucional, regula las consecuencias de la falta absoluta de la siguiente manera: Si la falta absoluta ocurre a más de dieciocho meses de la finalización del período, deberá convocarse a elecciones para elegir Gobernador por ese interregno. Si la falta absoluta tiene lugar a menos de dieciocho meses para terminar el período, el Presidente de la República deberá designar un Gobernador por ese tiempo "(...) respetando el partido, grupo político o coalición por el cual fue inscrito el gobernador elegido." Ahora, con esta precisión surge el interrogante de ¿Cómo suplir la falta absoluta del Gobernador mientras se realiza la elección cuando éste ha sido destituido a más de 18 meses para la finalización del período?. La Sala precisa que esta decisión que debe ser asumida por el Presidente de la República no es discrecional sino que está sujeta al elemento teleológico de la norma, es decir, que si el Constituyente no indicó que el legislador debía desarrollar esta hipótesis es porque existía claridad que durante el interregno de la destitución y de la elección del Gobernador que debería finalizar el período, este cargo debía ser ocupado por un ciudadano de terna enviada por el partido o movimiento político o grupo significativo de ciudadanos que inscribió el gobernador destituido. Se considera necesario ponderar, de un lado, que la sanción de destitución y consiguiente inhabilidad del Gobernador concierne a un aspecto personal y subjetivo de éste, mientras que por su parte, fundados en el principio democrático los electores escogieron un programa de gobierno para su departamento como situación que primó en su decisión de voto. En consecuencia, la vacante del Gobernador durante el período de tiempo entre la destitución y la elección popular de su reemplazo no es un reconocimiento para el candidato elegido que fue sancionado, sino una prevalencia de la democracia representada en cada uno de los electores que decidieron un determinado programa de gobierno. Por tanto, durante el tiempo que se tome la programación y realización de las elecciones para suplir la falta absoluta del Gobernador, y en el caso que esta falta no obedezca a la hipótesis contemplada en el artículo 107 Superior, el Presidente de la República debe designar el funcionario reemplazante respetando el partido, movimiento o grupo político que inscribió al Gobernador elegido. El legislador ha entendido que la designación debe surtirse tomando en cuenta la continuidad del programa de gobierno del Gobernador que dio lugar a la falta absoluta

NOTA DE RELATORIA: Sobre la discrecionalidad del Presidente para la designación de gobernadores, Sentencia 2778-2779 de 30 de agosto de 2002, M.P. Darío Quiñones Pinilla; sobre designación de gobernador por falta absoluta

sentencia 3883 de 6 de julio de 2006, M.P. Filemón Jiménez Ochoa. Con auto de 25 de abril de 2012 se rechazó la solicitud de aclaración de la sentencia.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 303

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION QUINTA

Consejera ponente: SUSANA BUITRAGO VALENCIA

Bogotá D.C., veintitrés (23) de febrero de dos mil doce (2012)

Radicación número: 11001-03-28-000-2010-00125-00

Actor: CAROLINA BRAVO BARONA Y OTROS

Demandado: GOBERNADOR DEL DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA

Procede la Sala a proferir sentencia en el proceso acumulado de nulidad electoral instaurado por los demandantes contra el Decreto N° 2925 de 5 de agosto de 2010 “[p]or el cual cesan los efectos del Decreto 2272 del 24 de junio de 2010, y se hace una designación” expedido por el Presidente de la República.

I. ANTECEDENTES

1.- LAS DEMANDAS.-

1.1.- Proceso Electoral N°. 110010328000201000125-00

1.1.1.-PRETENSIONES.-

La señora Carolina Bravo Barona actuando en nombre propio y en ejercicio de la acción electoral solicitó que se le acceda a la siguiente petición:

“(...) se decrete la NULIDAD del Decreto 2925 de 2010, “Por el cual cesan los efectos del Decreto 2272 del 24 de junio de 2010 y se hace una designación”, del Presidente de la República para encargar de la función de Gobernador del Departamento del Valle del Cauca al Dr. FRANCISCO JOSE LOURIDO MUÑOZ, (...)”

1.1.2. FUNDAMENTO FACTICO.-

La demandante sustentó su pretensión en los siguientes **hechos** que, a juicio de la Sala, son los más relevantes:

1. Que la Procuraduría General de la Nación en providencias de 5 y 25 de mayo de 2010 destituyó al doctor Juan Carlos Abadía Campo del cargo de Gobernador del Departamento del Valle del Cauca y, además, lo inhabilitó para el ejercicio de funciones públicas por (10) diez años.

2. Afirmó que el citado fallo disciplinario quedó ejecutoriado el 25 de mayo de 2010 en razón a que el proceso fue tramitado verbalmente y siendo de doble instancia se profirió la decisión definitiva en audiencia de esta misma fecha.

3. Que debido a que las decisiones de la Procuraduría General de la Nación fueron adoptadas faltando más de 18 meses para la finalización del período del Gobernador suspendido, se debe convocar a elecciones con fundamento en el artículo 303 C.P.

4. Informó que el doctor Juan Carlos Abadía Campo fue elegido Gobernador del Departamento del Valle del Cauca por el grupo significativo de ciudadanos "POR UN VALLE SEGURO".

5. Sostuvo que "mientras se elige Gobernador del Departamento del Valle del Cauca, el Presidente de la República debe encargar una persona escogida de una terna" que le presente el grupo significativo de ciudadanos por el cual fue inscrito el Gobernador Juan Carlos Abadía Campo.

6. Reiteró que el grupo significativo de ciudadanos por el cual fue elegido Gobernador Juan Carlos Abadía Campo fue "POR UN VALLE SEGURO" y que de éste debe provenir la terna de la cual se escoja el sucesor del doctor Abadía Campo.

7. Manifestó que el Presidente de la República emitió el Decreto 2925 de 5 de agosto "[p]or el cual cesan los efectos del Decreto 2272 del 24 de junio de 2010, y se hace una designación", que éste señala en su texto que se fundamentó en "los artículos 303 y 304 de la Constitución Política, 172 de la Ley 734 de 2002 y 66 de

la Ley 4ª. de 1913”, y que se expide atendiendo al “cumplimiento de los fallos de 5 y 25 de mayo de 2010, proferidos por la Procuraduría Delegada para la Vigilancia Preventiva de la Función Pública y la Sala Disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación, respectivamente dentro del proceso disciplinario No. IUS-2010-75976”.

Además, que en virtud al citado proceso disciplinario se expidió el Decreto N°. 2061 del 8 de junio de 2010 por el cual se sancionó al doctor Juan Carlos Abadía Campo en su condición de Gobernador del Departamento de Valle del Cauca, con “destitución del cargo e inhabilidad general para desempeñar cargos públicos por el término de (10) años”, pero que sin embargo el Consejo Seccional de la Judicatura del Valle del Cauca dentro del proceso de tutela N°. 2010 - 00893 ordenó que cesaran los efectos del Decreto N°. 2061 del 8 de junio de 2010, decisión a la cual se dio cumplimiento a través del Decreto N°. 2272 del 24 junio de 2010 expedido por el Gobierno Nacional. Que esta providencia fue revocada el 28 de julio de 2010 en sentencia proferida por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura.

8. Afirmó que con la sentencia proferida por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura el Decreto 2061 de 2010, “por el cual se hace efectiva una sanción de destitución e inhabilidad impuesta al Gobernador del Departamento del Valle del Cauca y se hace un encargo” recobró los efectos jurídicos.

9. Sostuvo que el “Presidente [de la República] debió solicitar al Grupo significativo de ciudadanos que inscribió la candidatura del Dr. Juan Carlos Abadía Campo como Gobernador del Departamento del Valle del Cauca, la presentación de una terna” en cumplimiento del artículo 303 de C.P.

10. Que comoquiera que la designación de doctor FRANCISCO JOSE LOURIDO MUÑOZ no correspondió a la “voluntad del Grupo significativo de ciudadanos (...) por el cual fue inscrito el ex - Gobernador Juan Carlos Abadía Campo, denominado “POR UN VALLE SEGURO” vulneró la normatividad en que debía fundarse el acto acusado.

Coadyuvancia

El ciudadano Sergio Sánchez presentó coadyuvancia en la acción de la referencia y anexó el diario oficial N°. 47793 en el que se publicó el Decreto N°. 2925 de 2010 expedido por el Presidente de la República, el cual se cuestiona.

1.1.3.- NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACION.-

Alegó como vulnerados a nivel constitucional los artículos 1.º, 2.º, 3.º, 4.º, 5.º, 6.º, 107, 108, 121, 122, 123, 124, 209, 259, 260, 287.1, y 303, y a nivel legal los artículos 106 de la Ley 136 de 1994 “por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios”, 8.º de la Ley 153 de 1887, “por la cual se adiciona y reforma los códigos nacionales, la ley 61 de 1886 y la 57 de 1887”, 1.º y 14 de la Ley 131 de 1994, “por la cual se reglamenta el voto programático y se dictan otras disposiciones”, 47 de la Ley 130 de 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”, 109 de la Ley 418 de 1997 “Por la cual se consagran unos instrumentos para la búsqueda de la convivencia, la eficacia de la justicia y se dictan otras disposiciones” y 1.º, 2.º, 3.º y 4º del C.C.A.

De los cargos:

Primero: Violación de normas de carácter superior

Explicó que “teniendo en cuenta que a la fecha [de la designación] faltaba más de dieciocho meses para la terminación del período del Gobernador del Departamento Valle del Cauca”, el acto acusado violó la normatividad en que debió estar fundada la designación del Gobernador que debía regir ese departamento durante el interregno entre la destitución del gobernador y la elección para elegir el mandatario que debía finalizar el período.

Dice que de acuerdo con el artículo 107 Superior, la inscripción de candidatos a cargos de elección popular deberá efectuarse por los partidos y movimientos políticos con personería jurídica. Además, que éstos no pueden ser marginados en el proceso de reemplazo de quien fue elegido popularmente con su apoyo.

Sostuvo que el acto acusado vulneró “el sentido y el espíritu de la Ley 131 de 1994 [p]or la cual se reglamenta el voto programático y se dictan otras disposiciones”, en especial lo consagrado en el artículo 14¹ de esta norma.

Además, afirmó con fundamento en el artículo 265 Constitucional que “si un candidato debe contar con el aval de un partido o movimiento político, y al mismo tiempo, a éste se le impone el cumplimiento del programa que resultó escogido, es razonable que el movimiento político participe en la designación del gobernador que reemplace temporalmente al elegido popularmente, para así garantizar la continuidad y correcta ejecución del programa de gobierno que contó con el respaldo popular”.

Se refirió a la Sentencia C-011 de 1994² dictada por la Corte Constitucional para precisar que “(...) la autoridad correspondiente puede nombrar, con carácter provisional, al gobernador o el alcalde encargado, mientras se efectúa, dentro de los términos legales, la nueva elección. Dicho nombramiento debe ceñirse, por lo demás, a la condición fijada para el efecto por la Ley, es decir, que para él se tenga en cuenta el grupo, movimiento, sector o partido político del mandatario revocado.”

Afirmó que “el Presidente de la República no debe tener absoluta libertad para escoger el reemplazo del gobernador, sino que su margen de discrecionalidad es limitado.”

Que la Sección Quinta de Consejo de Estado,³ ha sostenido “que para suplir la vacancia temporal del gobernador, generada por la suspensión de funciones solicitada por la Procuraduría General de la Nación, el Presidente de la República debía adelantar el procedimiento señalado en el artículo 106 de la Ley 136 de 1994.”

¹ Artículo 14 de la Ley 131 de 1994. Revocado el mandato al gobernador o al alcalde, se convocará a elecciones de nuevo mandatario dentro de los dos (2) meses siguientes a la fecha de revocatoria. Durante el período que transcurra entre la fecha de revocatoria y la posesión del nuevo mandatario, será designado en calidad de encargado por el Presidente de la República o el gobernador, según sea el caso, un ciudadano del mismo grupo, movimiento, sector o partido político del mandatario revocado.

² En la citada sentencia con ponencia del Magistrado Alejandro Martínez Caballero se estudió la constitucionalidad del proyecto de Ley Estatutaria “por el cual se reglamenta el voto programático”.

³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, C.P. Darío Quiñónez Sentencias de 6 de noviembre de 1997 Rad. N°. 1692, y de 30 de agosto de 2002, Rad. N°. 2778 y 2779.

Finalmente, sostuvo que la designación demandada desconoció el artículo 29 Superior en razón a que obvió el procedimiento señalado en el 106 de la Ley 136 de 1994 “[p]or la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios”.

Segundo: Falsa motivación

Que no puede aceptarse los motivos que adujo el Gobierno Nacional para fundamentar la decisión adoptada mediante el Decreto 2925 de 2010 porque “evidentemente esa decisión desconoció el trámite previsto en el artículo 303 Superior y en la Ley 136 de 1994”.

Afirmó que la designación impugnada la fundamentó el Gobierno Nacional en el artículo 66 de la Ley 4ª de 1913, “[s]obre régimen político y municipal pese a que esas normas son aplicables a los funcionarios”, del orden ejecutivo o administrativo y no en la Ley 136 de 1994 “[p]or la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios”, la cual regula la forma de suplir las vacancias temporales o absolutas de los elegidos popularmente.

Que en concepto de 30 de abril de 1996, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado manifestó que de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional los reemplazos de los alcaldes y gobernadores deben recaer en personas del mismo movimiento o filiación política, de terna que para el efecto presente el movimiento al cual pertenece en el momento de la elección.

Se refirió al artículo 109 de la Ley 418 de 1997, “[p]or la cual se consagran unos instrumentos para la búsqueda de la convivencia, la eficacia de la justicia y se dictan otras disposiciones” el cual dispone que “[e]n caso de destitución de los Gobernadores o Alcaldes, el Presidente o el Gobernador, según el caso, convocará a una nueva elección dentro de los dos meses siguientes. Mientras se realizan las elecciones, el Presidente o el Gobernador, según el caso, podrá encargar de la Gobernación o Alcaldía a una persona de la misma filiación y grupo político del destituido”, para concluir que “es de forzosa aceptación entender que el Gobernador encargado del Valle del Cauca solo puede ser escogido de la misma filiación y grupo político del destituido. Además, precisó que los efectos del artículo citado se mantienen vigentes.

Que el sentido de los artículos 124, 277-6, 314, 323 de la Constitución Política no es otro que el de evitar la discrecionalidad del Presidente de la República y de los Gobernadores de los departamentos, según sea el caso, en la remoción de los funcionarios que han sido elegidos popularmente.

Adición y reforma de los cargos

*Dentro del término legal la accionante reformó y adicionó la demanda completándola con el señalamiento que **“el acto administrativo demandado resulta inconstitucional por violación del artículo 303 de la Constitución”**. El reproche lo fundamentó en la sentencia de 30 de abril de 2003, expediente N°. 3055 emanada de la Sección Quinta del Consejo de Estado con ponencia del doctor Darío Quiñonez Pinilla (fl. 30).*

Frente a esta censura argumentó que a partir de la decisión multicitada de la Procuraduría General de la Nación contra el señor Juan Carlos Abadía Campo, se produjeron dos consecuencias:

- 1. Convocar a “elecciones atípicas” del Gobernador del Departamento Valle del Cauca.*
- 2. Que mientras se realizaban tales comicios, se debió oficiar al grupo significativo de ciudadanos “POR UN VALLE SEGURO”, para que formulara una terna para el reemplazo del señor Abadía Campo.*

1.1.4.-TRAMITE DE LA ACTUACION.-

Por auto de 19 de agosto de 2010 el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca remitió por competencia al Consejo de Estado el proceso en estudio, el cual fue repartido a la Consejera conductora el 19 de octubre de ese año.

El 22 de octubre de 2010 la Consejera Ponente inadmitió la demanda por falta de copia auténtica del acto acusado. El 2 de noviembre de ese mismo año se presentó coadyuvancia al proceso y se anexó copia auténtica del acto cuestionado. Por auto de 11 del mismo mes y año se admitió la demanda y se resolvió negar la solicitud de suspensión provisional de los efectos del acto acusado.

El 26 de enero 2011 la Consejera Ponente dispuso mediante providencia que el expediente permaneciera en la Secretaría hasta tanto los demás procesos presentados con idéntico propósito llegaran a la etapa prevista por la norma para decidir sobre la posible acumulación.

1.1.5.- CONTESTACION DE LA DEMANDA.-

Según informe secretarial de 24 de enero de 2011 el Gobernador designado, el Ministerio del Interior y de Justicia y el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República guardaron silencio durante el término legal para ejercer su derecho de defensa y contradicción. (fl. 66).

1.2.- Proceso Electoral Nº. 110010328000201000113-00

1.2.1.-PRETENSIONES.-

El señor Luis Felipe Campo Saavedra actuando en su propio nombre y en ejercicio de la acción electoral,⁴ solicitó que se acceda a las siguientes peticiones:

“PRIMERO: Que se declare la nulidad del Decreto No. 2925 de agosto 5 de 2010 expedido por el Presidente de la República y el Ministerio del Interior y de Justicia “por el cual cesan los efectos del decreto 2272 del 24 de junio de 2010 y se hace una designación”, de conformidad con el artículo 277 del C.C.A. y el inciso 2 del artículo 84 del C.C.A.

SEGUNDO: Que se declare probada la inhabilidad del señor Francisco José Lourido Muñoz identificado con cédula de ciudadanía No. 14.984.356 de Cali, para ejercer el cargo de Gobernador del Valle del Cauca designado, de conformidad con el numeral 4º del artículo 30 de la ley 617 de 2000”

1.2.2. FUNDAMENTO FACTICO.-

Además, de referirse a los **hechos** señalados en la anterior demanda, el actor agregó, los siguientes que a juicio de la Sala, son los más representativos:

⁴ La Sala aclara que si bien la actuación del proceso 2010-00013 la inició el ciudadano Luis Felipe Campo Saavedra en nombre propio, posterior a la inadmisión de la demanda, éste otorgó poder judicial para que se subsanara la misma y se lleve hasta su terminación el citado proceso.

1. Que el señor Francisco José Lourido Muñoz en su calidad de representante legal de la Sociedad Agricultores y Ganaderos del Valle del Cauca intervino en la gestión de negocios ante entidades públicas y en la celebración de contratos con entidades de nivel departamental y de otro orden pero cuya ejecución se realizó en el departamento del Valle del Cauca dentro del año anterior a la designación como Gobernador.
2. Que entre los contratos y convenios suscritos por el señor Lourido Muñoz durante el año anterior a su designación se encuentran, los convenios N°s. 129 y 1651 de 2009, y 499 y 018 de 2010 suscritos con la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca; y los contratos N°s. 0493 de 2010 celebrado con la citada entidad autónoma y el 20100063 suscrito con la Industria de Licores del Valle.
3. Que el señor Francisco José Lourido Muñoz se encuentra inhabilitado para ser designado Gobernador de conformidad con lo establecido en el artículo 30 de la Ley 617 de 2000, “[p]or la cual se reforma parcialmente la Ley 136 de 1994, el Decreto Extraordinario 1222 de 1986, se adiciona la Ley Orgánica de Presupuesto, el Decreto 1421 de 1993, se dictan otras normas tendientes a fortalecer la descentralización, y se dictan normas para la racionalización del gasto público nacional.”

1.2.3.- NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACION.-

Invocó como vulnerados los artículos 13 y 16 del Decreto 2591 de 1991, “[p]or el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política”; 5º del Decreto 306 de 1992 “[p]or el cual se reglamenta el Decreto 2591 de 1991”; y 30.4 de la Ley 617 de 2000, “[p]or la cual se reforma parcialmente la Ley 136 de 1994, el Decreto Extraordinario 1222 de 1986, se adiciona la Ley Orgánica de Presupuesto, el Decreto 1421 de 1993, se dictan otras normas tendientes a fortalecer la descentralización, y se dictan normas para la racionalización del gasto público nacional.”

El fundamento de los reproches los dividió en los relacionados con la nulidad del acto acusado por vulnerar las normas referentes con la acción de tutela interpuesta por el señor Abadía Campo contra la sanción disciplinaria de

destitución de la Procuraduría General de la Nación en la cual también lo inhabilitó para ejercer funciones públicas; y los referentes a la causal de inelegibilidad consagrada en el numeral 4º del artículo 30 de la Ley 617 de 2000.

Frente a esta última censura, manifestó que es evidente que el señor Lourido Muñoz se encuentra inmerso dentro de las causales de inhabilidad para ejercer el cargo de Gobernador del Valle del Cauca, al haber intervenido en la gestión de negocios y en la celebración de contratos ante entidades públicas en su calidad de representante legal de la Sociedad de Agricultores y Ganaderos del Valle del Cauca.

1.2.4.-TRAMITE DE LA ACTUACION.-

Por auto de 1º de septiembre de 2010 el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca remitió por competencia al Consejo de Estado el proceso en estudio, el cual fue repartido al Consejero conductor el 14 de septiembre de ese año.

El 19 de octubre de 2010 el Consejero Ponente inadmitió la demanda por falta de copia auténtica del acto acusado, y por ausencia de señalamiento de las normas que consideró violadas el actor así como el concepto de tal transgresión. El 2 de noviembre de ese mismo año el accionante procedió a subsanar la demanda por intermedio de apoderado judicial. Por auto de 18 del mismo mes y año se admitió la demanda y se resolvió negar la solicitud de suspensión provisional de los efectos del acto acusado.

El 10 de febrero 2011 se dispuso mediante providencia emanada por el Consejero Ponente que el expediente permaneciera en la Secretaría hasta tanto los demás procesos presentados con idéntico propósito llegaran a la etapa prevista por la norma para decidir sobre la posible acumulación.

1.2.5.- CONTESTACION DE LA DEMANDA.-

1.2.5.1.- Del Ministerio del Interior y de Justicia

Por intermedio de apoderado se opuso a las pretensiones del accionante. Sostuvo que el Gobierno Nacional representado por el Presidente de la República y el Ministro del Interior y de Justicia con la expedición del Decreto Nº. 2925 de 5 de

agosto de 2010 cumplieron con lo dispuesto en la sentencia de tutela proferida por la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura de 28 de julio de 2010.

Que el Gobierno Nacional expidió el acto acusado en el cual encargó al señor Lourido Muñoz como Gobernador del Valle del Cauca mientras se posesionaba quien resultara elegido para reemplazar al destituido e inhabilitado ex - gobernador y con la finalidad de evitar vacíos de poder o de autoridad.

Luego de hacer una reseña de la acción de tutela interpuesta por el señor Juan Carlos Abadía Campo indicó que la decisión de tutela de segunda instancia revocó el fallo de primera instancia y retrotrajo las cosas al estado original, por lo cual desde el 8 de junio de 2010 quedó en firme la sanción disciplinaria de destitución contra ex - gobernador Abadía Campo.

1.2.5.1.- Del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República.-

Por intermedio de apoderada judicial se opuso a la prosperidad de las pretensiones. Sostuvo que no le consta los hechos narrados en la demanda y que se trata de acto administrativo expedido por una autoridad distinta a la que representa.

Que conforme al concepto de 12 de agosto de 2010 dictado por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado “la falta absoluta del doctor Juan Carlos Abadía Campo en el cargo de Gobernador del Departamento Valle del Cauca se produjo a partir de la fecha en que la sanción de destitución que le impuso la Procuraduría quedó en firme y se hizo efectiva por parte del Gobierno Nacional, esto es, a partir del 8 de junio de 2010.”

Finalmente, solicitó que se declare la falta de legitimidad en la causa por pasiva de la Presidencia de la República y que se le excluya de los efectos del fallo por considerar que el Departamento Administrativo y el Presidente de la República fueron vinculados erróneamente pues no son las autoridades que expidieron el acto acusado.

1.3.- Proceso Electoral Nº. 110010328000201000111-00

1.3.1.-PRETENSIONES.-

El señor Juan Carlos Quintero Calvache en su propio nombre y en ejercicio de la acción electoral, solicitó que se acceda a la siguiente petición:

“PRIMERO: Que es nulo el Decreto N0. 2925 de agosto 5 de 2010 expedido por el Presidente de la República de Colombia, por el cual cesan los efectos del Decreto 2272 del 24 de junio de 2010 y se hace una designación”

1.3.2. FUNDAMENTO FACTICO.-

Los hechos que expone el accionante corresponden a los mismos supuestos fácticos descritos en las dos anteriores demandas.

1.3.3.- NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACION.-

Invocó como vulnerados los artículo 303 de la Constitución Política y 84 del C.C.A. Sostuvo que el acto acusado se expidió con falsa motivación y con desviación del poder.

*Frente a la falsa motivación afirmó que el decreto acusado no debió expedirse por cuanto no había “**vacíos de poder**” toda vez que no estaba ejecutoriado el fallo de tutela de segunda instancia dictado por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura. En consecuencia, todavía estaban vigentes los efectos del fallo de primera instancia que tuteló el derecho fundamental al debido proceso del señor Juan Carlos Abadía Campo y lo fungió como Gobernador del Valle del Cauca.*

En relación con la desviación de poder alegó que esta causal se configuró en razón a que según su interpretación la designación como Gobernador del señor Lourido Muñoz se hizo para el resto del período asumiendo que la falta se presentó a menos de 18 meses de la culminación del período del señor Abadía Campo y que de haberse considerado que la falta se produjo a más de 18 meses se debió efectuar un encargo mientras se realizaba la elección popular.

1.3.4.- TRAMITE DE LA ACTUACION.-

Por auto de 16 de septiembre de 2010 el Consejero Ponente ordenó remitir el expediente al Tribunal Administrativo del Valle del Cauca para lo de su competencia, decisión que fue reconsiderada en providencia de 20 de octubre de

ese mismo año en donde se concluyó que la Corporación es competente para conocer esta controversia en única instancia.

El 3 de noviembre de 2010 el Consejero Ponente inadmitió la demanda por no allegarse en copia auténtica el acto acusado y por faltar la dirección de notificación del señor Francisco José Lourido Muñoz. En providencia de 7 de diciembre de 2010 dictada por el Consejero conductor del proceso se rechazó la demanda. Frente a la anterior decisión el actor instauró recurso ordinario de súplica por consiguiente el proceso paso al Consejero que sigue en orden alfabético.

En providencia de 3 de marzo de 2011 se resolvió revocar el auto de 7 de diciembre de 2010. Por auto de 23 de marzo de ese mismo año se admitió la demanda.

El 25 de mayo 2011 se dispuso mediante providencia dictada por el Consejero Ponente que el expediente permaneciera en la Secretaría hasta tanto los demás procesos presentados con idéntico propósito llegaran a la etapa prevista por la norma para decidir sobre la posible acumulación.

1.3.5.- CONTESTACION.-

1.3.5.1.- Del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República.-

La apoderada judicial de la entidad solicitó que se denieguen las pretensiones de la demanda y que se excluya al Presidente de la República de cualquier decisión que llegase a adoptarse. Alegó la falta de legitimación en la causa por pasiva de la Presidencia de la República y la ineptitud sustantiva de la demanda por indebida representación.

1.3.5.2.- Del Ministerio del Interior y de Justicia

La Sala se releva de hacer resumen de los argumentos de la defensa en razón a que los presentado el mismo apoderado judicial y con idénticos razonamientos a los expuestos en el proceso 2010 - 00113.

2.- DE LA ACUMULACION DEL PROCESO.-

Por auto de 16 de junio de 2011 el Despacho conductor del proceso N°. 2010 - 00125 decretó la acumulación de éste con los procesos N°. 2010 - 00113 y 2010 - 00111, por estar dirigidas todas estas demandas a atacar la legalidad de la designación del doctor Francisco José Lourido Muñoz como Gobernador del departamento del Valle del Cauca. (fls. 76 - 80).

3.- ALEGATOS DE CONCLUSION.-

Vencida la etapa probatoria y allegadas las pruebas solicitadas, se corrió traslado para alegar de conclusión en los términos del artículo 263 del C.C.A. En esta oportunidad, se presentaron las conclusiones finales, así:

3.1.- Del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República.-

Presentaron alegatos de conclusión las apoderadas judiciales de los procesos 2010 - 00011 y 2010 - 00013. Reiteraron los argumentos de la defensa de la contestación de la demanda, donde estiman que la pretensión de nulidad no tiene vocación de prosperidad. Solicitaron que el proceso debe terminar con un fallo desestimatorio de las pretensiones. Además, excepcionaron ineptitud sustantiva de la demanda por falta de legitimación por pasiva y que el señor Presidente de la República no es el llamado a responder por los hechos narrados en la demanda.

3.2.- De Luis Felipe Campo Saavedra

Según informe secretarial de 10 de octubre de 2011 el señor Campo Saavedra en su calidad de actor del proceso 2010 - 00013 presentó extemporáneamente memorial de alegatos de conclusión por consiguiente, la Sala se releva de hacer análisis de los mismos. (fl. 198).

4.- CONCEPTO DEL MINISTERIO PUBLICO.-

El Procurador Séptimo Delegado se refirió a las excepciones propuestas y al asunto de fondo.

Excepciones. Falta de legitimación en la causa por pasiva de la Presidencia de la República - Ineptitud de la demanda por indebida representación.

El Delegado del Ministerio Público al referirse a la excepción alegada por la apoderada judicial del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República en la cual manifestó que la demanda no ha debido dirigirse contra la entidad que representa porque ésta no tiene relación alguna con los hechos de la misma y que el Decreto cuya nulidad se demanda fue expedido por el Gobierno Nacional y no por el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República.

El Agente del Fiscal consideró que “la excepción propuesta no está llamada a prosperar, por cuanto la vinculación efectuada al Departamento Administrativo de la Presidencia de la República en el presente proceso, se efectuó con el fin de que si lo consideraba necesario se pronunciara defendiendo la legalidad del acto acusado.”

Además, que en el presente asunto se está controvirtiendo un acto administrativo proferido por el Presidente de la República y desde esta perspectiva resulta lógico entender que la Nación esté legitimada en la causa por pasiva para acudir al proceso.

Asunto de fondo

Se refirió a la censura propuesta de forma común por los actores quienes con argumentos diferentes solicitaron la nulidad del acto acusado por violación del artículo 303 Superior en el cual debía fundarse.

Luego de realizar un análisis normativo y jurisprudencial consideró el Delegado del Ministerio Público “que aún cuando el Gobierno Nacional tenía una potestad nominadora temporal, estaba forzado a designar al Gobernador encargado de terna presentada para el efecto por el movimiento político “Por un Valle Seguro” mientras se llevaba a cabo la nueva elección de Gobernador que debería culminar el respectivo período (...) Comoquiera que está acreditado que el doctor Lourido Muñoz no pertenece al referido movimiento, ni fue ternado por éste fuerza concluir que con su designación se vulneró el ordenamiento jurídico superior.”

Con fundamento en lo anterior solicitó declarar no probadas las excepciones propuestas, y anular el Decreto N°. 2925 de 5 de agosto de 2010 expedido por el

Gobierno Nacional en cuanto dispuso "Designar como Gobernador del Departamento Valle del Cauca, al doctor Francisco José Lourido Muñoz (...)"

II.- CONSIDERACIONES DE LA SALA.-

1.- COMPETENCIA.-

Según lo dispuesto en el Código Contencioso Administrativo, artículo 128 numeral 3º - modificado por el artículo 36 de la Ley 446 de 1998- y el Acuerdo 58 del 15 de septiembre de 1999, - modificado por el Acuerdo 55 del 5 de agosto de 2003, artículo 1º-, la Sección Quinta del Consejo de Estado es competente para conocer en única instancia del presente proceso de nulidad electoral.

2.- EL ACTO ACUSADO.-

Lo constituye el Decreto N°. 2925 del 5 de agosto de 2010 expedido por el Presidente de la República, "[p]or el cual cesan los efectos del Decreto 2272 del 24 de junio de 2010, y se hace una designación" (fl. 42).

3.- DEL PROBLEMA JURIDICO.-

Se trata de definir si el Gobierno Nacional (Presidente de la República y Ministro del Interior y de Justicia) autoridad que expidió el Decreto N°. 2925 del 5 de agosto de 2010, "[p]or el cual cesan los efectos del Decreto 2272 del 24 de junio de 2010, y se hace una designación" vulneró disposiciones constitucionales y legales que en las demandas se alegan, al encargar como Gobernador del Valle del Cauca a un ciudadano no perteneciente al grupo significativo de ciudadanos que respaldó la elección del gobernador titular, durante el interregno entre la destitución - que aconteció a más de 18 meses para finalizar el período - y la celebración de nuevas elecciones. Además, si existió una falsa motivación del acto acusado, y/o violación al régimen de inhabilidades por parte del Gobernador encargado.

4.- CUESTION PREVIA.-

4.1.- Excepciones

Falta de legitimación en la causa por pasiva de la Presidencia de la República; ineptitud sustantiva de la demanda por falta de legitimación por pasiva.

Las apoderadas judiciales del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República alegaron falta de legitimación en la causa por pasiva de la entidad que representan y que se excluya al Presidente de la República de cualquier decisión que llegase a adoptarse en razón a que tal entidad no participó en el acto demandado, y porque, en su apreciación, la responsabilidad del acto acusado se encuentra en cabeza del Ministro del ramo y no del Presidente de la República.

Para la Sala las excepciones propuestas no están llamadas a prosperar. El acto acusado fue expedido por el Presidente de la República junto con el Ministro del Interior y de Justicia. Por consecuencia la notificación de la demanda contra el acto fue realizada tanto al señor Presidente de la República como al señor Ministro del Interior y de Justicia, autoridades que para el caso en particular constituyen el gobierno. La notificación así cumplida atendió al artículo 149 del C.C.A. conforme al cual “en los procesos contenciosos administrativos la Nación estará representada por el Ministro, Director del Departamento Administrativo...”

5.- CASO CONCRETO.-

5.1.- De los cargos

Las censuras alegadas por los actores en los procesos acumulados se concretan en las violaciones que la Sala analizará en el siguiente orden:

- 1. Violación de las normas superiores - artículo 303 C.P. - en que debía fundarse el Decreto 2925 de 5 de agosto de 2010.*
- 2. Falsa motivación del acto acusado.*
- 3. Violación del régimen de inhabilidades contemplado en el numeral 4º del artículo 30 de la Ley 617 de 2000.*

5.1.1.- Violación de las normas superiores - artículo 303 C.P. - en que debía fundarse el Decreto 2925 de 5 de agosto de 2010.

Como el objeto de estudio de esta censura se concreta en establecer si el acto acusado atendió el procedimiento para proveer el cargo de Gobernador del Valle del Cauca durante el interregno de la destitución y la elección que se debe realizar en razón a la falta absoluta de su titular, ocurrida a partir del 8 de junio de 2010, es decir, a más de 18 meses para finalizar el período, la Sala deberá establecer si era necesario que en tal designación primara la terna del grupo significativo que inscribió la candidatura del destituido gobernador.

De acuerdo con la certificación⁵ expedida por el señor Alberto Machado Ceballos en su calidad de coordinador del grupo de apoyo de firmas para la campaña a la Gobernación del Valle del Cauca por el grupo significativo de ciudadanos “Por un Valle Seguro”, que inscribió la candidatura del señor Juan Carlos Abadía Campo, está acreditado que el señor Francisco José Lourido Muñoz designado en su remplazo por el Presidente de la República en el decreto acusado, no hace parte de tal movimiento, tal circunstancia invalida el acto acusado, atendiendo a las explicaciones que a continuación se esgrimen:

El debate conduce a examinar el contenido y alcance del artículo 303 Superior, para el caso concreto, tal como fue modificado por el artículo 1º del Acto Legislativo N.º. 2 del 6 de agosto de 2002 “[p]or el cual se modifica el período de los gobernadores, diputados, alcaldes, concejales y ediles”, vigente para la época en que se expidió el acto acusado, cuyo contenido es del siguiente tenor:

“Artículo 303.- (Mod. A.L. 02 de 2002 Art. 1º) *En cada uno de los departamentos habrá un Gobernador que será jefe de la administración seccional y representante legal del departamento; el gobernador será agente del Presidente de la República para el mantenimiento del orden público y para la ejecución de la política económica general, así como para aquellos asuntos que mediante convenios la Nación acuerde con el departamento. Los gobernadores serán elegidos popularmente para períodos institucionales de cuatro (4) años y no podrán ser reelegidos para el período siguiente.*

La ley fijará las calidades, requisitos, inhabilidades e incompatibilidades de los gobernadores; reglamentará su elección; determinará sus faltas absolutas y temporales; y la forma de llenar estas últimas y dictará las demás disposiciones necesarias para el normal desempeño de sus cargos.

Siempre que se presente falta absoluta a más de dieciocho (18) meses de la terminación del período, se elegirá gobernador para el tiempo que reste. En caso de que faltare menos de dieciocho (18) meses, el

⁵ Folios 321 – 323 del Cuaderno de Anexos

Presidente de la República designará un Gobernador para lo que reste del período, respetando el partido, grupo político o coalición por el cual fue inscrito el gobernador elegido.”

El segundo inciso de la norma citada, que armoniza con lo previsto en los artículos 150 numeral 23⁶ y 293⁷ de la Constitución, ratifica la competencia que tiene el Congreso de la República para regular a través de la Ley lo concerniente a las faltas temporales de los mandatarios de las entidades territoriales. Sin embargo, en el inciso final del citado artículo, sí está prevista la regla general para llenar las faltas absolutas de los gobernadores.

La Sala observa que el constituyente, en el artículo 303, no previó ni tampoco defirió expresamente en el legislador la facultad de ocuparse en regular la forma de llenar las vacantes de los gobernadores por las faltas absolutas de éstos, durante el interregno de tiempo entre la destitución y mientras se lleva a cabo la elección para reemplazar al Gobernador cuando la falta se produce a más de 18 meses para terminar su período. Lo anterior no significa que el legislador no lo pueda desarrollar⁸. Se advierte que el tercer inciso del mencionado artículo regula las consecuencias de la falta absoluta de la siguiente manera:

- Si la falta absoluta ocurre a más de dieciocho meses de la finalización del período, deberá convocarse a elecciones para elegir Gobernador por ese interregno.*
- Si la falta absoluta tiene lugar a menos de dieciocho meses para terminar el período, el Presidente de la República deberá designar un Gobernador por ese tiempo “(...) respetando el partido, grupo político o coalición por el cual fue inscrito el gobernador elegido.”*

⁶ Artículo 150 C.P.- “Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones:... 23) Expedir las leyes que regirán el ejercicio de las funciones públicas y la prestación de los servicios públicos. (...)”.

⁷ Artículo 293 C.P.- “Sin perjuicio de lo establecido en la Constitución, la ley determinará las calidades, inhabilidades, incompatibilidades, fecha de posesión, períodos de sesiones, faltas absolutas o temporales, causas de destitución y formas de llenar las vacantes de los ciudadanos que sean elegidos por voto popular para el desempeño de funciones públicas en las entidades territoriales. La ley dictará también las demás disposiciones necesarias para su elección y desempeño de funciones.”

⁸ Así lo afirma la Sala porque según las normas anteriores, artículos 150 numeral 23 y 293 de la Constitución, es atribución propia del legislador regular, entre otros temas, el atinente a la forma de llenar las faltas absolutas de los mandatarios de las entidades territoriales.

En ambas hipótesis se debe exceptuar las situaciones contempladas en el artículo 107 Superior.⁹

Ahora, con esta precisión surge el interrogante de ¿Cómo suplir la falta absoluta del Gobernador mientras se realiza la elección cuando éste ha sido destituido a más de 18 meses para la finalización del período?

La Sala precisa que esta decisión que debe ser asumida por el Presidente de la República no es discrecional sino que está sujeta al elemento teleológico de la norma, es decir, que si el Constituyente no indicó que el legislador debía desarrollar esta hipótesis es porque existía claridad que durante el interregno de la destitución y de la elección del Gobernador que debería finalizar el período, este cargo debía ser ocupado por un ciudadano de terna enviada por el partido o movimiento político o grupo significativo de ciudadanos que inscribió el gobernador destituido.

Frente a la discrecionalidad del Presidente de la República para la designación de los gobernadores, la jurisprudencia de la Sección Quinta del Consejo de Estado, antes de la entrada en vigencia del acto legislativo 01 de 2009¹⁰ que modificó el artículo 107 Superior, sostuvo que:

“3º. De acuerdo con el artículo 107 de la Carta, la inscripción de candidatos a elección popular deberá efectuarse por los partidos y movimientos políticos con personería jurídica reconocida y será avalada por los representantes legales o los delegados de aquellos. Eso significa que en la elección popular de autoridades no sólo se involucran los intereses individuales del candidato y territoriales de la localidad que representan, sino también abarca los intereses de permanencia del partido o movimiento político y de representación de la voluntad popular que se agrupa para expresarse políticamente. En consecuencia, el partido o movimiento político ganador de

⁹ *El artículo 107 de la Constitución Política, que fue modificado por el artículo 1º del Acto Legislativo 1 de 2009, establece que: “... Los partidos o movimientos políticos también responderán por avalar a candidatos no elegidos para cargos o Corporaciones Públicas de Elección Popular, si estos hubieran sido o fueren condenados durante el período del cargo público al cual se candidatizó, mediante sentencia ejecutoriada en Colombia o en el exterior por delitos relacionados con la vinculación a grupos armados ilegales y actividades del narcotráfico, cometidos con anterioridad a la expedición del aval correspondiente.*

Las sanciones podrán consistir en multas, devolución de los recursos públicos percibidos mediante el sistema de reposición de votos, hasta la cancelación de la personería jurídica. Cuando se trate de estas condenas a quienes fueron electos para cargos uninominales, el partido o movimiento que avaló al condenado, no podrá presentar candidatos para las siguientes elecciones en esa Circunscripción. Si faltan menos de 18 meses para las siguientes elecciones, no podrán presentar terna, caso en el cual, el nominador podrá libremente designar el reemplazo...”

¹⁰ *Por el cual se modifican y adicionan unos artículos de la Constitución Política de Colombia.*

las elecciones no puede marginarse de la designación del funcionario que reemplaza temporalmente a quien fue elegido popularmente con su aval.

4º. El artículo 259 de la Constitución dispone que “quienes elijan gobernadores y alcaldes, imponen por mandato al elegido el programa que presentó al inscribirse como candidato”. En consecuencia, si un candidato debe contar con el aval de un partido y, al mismo tiempo, a éste se le impone el cumplimiento del programa que resultó escogido, es razonable que el movimiento político participe en la designación del gobernador que reemplace temporalmente al elegido popularmente, para así garantizar la continuidad y correcta ejecución del programa de gobierno que contó con el respaldo popular.

5º. El principio de autonomía de las entidades territoriales que se concreta, especialmente, en el derecho a gobernarse por sus propias autoridades constituye un necesario paradigma de interpretación de las normas de contenido electoral (artículo 287, numeral 1º, de la Constitución). De consiguiente, es razonable sostener que en una República organizada en forma descentralizada y con autonomía de sus entidades territoriales en donde los ciudadanos eligen directa y libremente a los gobernadores (artículos 1º y 260 de la Carta), el Presidente de la República no debe tener absoluta libertad para escoger el reemplazo del gobernador, sino que su margen de discrecionalidad debe disminuirse.”¹¹

Con la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2009 que modificó el artículo 107 Superior se estableció un régimen sancionatorio que exceptúa la aplicación del artículo 303 Superior, “cuando los gobernantes municipales o departamentales hubieren sido o fueren condenados mediante sentencias ejecutoriadas en Colombia o en el Extranjero por delitos relacionados con la vinculación a grupos armados ilegales y actividades del narcotráfico, cometidos con anterioridad a la expedición del aval correspondiente cometidos por quienes fueron electos para cargos uninominales.”

En caso que la anterior hipótesis llegase a suceder, el partido o movimiento que avaló al condenado, no podrá presentar candidatos para las siguientes elecciones en esa circunscripción, y si faltan menos de 18 meses para las siguientes elecciones, no podrán presentar terna, caso en el cual, el nominador podrá libremente designar el reemplazo, siendo esta norma la excepción a la regla general contemplada en el artículo 303 Constitucional.

La Sala precisa que comoquiera que el asunto objeto de estudio no se encuentra dentro de las hipótesis del artículo 107 Superior la jurisprudencia analizada

¹¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Consejero Ponente: Darío Quiñones Pinilla, sentencia de 30 de agosto de 2002, Rads. 2778 y 2779.

referente a la discrecionalidad del señor Presidente de la República para designar gobernador es pertinente para el sub examine.

Además, se considera necesario ponderar, de un lado, que la sanción de destitución y consiguiente inhabilidad del Gobernador concierne a un aspecto personal y subjetivo de éste, mientras que por su parte, fundados en el principio democrático los electores escogieron un programa de gobierno para su departamento como situación que primó en su decisión de voto. En consecuencia, la vacante del Gobernador durante el período de tiempo entre la destitución y la elección popular de su reemplazo no es un reconocimiento para el candidato elegido que fue sancionado, sino una prevalencia de la democracia representada en cada uno de los electores que decidieron un determinado programa de gobierno.

Luego de valorar las situaciones contempladas en el artículo 303 Superior advierte la Sala que el señor Presidente de la República, al designar gobernador encargado por falta absoluta del titular a más de dieciocho meses para culminar el período, y mientras se realizan las elecciones, sólo puede ser atendiendo el principio democrático que inspira la Carta Superior desde 1991, según pasa a explicarse:

- La transición de la Constitución de 1886 a la Constitución de 1991 se caracterizó, entre otros aspectos, por la primacía y expansión del principio de participación democrática. Durante este período buena parte de la geografía nacional, comúnmente denominada Territorios Nacionales, se incorporó a los procesos electorales,¹² dado que fueron elevados a la categoría de Departamentos y por lo mismo debían ser elegidas sus autoridades, incluidos los Gobernadores, que en la actualidad se escogen por voto popular.*
- En la Constitución de 1991 el voto adquirió un valor agregado, pues se elevó a la categoría de derecho fundamental (Art. 40 C.P.), con un ingrediente adicional de gran importancia como lo es el calificativo otorgado de voto programático, ya que según el artículo 259 Superior “[q]uienes elijan gobernadores y alcaldes, imponen por mandato al elegido el programa que*

presentó al inscribirse como candidato (...). Por lo mismo, se reitera que el elector no sólo sufraga por el candidato, sino que también lo hace por un programa de gobierno, con el cual debe someterse a consideración del pueblo el ciudadano que participe como candidato en el proceso democrático, como lo ordena la Ley 131 del 9 de mayo de 1994, “[p]or la cual se reglamenta el voto programático y se dictan otras disposiciones.”, la cual en su artículo 3º prescribe:

“Artículo 3º.- Los candidatos a ser elegidos popularmente como gobernadores y alcaldes **deberán someter a consideración ciudadana un programa de gobierno, que hará parte integral de la inscripción ante las autoridades electorales respectivas**, debiéndose surtir posteriormente su publicación en el órgano oficial de la entidad territorial respectiva o, en su defecto, las administraciones departamentales o municipales ordenarán editar una publicación donde se den a conocer los programas de todos los aspirantes, sin perjuicio de su divulgación pública de acuerdo con la reglamentación en materia de uso de medios de comunicación.” (Negrillas fuera del texto original).

- Así, el incumplimiento al programa de gobierno tiene importantes consecuencias. La propia Constitución Política establece como uno de los componentes del derecho fundamental a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político la facultad de “[r]evocar el mandato de los elegidos en los casos y en la forma que establecen la Constitución y la ley.” (Art. 40.4 C.P.). En consecuencia, el mandato que el pueblo confiere en las urnas a los Alcaldes y Gobernadores está sujeto al control político de los ciudadanos quienes pueden ejercer la revocatoria de ese mandato, con fundamento en la Ley 131 del 9 de mayo de 1994.
- Además, frente a las entidades territoriales, se pasó de reconocerles el principio de independencia, como así lo hacía el artículo 182¹³ de la Constitución de 1886, a otorgarles el principio de autonomía en la Constitución de 1991, por virtud del cual pueden (i) gobernarse por autoridades propias, (ii) ejercer sus propias competencias, (iii) administrar sus recursos y establecer los tributos necesarios para el cumplimiento de

¹² Desde la expedición del Decreto 2241 de 1986 “Por el cual se adopta el Código Electoral” se estableció en el artículo 184 que los “Consejeros Intendenciales o Comisariales” se eligen por voto popular.

¹³ Según esta disposición “Los departamentos tendrán independencia para la administración de los asuntos seccionales, con las limitaciones que establece la Constitución, (...)”

sus funciones, conforme a la Constitución y la Ley, y (iv) participar en las rentas nacionales.

Lo anterior conduce a afirmar que si bien las entidades territoriales deben respetar el principio de República Unitaria (C.P. Art. 1º), su capacidad de autogobernarse se robusteció, en la medida que la elección de los Gobernadores quedó en manos de los ciudadanos del respectivo Departamento, así como la decisión del programa de gobierno que habrá de aplicarse por ese mandatario durante el período para el cual fue elegido. Por tanto, durante el tiempo que se tome la programación y realización de las elecciones para suplir la falta absoluta del Gobernador, y en el caso que esta falta no obedezca a la hipótesis contemplada en el artículo 107 Superior, el Presidente de la República debe designar el funcionario reemplazante respetando el partido, movimiento o grupo político que inscribió al Gobernador elegido.

El legislador ha entendido que la designación debe surtirse tomando en cuenta la continuidad del programa de gobierno del Gobernador que dio lugar a la falta absoluta, como así lo permite concluir el siguiente recorrido normativo:

El artículo 106 de la Ley 136 del 2 de junio de 1994 “[p]or la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios”, prescribe:

*“Artículo 106.- Designación. El Presidente de la República, en relación con el Distrito Capital de Santafé de Bogotá y los gobernadores con respecto a los demás municipios, **para los casos de falta absoluta o suspensión, designarán alcalde del mismo movimiento y filiación política del titular, de terna que para el efecto presente el movimiento al cual pertenezca en el momento de la elección.***

Si la falta fuere temporal, excepto la suspensión, el alcalde encargará de sus funciones a uno de los secretarios o quien haga sus veces. Si no pudiere hacerlo, el Secretario de Gobierno o único del lugar asumirá las funciones mientras el titular se reintegra o encarga a uno de sus secretarios.

***El alcalde designado o encargado deberá adelantar su gestión de acuerdo con el programa del Alcalde elegido por voto popular y quedará sujeto a la ley estatutaria del voto programático.”**
(Destacado fuera del texto original).*

La Ley 131 del 9 de mayo de 1994 “[p]or la cual se reglamenta el voto programático y se dictan otras disposiciones”, regula la materia en su artículo 14, así:

“Artículo 14.- Revocado el mandato al gobernador o al alcalde, se convocará a elecciones del nuevo mandatario dentro de los dos (2) meses siguientes a la fecha de revocatoria. Durante el período que transcurra entre la fecha de revocatoria y la posesión del nuevo mandatario, será designado en calidad de encargado por el Presidente de la República o el gobernador, según sea el caso, un ciudadano del mismo grupo, movimiento, sector o partido político del mandatario revocado.” (Destacado fuera del texto original).

A su vez, esta Sala también ha entendido que en la hipótesis que se examina, la competencia que el artículo 303 Constitucional (Mod. A.L. 02 de 2002), otorga al Presidente de la República para designar Gobernador por el tiempo que tome la realización de elecciones para suplir la falta absoluta de éste, está sujeta al voto programático y a la autonomía de las entidades territoriales, y por ello, la designación debe recaer en un ciudadano perteneciente al partido, movimiento o grupo político que inscribió la candidatura del elegido, para que continúe con el programa de gobierno que venía ejecutando, el cual deberá desarrollar hasta que con elección y posesión del nuevo mandatario se ponga en práctica el programa de gobierno de éste.

Así, en sentencia del 6 de julio de 2006,¹⁴ que definió el proceso de nulidad electoral adelantado por Nohora Margarita Sanabria Ramírez contra el Dr. Carlos Guillermo Aragón Farkas en su calidad de Gobernador (e) del Tolima, esta Sección abordó un problema jurídico similar, pues se impugnó dicho encargo bajo el argumento de que ante la falta absoluta del Gobernador Dr. Jorge Enrique García Orjuela, inscrito por el Movimiento Político Somos Colombia y electo para el período 2004-2007, ocurrida a más de 18 meses de finalizar el período, y generada por la nulidad declarada con fallo del 29 de abril de 2005 (Expediente 3182), el Ministro del Interior y de Justicia, delegatario de funciones presidenciales, no podía designar al demandado, por no pertenecer al mismo movimiento político del Gobernador saliente. El fallo anuló el Decreto No. 3242 del 16 de septiembre de 2005 -acto acusado-, con base en las siguientes razones:

¹⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Consejero Ponente: Filemón Jiménez Ochoa, sentencia de 6 de 2006, exp. 3883.

“2. (...) advierte la Sala que la Carta Política no contempla un procedimiento especial para la designación de Gobernador, por parte del Presidente de la República, en los casos de vacancia por finalización del periodo o por suspensión provisional, como tampoco para **el caso de provisión del cargo de Gobernador, en tratándose de faltas absolutas originadas en cualquier causa, mientras se elige nuevo gobernador**, pues la Constitución dejó en manos del legislador la determinación de las faltas absolutas y temporales y las formas de llenar las vacantes que dejan los ciudadanos elegidos por voto popular para el desempeño de funciones públicas en las entidades territoriales (C.P., arts. 293 y 303 mod. A. L. 2 de 2002, art. 1)

Pero así mismo, se observa que hasta la fecha de esta sentencia no se ha expedido la Ley que determine cuáles son las faltas absolutas o temporales ni establezca el procedimiento para suplir las vacantes de Gobernador en cualquiera de sus modalidades; lo que significa que en la actualidad no existe norma expresa que regule el procedimiento a seguir para la designación de Gobernador en la precisa situación que se analiza, esto es, cuando se trata de designar mandatario departamental interino mientras se elige uno nuevo.

3. Ante este vacío normativo en el tema que ocupa la atención de la Sala en esta ocasión y ante la necesidad inaplazable de designar un gobernador que dirija los destinos del departamento mientras se efectúan elecciones para elegir nuevo mandatario, lo más indicado es acudir a la aplicación de la interpretación finalística o teleológica de la norma contenida en el artículo 303 de la C.P., para señalar que el propósito del constituyente, a través de la reforma política, como se dijo, fue el de fortalecer los partidos o movimientos políticos a través del cumplido desarrollo y correcta ejecución de sus propios programas inscritos, para el certamen electoral, con sus respectivos candidatos, puestos a consideración de sus conciudadanos, para ser refrendados en las urnas por el voto popular, cuya continuidad en su desarrollo y ejecución implica la permanencia en el poder, del movimiento o partido político que ganó las elecciones con su respectivo candidato y su propio programa, para garantizar su cumplimiento hasta su terminación; lo cual se distorsionaría si persona ajena a su pensamiento y orientación llegara a la gobernación, así fuera por un periodo muy corto.

La teleología entonces, de la norma constitucional no puede ser distinta y, en consecuencia, la solución debe ser la misma.

De esta manera entiende la Sala que en estos casos, como en los demás de su estirpe, el señor Presidente de la República o quien como delegatario de funciones presidenciales, debe hacer la designación de Gobernador en interinidad, mientras se elige nuevo mandatario departamental, está obligado a respetar el programa que el pueblo impuso al candidato elegido y a garantizar su cumplimiento, para lo cual deberá designar como tal a un miembro del partido, movimiento político o coalición que llevó a la gobernación al candidato cuya elección fue anulada por decisión judicial, dando cumplida aplicación al sentido teleológico que contiene el artículo 1 in fine del Acto Legislativo 2 de 2002, reformativo del 303 de la Carta Política.

4. En estas condiciones, **estima la Sala que la aplicación de esta hermenéutica jurídica, es la más acorde con su pensamiento y orientación** y con la situación misma, **en tanto no sólo armoniza con el principio democrático sino que garantiza el respeto por la decisión mayoritaria tomada por los ciudadanos en las urnas durante las justas electorales y protege la autonomía de los entes territoriales, una de cuyas manifestaciones, es precisamente el derecho a escoger sus propios gobernantes en ejercicio de sus derechos de elegir y ser elegidos y de hacerse representar políticamente a través de su propia agrupación, movimiento o partido político, lo mismo que sus intereses de permanencia y de representación popular expresada en las urnas.** (Destacado fuera del texto original).

El análisis reseñado deja en claro que no es cierto que se carezca de precedente judicial que haya abordado los alcances de la interpretación válida que este tema debe recibir y que por ello sea viable que en procura de evitar un vacío de poder en un departamento, el Presidente de la República puede designar transitoriamente un Gobernador de cualquier procedencia política o sin sujeción a que provenga del mismo partido, movimiento político o grupo significativo de ciudadanos que avaló la candidatura del mandatario saliente.

Por el contrario, el correcto entendimiento del artículo 303 Constitucional, modificado por el artículo 1º del Acto Legislativo N.º 2 del 6 de agosto de 2002, en particular de su inciso final, es el de que ante la falta absoluta del Gobernador, a más de dieciocho meses de finalizar el período y mientras se realizan las elecciones, el Presidente de la República debe designar Gobernador encargado por ese lapso **“(…) respetando el partido, grupo político o coalición por el cual fue inscrito el gobernador elegido”**, por ser ésta la interpretación conforme al ordenamiento Superior, que propugna por los principios de autonomía de las entidades territoriales y del voto programático.

Se insiste en que es necesario entender que la destitución e inhabilidad impuesta por la Procuraduría General de la Nación al señor Juan Carlos Abadía Campo en su calidad de Gobernador es una sanción personal contra el que ejercía el cargo, más no contra los ciudadanos que al elegirlo habían decidido de forma democrática cuál era el programa de gobierno que deseaban para el departamento Valle del Cauca durante el período 2008-2011, el cual solamente podría ser cambiado de forma democrática. En consecuencia, un ciudadano de ese grupo significativo de ciudadanos debió ser el gobernador encargado mientras se realizaba la elección popular, que valga precisar, nunca se realizó, pero que al no

ser el tema objeto de censura en la demanda, no se hará pronunciamiento sobre este aspecto.

Por las anteriores consideraciones, y tal como se anticipó, el cargo relativo a la vulneración del artículo 303 Superior en la expedición del Decreto N°. 2925 de 5 de agosto de 2010 aparece acreditado, lo que ocasiona que prospere la súplica de la demanda consistente en declararlo nulo. Ello releva a la Sala de hacer pronunciamientos sobre las demás censuras.

La Sala precisa que la declaratoria de nulidad del acto acusado será únicamente en lo que respecta a la designación del Gobernador contemplada en el artículo segundo, puesto que las censuras de los actores se centraron sólo en cuestionar la designación del señor Francisco José Lourido Muñoz por no pertenecer al grupo significativo de ciudadanos "Por un Valle Seguro".

III. LA DECISION.-

*Por lo expuesto, **EL CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION QUINTA**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,*

FALLA

PRIMERO.- *Declarar infundadas las excepciones presentadas por las apoderadas judiciales del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República.*

SEGUNDO.- *Declarar la nulidad del artículo segundo del Decreto N°. 2925 de 5 de agosto de 2010 expedido por el Presidente de la República, en cuanto a la designación como Gobernador del doctor Francisco José Lourido Muñoz por los motivos expuestos.*

TERCERO.- *En firme esta sentencia y previas las comunicaciones del caso, archívese el expediente.*

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

SUSANA BUITRAGO VALENCIA
Presidente

MAURICIO TORRES CUERVO

ALBERTO YEPES BARREIRO