

COSA JUZGADA - Objeto. Elementos: formal y material / COSA JUZGADA - Efectos de la sentencia que niega y de la que declara la nulidad / ALCALDE DE VALLEDUPAR - Se declara la excepción de cosa juzgada material porque su elección fue anulada en sentencia anterior

A la cosa juzgada o "res judicata" se le ha asimilado al principio del "non bis in idem" y tiene por objeto que los hechos y conductas que ya han sido resueltas a través de cualquiera de los medios aceptados por la ley, no vuelvan a ser debatidos en otro juicio posterior. Tal cualidad de lo resuelto obliga a las partes, porque lo antes decidido tiene carácter vinculante y obligatorio y, por lo tanto, es inmutable al tener plena eficacia jurídica. (...) El elemento formal implica que no es posible volver sobre una decisión tomada en providencia ejecutoriada, dentro del mismo proceso, o en otro en el que se debata la misma causa petendi e idénticos fundamentos jurídicos, lo cual tiene como propósito garantizar la estabilidad y la seguridad del orden jurídico. Por su parte, el material, hace alusión a la intangibilidad de la sentencia en firme, pues se tiene por cierto que la actividad jurisdiccional se ocupó plenamente de la relación objeto de la contienda y que ésta fue decidida con la plenitud de las formas propias del juicio. (...) De esta forma, la sentencia que niega la anulación del acto acusado produce el efecto de cosa juzgada frente a todos, pero sólo en relación con la causa o los motivos de impugnación alegados, lo que significa que por esos mismos motivos no podrá instaurar la misma parte o un tercero una nueva acción de nulidad contra el acto que fue objeto de la primera decisión. Pero en cambio, la sentencia que declare la nulidad de un acto administrativo tiene fuerza de cosa juzgada erga omnes (para todo el mundo y sin importar la causa petendi o los argumentos alegados), situación que impide que pueda presentarse un nuevo pronunciamiento en relación con el acto acusado. (...) Para la Sala no cabe duda de que, en el caso objeto de estudio, se presenta el fenómeno de la cosa juzgada material y, por consiguiente, no puede existir un nuevo pronunciamiento en relación con el acto de elección del señor Rubén Alfredo Carvajal Riveira como alcalde del municipio de Valledupar para el período 2008-2011. (...) Dentro de este contexto, no podía el a quo nuevamente declarar la nulidad del acto acusado, sino que, por el contrario, con fundamento en las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia, debió inhibirse de pronunciarse sobre las pretensiones formuladas en el proceso 2007-00231, pues sobre el tema objeto de estudio ya existía un pronunciamiento que había hecho tránsito a cosa juzgada material. A juicio de esta Sala, la decisión contenida en la sentencia del 11 de junio de 2009 es de imposible desconocimiento y de obligatoria observancia, en cuanto que confirmó la sentencia de primera instancia que declaró la nulidad de la elección del señor Rubén Alfredo Carvajal como alcalde municipal de Valledupar.

NOTA DE RELATORIA: Sobre los efectos de cosa juzgada de la sentencia que niega la nulidad del acto administrativo, Consejo de Estado, Sección Cuarta, sentencia de 18 de junio de 1984, Rad. 5985, MP. Bernardo Ortiz. Sobre los efectos de cosa juzgada de la sentencia que declara la nulidad del acto administrativo, Consejo de Estado, Sección Primera, sentencia de 19 de marzo de 2009, Rad. 2004-00203, MP. Rafael E. Ostau De Lafont Pianeta. Sobre el objeto de la cosa juzgada, Corte Constitucional, sentencia C-543 de 1992. Sobre la nulidad de la elección del alcalde de Valledupar 2008-2011, Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia de 11 de junio de 2009, Rad. 2007-00225-02, MP. Mauricio Torres Cuervo.

FUENTE FORMAL: CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ARTICULO 175 / CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL - ARTICULO 332 / CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ARTICULO 164 INCISO 2 / CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL - ARTICULO 306

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN QUINTA

Consejera ponente: SUSANA BUITRAGO VALENCIA

Bogotá, D. C., diecinueve (19) de noviembre de dos mil nueve (2009)

Expediente N°: 200012331000-2007-00231-03

Demandante: WILLIAM JOSÉ WALTER NUÑEZ

Acción Electoral

Procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia del 16 de julio de 2009, proferida por el Tribunal Administrativo del Cesar, que declaró la nulidad de la elección del señor Rubén Alfredo Carvajal Riveira como alcalde del municipio de Valledupar para el período 2008-2011.

I. ANTECEDENTES

1. Las pretensiones de la demanda

El señor William Walter Nuñez, en nombre propio, instauró demanda de nulidad electoral en contra de la elección del señor Rubén Alfredo Carvajal como alcalde del municipio de Valledupar para el período 2008-2011, demanda en la que planteó las siguientes pretensiones:

“PRIMERO. Declarar que es nulo el acto expedido por la Comisión Escrutadora Municipal de Valledupar – Cesar, el día 8 de noviembre de 2007, mediante el cual declaró

elegido a RUBÉN ALFREDO CARVAJAL RIVEIRA como alcalde del municipio de Valledupar, período 2008-2011.

SEGUNDO. Se cancele la credencial otorgada a RUBÉN ALFREDO CARVAJAL RIVEIRA, como alcalde municipal de Valledupar – Cesar para el período 2008-2011.

2. Los hechos

Los hechos del presente caso giran alrededor de la elección del señor Rubén Alfredo Carvajal como alcalde del municipio de Valledupar para el período 2008-2011.

Relata el demandante que, en desarrollo de las elecciones populares que tuvieron lugar el 28 de octubre del 2007, la Comisión Escrutadora de Valledupar declaró elegido al señor Rubén Alfredo Carvajal como alcalde municipal de ese municipio, para el período 2008-2011.

Dice el actor que el demandado no podía ocupar el cargo de alcalde municipal de Valledupar, pues tenía vínculo matrimonial con la señora Marcela Maribeth Giovannetti Gámez, quien, dentro del año anterior a la elección, en su condición de Secretaria de Salud (E) del Departamento del Cesar, ejerció autoridad civil, política y administrativa.

Que, de igual forma, estaba inhabilitado para ser elegido como alcalde municipal de Valledupar, toda vez que su hermano, el señor José Luis Carvajal Riveira, desde antes a la elección y hasta la fecha de presentación de la demanda, se viene desempeñando como Director Administrativo y Financiero de la Fiscalía General de la Nación – Seccional Valledupar, cargo que implica el ejercicio de autoridad administrativa y civil en la medida que “ostenta el poder de ordenar gastos, hacer contrataciones y manejo de personal”.

Que, por estas razones, el señor Rubén Alfredo Carvajal fue elegido como alcalde municipal de Valledupar estando incurso en la causal de inhabilidad prevista en el artículo 95, numeral 4° de la Ley 136 de 1994, modificado por el artículo 37 de la Ley 617 de 2000.

3. Normas violadas y concepto de la violación

La parte demandante invocó como violado el numeral 4° del artículo 95 de la Ley 136 de 1994, modificado por el artículo 37 de la Ley 617 de 2000.

Sobre el particular, dijo que el demandado no podía ser elegido alcalde municipal de Valledupar, pues, su esposa, la señora Marcela Maribeth Giovannetti Gámez, dentro de los 12 meses anteriores a la elección, de conformidad con el Decreto 000387 del 26 de octubre de 2006, se desempeñó como Secretaria de Salud (E) del Departamento del Cesar y, por tal razón, ejerció autoridad civil, política y administrativa en la jurisdicción para la cual resultó electo el señor Rubén Alfredo Carvajal.

Argumentó que el cargo de Secretaria de Salud Departamental (E) implica el ejercicio de las referidas autoridades, de acuerdo con lo dicho en los artículos 188, 189 y 190 de la Ley 136 de 1994. Que, además, el Decreto 000012 del 13 de enero de 2005, por el cual se establece el Manual Global de Funciones y Requisitos para la Administración Central Departamental del Cesar, establece que el cargo en cuestión tiene asignadas funciones de dirección general, formulación y adopción de políticas, planes, programas y proyectos de ejecución, atribuciones que, a juicio del demandante, ponen de presente que la Secretaria de Salud Departamental ejerce autoridad administrativa.

Que aunado a lo anterior, la señora Marcela Maribeth Giovannetti Gámez, durante el tiempo que estuvo a cargo de la Secretaría de Salud del Departamento del Cesar, cumplió funciones de interventor de los “contratos de desempeño” suscritos por el gobernador con el Ministerio de la Protección Social, los cuales tenían como propósito la ejecución del “Programa de Reorganización, Rediseño y Moderación de la Red de Prestación de Servicios de Salud”.

Que, de igual forma, la Secretaría de Salud Departamental hacía parte de la Unidad Asesora y Ejecutora de verificación, estudio y evaluación de las propuestas presentadas en los procesos licitatorios y de contratación directa de prestación de los servicios de salud. Que, asimismo, a dicha Secretaría de Salud le fue delegada la ejecución de los procesos preparatorios y precontractuales necesarios para dar aplicación a los recursos derivados del plan de atención básica en salud.

Por último, sostuvo que el demandado también se encontraba inhabilitado para ser elegido como alcalde de Valledupar por el hecho de que su hermano, desde antes a la elección y hasta la fecha de presentación de la demanda, se viene desempeñando como Director Administrativo y Financiero de la Fiscalía General de la Nación – Seccional Valledupar, cargo que, a su juicio, implica el ejercicio de autoridad administrativa y civil.

4. Contestación de la demanda

El señor Rubén Alfredo Carvajal contestó la demanda por intermedio de apoderado. Se opuso a todas y cada una de las pretensiones. Ofreció los siguientes argumentos de defensa respecto del concepto de la violación:

- *Que, de acuerdo con el Decreto 00012 del 13 de enero de 2005, ninguna de las funciones atribuidas al Secretario de Salud Departamento del Cesar implicaba el ejercicio de autoridad civil o administrativa en el municipio de Valledupar.*
- *Que, de acuerdo con la referida disposición, la función del Secretario de Salud respecto de los municipios del departamento del Cesar, era sólo la de asesoría y asistencia técnica y que, contrario a lo dicho por la parte actora, sólo hubiera podido ejercer en el municipio de Valledupar la supuesta autoridad administrativa y civil que se le endilga si el gobernador le hubiera delegado la representación del departamento, situación que no se presentó en este caso.*
- *Que, de conformidad con los artículos 43 y 44 de la Ley 715 de 2001, es claro que, por un lado, existe una diferencia entre las competencias departamentales y municipales en el sector salud y que, por otra parte, las funciones descritas en esas normas competen únicamente al gobernador y al alcalde.*
- *Que la señora Marcela Maribeth Giovannetti Gámez no tuvo poder de mando ni ostentó la facultad de nombrar y remover a los empleados de su dependencia, ni mucho menos detentó la facultad de imponer sanciones.*
- *Que, de acuerdo con el Decreto 001131 de 2004 y la Resolución 000417 de 2004, proferidos por el gobernador del Cesar, la Secretaria de Salud Departamental no estaba facultada para celebrar contratos o convenios ni para actuar como ordenadora del gasto.*

5. Tercero opositor

El señor Álvaro Manuel Caro Caro, intervino en el proceso para oponerse a las pretensiones de la demanda presentada por el señor William José Walter Nuñez.

II. ANTECEDENTES PROCESALES

La demanda fue presentada ante el Tribunal Administrativo del Cesar.

Mediante auto del 17 de enero de 2008, se admitió la demanda y se denegó la solicitud de suspensión provisional.

Por auto del 6 de marzo de 2008, la Sección Quinta del Consejo de Estado revocó la providencia del 17 de enero de 2008, proferida por el Tribunal Administrativo del Cesar, mediante la cual se había admitido la presente demanda y, en su lugar, se le ordenó que procediera a estudiarla nuevamente “impartiendo las decisiones que correspondan para subsanar los defectos que se adviertan”.

Mediante auto del 10 de marzo de 2008, el Tribunal Administrativo del Cesar decretó la acumulación de los procesos electorales radicados bajo los números 00224 (Luz Marina Gnecco Plá), 00225 (Ever Rincón Criado), 00231 (William José Walter Nuñez), 00233 (Miguel Ángel Martínez Cabello) y 00235 (Luzgre Yojana Pinto Saltarén), al identificado con el número 00227 (Joan Andrés Russo Quevedo), promovidos todos contra el acto de elección del señor Rubén Alfredo Carvajal Riveira como alcalde del municipio de Valledupar para el período 2008 a 2011.

Después de que el proceso regresó del Consejo de Estado, mediante auto del 7 de abril de 2008, el a quo ordenó que el expediente (Acción Electoral No. 2007-00231. Dte. William José Walter Nuñez) fuera integrado al proceso 00227, al que se habían acumulado los procesos antes referidos.

En cumplimiento a la orden impartida por esta Corporación el 6 de marzo de 2008, en el sentido de estudiar nuevamente la admisión de la presente demanda, el Tribunal Administrativo del Cesar, mediante providencia del 26 de junio de 2008, declaró la “ilegalidad” del auto del 7 de abril de 2009. En consecuencia, apartó el presente proceso (No. 2007-00231) de los que habían sido objeto de acumulación y ordenó que se inadmitiera la demanda para que dentro de los 5 días siguientes a la notificación de esa providencia se acompañara copia autentica del acto demandado, con la respectiva constancia de notificación o publicación.

Una vez corregida la presente demanda, por auto del 17 de julio de 2008, el a quo la admitió y, a su vez, denegó la solicitud de suspensión provisional.

Por sentencia del 16 de julio de 2009, el Tribunal Administrativo del Cesar, dentro del proceso referencia (Acción Electoral No. 2007-00231. Dte. William José Walter Nuñez), declaró la nulidad del acto de elección del señor Rubén Alfredo Carvajal Riveira como alcalde municipal de Valledupar para el período 2008-2011 y, en consecuencia, ordenó que se le cancelará la respectiva credencial.

III. SENTENCIA APELADA

La sentencia apelada, como ya se dijo, dentro del proceso electoral de la referencia, declaró la nulidad de la elección del señor Rubén

Alfredo Carvajal Riveira como alcalde municipal de Valledupar para el período 2008-2011. Como sustento de esta decisión, el a quo expuso las siguientes consideraciones:

- *Dijo que, contrario a lo dicho por el tercero opositor, no era procedente ni tendría sentido alguno dejar sin efecto la sentencia del 26 de junio de 2008, proferida por esa Corporación, dentro de los procesos electorales “2007-00224-00, 007-00227-00, 2007-00233-00 y 2007-00235-00, mediante la cual se declaró la nulidad del señor Rubén Alfredo Carvajal Riveira como alcalde municipal de Valledupar para el período 2008-2011 y menos aún dejar sin efecto el auto que decretó la acumulación de los referidos procesos”, como quiera que la citada sentencia fue confirmada parcialmente por el H. Consejo de Estado mediante fallo del 11 junio de 2009 y, además, en dicha providencia se resolvieron los reproches que sirvieron de sustento a esa pretensión.*
- *Que el vínculo matrimonial entre los señores Rubén Alfredo Carvajal Riveira y Maribeth Giovannetti Gámez se demostró con copia autenticada del registro civil de matrimonio que obra en el expediente.*
- *Que la señora Maribeth Giovannetti Gámez fue encargada de la Secretaria de Salud del Departamento del Cesar mediante Decreto 87 del 26 de octubre de 2006, tomó posesión ese mismo día y permaneció en dicho cargo hasta el 26 de noviembre de 2006.*
- *Que, en razón del referido encargo, la señora Giovannetti Gámez, a través del oficio del 30 de octubre de 2006, cumplió funciones de interventora, en cumplimiento del convenio de desempeño No. 171 de 2004, cuando le indicó a la señora*

Gerente del Hospital Municipal Agustín Codazzi que “continúa el incumpliendo del citado convenio, por lo cual solicito que se tomen los correctivos necesarios, especialmente en lo que hace relación con el convenio de fuero sindical y contratación externa”. Que, de igual forma, asignó funciones de interventoría a varios profesionales especializados de la Secretaría de Salud del Cesar en relación con órdenes de prestaciones de servicios de salud.

- *Que lo anterior corrobora las funciones de interventoría que fueron atribuidas al Secretario de Salud del Departamento del Cesar, mediante el Decreto 00415 del 15 de noviembre de 2006 y que, por tanto, está demostrado que la señora Marcela Giovannetti Gámez, en su condición de Secretaria de Salud (E) ejerció autoridad, que implicó el ejercicio de poder decisorio, el cual se reflejó en la capacidad de dar órdenes a los funcionarios de la Secretaría Departamental de Salud, que, a juicio el a quo, pone de presente el ejercicio de autoridad administrativa.*
- *Que, aunado a lo anterior, de acuerdo con el Manual Global de Funciones y Requisitos para los diferentes empleos que conforman la planta global de la Administración Central Departamental del Cesar, el cargo de Secretaria de Salud que ocupó la señora Marcela Giovannetti Gámez implica ejercicio de autoridad administrativa, la cual, en el caso objeto de estudio, tuvo lugar dentro del año anterior a la elección, según certificación de servicio que obra en el expediente.*
- *Que si bien es cierto que no existe norma que defina el concepto de dirección administrativa en el nivel departamental, como sí ocurre en el nivel municipal (artículo 190 de la Ley 136 de 1994), “no cabe duda de que el cargo de Secretaria Seccional de*

Salud del Departamento del Cesar implica el ejercicio de autoridad administrativa, conforme a la definición legal y a las interpretaciones jurisprudenciales transcritas en capítulos anteriores”.

- *Respecto del segundo cargo planteado por la parte demandante, relacionado con el hecho de que el hermano del demandado, en su condición de Director de la Dirección Seccional Administrativa y Financiera de la Fiscalía General de la Nación – Seccional Valledupar, ejerció autoridad administrativa, sostuvo que, contrario a lo sostenido por la defensa, las copias de los registros civiles de nacimiento de los señores Rubén Alfredo y José Luis Carvajal Riveira que se aportaron como prueba, sí demuestran el vínculo de parentesco que en primer grado de consanguinidad existe entre aquéllos, pues los certificados “fueron expedidos por la Notaria Primera del Círculo de Valledupar, que es una las autoridades competentes para expedir dichos documentos”.*

- *Que, de acuerdo con el Estatuto Orgánico de la Fiscalía General de la Nación, está demostrado que el señor José Luis Carvajal Riveira, hermano del demandante, ejerció autoridad administrativa en su condición de Director Seccional Administrativo y Financiero de esa entidad, pues, entre varias de sus funciones, se encuentran las de:*
 - *“Coordinar, desarrollar y controlar las actividades relacionadas con la administración de personal.*
 - *Ordenar la prestación de los servicios, los reconocimientos y gastos requeridos de acuerdo con la delegación que para tal efecto les otorgue el Fiscal General de la Nación.*

- *Administrar los recursos físicos, informáticos y financieros requeridos por las distintas dependencias que se encuentren en su ámbito de competencia”.*

- *Que, asimismo, mediante Resolución 0-0163 del 12 de enero de 2005, el señor Fiscal General de la Nación delegó en los Directores Seccionales Administrativos y Financieros las facultades de ordenar el gasto, de realizar todos los actos y trámites inherentes a los procedimientos de selección y la de suscripción de contratos en cuantía inferior a 660 SMMLV, con sus respectivas adiciones.*

- *Que en cumplimiento de la referidas funciones, el señor José Luis Carvajal Riveira, en las vigencias 2006 y 2007, celebró, entre otros, los siguientes contratos: “el No. 13 del 3 de enero de 2006, con la Compañía Nevada de Seguridad, el No. 14 del 3 de enero de 2006, con Bienes y Servicios Ltda., el No. 031 del 23 de noviembre de 2007, con Arquioficias Ltda...”.*

- *Que no es de recibo el argumento expuesto por la defensa, según el cual el demandado no ejerció las referidas funciones administrativas en el municipio de Valledupar en la medida que éstas fueron realizadas a través de delegación, pues, a juicio del a quo, en el presente caso, de acuerdo con lo dicho por la Sección Quinta del Consejo de Estado, no se presentó una verdadera delegación que implicara “un real traslado de las funciones del delegante al delegatario, quien investido de las facultades otorgadas expide los actos administrativos necesarios para el cumplimiento de las mismas, por lo que el delegatario efectivamente ejerce las funciones delegadas y es responsable de sus actuaciones”.*

- *Que la autoridad administrativa ejercida por el hermano del demandado ocurrió dentro del año anterior a la elección acusada.*
- *Que, por lo expuesto, la pretensión de nulidad de la elección estaba llamada a prosperar, más aun cuando lo analizado en esta sentencia también fue objeto de estudio por parte del Consejo de Estado en la sentencia del 11 de junio de 2009.*

IV. EL RECURSO DE APELACIÓN

La parte demandada, mediante escrito del 21 de julio de 2009, presentó recurso de apelación contra la referida sentencia. En síntesis, dijo que reiteraba los argumentos expuestos en la contestación de la demanda y en los alegatos de conclusión presentados en primera instancia, los cuales se resumen a continuación.

- *Sostuvo que en el presente caso no se cumplió el presupuesto de que el ejercicio de autoridad se diera en el mismo municipio para el cual resultó electo el demandado, pues la señora Marcela Maribeth Giovannetti Gámez no era funcionaria del Municipio de Valledupar y, por ende, no podía inhabilitar al demandado para ser elegido alcalde de ese municipio. Que, de conformidad con el tenor literal de la norma invocada en las demandas, “el funcionario del cual se pretende derivar la inhabilidad por el ejercicio de autoridad civil, política, administrativa o militar, debe ser del respectivo municipio, esto es, que el cargo que ejerza debe tener el carácter de municipal”. Que igual apreciación cabe en relación con el desempeño del señor José Luis Carvajal Riveira como Director Administrativo y Financiero de la Fiscalía General de la Nación.*

- *Dijo que la señora Marcela Maribeth Giovannetti Gámez no ejerció autoridad política, civil ni administrativa en el municipio de Valledupar, pues ninguna de las funciones atribuidas al Secretario de Salud del Departamento del Cesar en el Decreto Departamental 012 del 13 de enero de 2005 (Manual Global de Funciones y Requisitos para la Administración Central Departamental del Cesar) dan lugar al ejercicio de dichas autoridades, de acuerdo con la definición que de tales conceptos ha hecho la jurisprudencia. Que la misma apreciación también aplica al desempeño del señor José Luis Carvajal Riveira como Director Administrativo y Financiero de la Fiscalía General de la Nación.*

- *Que de conformidad con las competencias de las entidades territoriales en el sector salud (artículos 43 y 44 de la Ley 715 de 2001), es al gobernador y al alcalde, más no al secretario de salud, a quienes, respectivamente, les corresponde el ejercicio de las funciones atinentes a ese sector, en especial, las relacionadas con la ordenación del gasto y la celebración de contratos, las cuales se ejercen de manera independiente en cada nivel territorial, en atención a la autonomía propia de esas entidades, reconocida en la Carta Política para la gestión de sus intereses.*

- *Que la señora Marcela Maribeth Giovannetti Gámez no tuvo poder de mando ni ostentó la facultad de nombrar y remover a los empleados de su dependencia, ni mucho menos detentó la facultad de imponer sanciones.*

- *Que, de acuerdo con el Decreto 001131 de 2004 y la Resolución 000417 de 2004, proferidos por el gobernador del Cesar, la Secretaria de Salud Departamental no estaba*

facultada para celebrar contratos o convenios ni para actuar como ordenadora del gasto.

- *Que en el proceso no se encuentra demostrado el vínculo de parentesco entre el demandado y el señor José Luis Carvajal Riveira.*
- *Que, contrario a lo dicho de forma reiterada por la Sección Quinta del Consejo de Estado, la causal de inhabilidad que se estudia exige el efectivo ejercicio de autoridad, más no que simplemente se detente y, por tal razón, el juez debe atenerse al sentido literal de la norma.*

V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Las partes guardaron silencio en esta instancia.

VI. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

En esta instancia, el Procurador Séptimo Delegado ante el Consejo de Estado rindió concepto sobre el asunto de la referencia. Luego de reseñar los fundamentos de la demanda y las actuaciones relevantes de la primera instancia, solicitó que esta Corporación confirmara el fallo de primera instancia.

Sobre el particular dijo:

“En primer término, esta Agencia del Ministerio Público considera que el fondo del presente litigio ya fue resuelto por el H. Consejo de Estado.

Efectivamente, con ponencia del Magistrado Mauricio Torres Cuervo, la Sección Quinta del Consejo de Estado profirió fallo el pasado 21 de mayo de 2009 (sic), mediante

el cual confirmó la sentencia dictada por el Tribunal Administrativo del Cesar, que decretó la nulidad de la elección del señor Rubén Carvajal Riveira, como Alcalde de Valledupar para el período 2008-2011.

Teniéndose en cuenta que la presente demanda de nulidad electoral se fundamenta en idénticos supuestos de hecho y de derecho y en vista de que procesalmente no existe oportunidad de solicitar a la Honorable Sala que decrete la excepción de cosa juzgada, procederá a este Despacho del Ministerio Público con la venía de esta Corporación a sustentar su concepto con el fallo arriba citado.

En efecto en la sentencia proferida dentro del expediente 2007-02225 de Ever Rincón Criado y otros contra Rubén Alfredo Carvajal, el H. Consejo de Estado al estudiar los cargos esgrimidos en el petitum, que se repiten en presente proceso, determinó que:

“En ese orden de ideas, la Sala se ocupará de verificar si, como lo concluyó el Tribunal, el señor Rubén Alfredo Carvajal Riveira incurrió en la causal de inhabilidad que para ser elegido Alcalde prevé el numeral 4° del artículo 37 de la Ley 617 de 2000, por las siguientes situaciones:

1°. Por tener vínculo conyugal con la señora Marcela Maribeth Giovannetti Gámez, quien, dentro de los doce meses anteriores a la elección, en su condición de Profesional Especializada Código 222, Grado 04, de la Secretaría de Salud del Departamento del Cesar, recibió delegación del Gobernador de ese Departamento (proceso número 00227).

2°. Por tener vínculo de parentesco con el señor José Luis Carvajal Riveira, quien se desempeña desde hace varios años como Director Administrativo y Financiero de la Fiscalía General de la Nación, Seccional Valledupar (procesos números 00225, 00227, 00233 y 00235).

Así las cosas y existiendo identidad de cargos entre ambos procesos, procederemos a sintetizar las conclusiones expuestas por la Sección Quinta.

(...)

“Se concluye, entonces, que, contrario a lo afirmado en la demanda del señor Joan Andrés Russo Quevedo (proceso número 00227) y a la conclusión probatoria del Tribunal, el desempeño de la señora Marcela Maribeth Giovannetti Gámez como Profesional Especializada de la Secretaría de Salud del Departamento del Cesar, en cuanto delegataria del Gobernador de ese Departamento “para que con su firma autorice la prestación de los servicios de salud a las diferentes IPS públicas, privadas y el

SIAO”, no implicó para ella el ejercicio de autoridad administrativa o civil y por tanto, mal podía por razón de esa específica atribución, inhabilitar a su esposo para aspirar a la Alcaldía del Municipio de Valledupar.

La conclusión a la que llega esta Sala la releva de continuar con el examen de los demás presupuestos de configuración de la inhabilidad, en lo que atañe a la que se deriva del vínculo de matrimonio del elegido con la señora Marcela Maribeth Giovannetti Gámez”.

Ahora bien, frente al segundo cargo planteado, contar con vínculo de parentesco con el señor José Luis Carvajal Riveira, quien se desempeña desde hace varios años como Director Administrativo y Financiero de la Fiscalía General de la Nación, Seccional Valledupar, se concluyó que:

“Se configuran, entonces, todos los presupuestos normativos de la causal de inhabilidad prevista para los Alcaldes en el numeral 4° del artículo 37 de la Ley 617 de 2000, que modificó el artículo 95 de la Ley 136 de 1994, lo cual es razón suficiente para confirmar la sentencia impugnada en lo que a la nulidad declara se refiere”.

CONSIDERACIONES

De conformidad con lo establecido en los artículos 129 y 231 del Código Contencioso Administrativo, esta Sala es competente para conocer el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia dictada en primera instancia por el Tribunal Administrativo del Cesar.

El recurso fue interpuesto dentro del término que para el efecto señala el artículo 250, inciso primero, del Código Contencioso Administrativo.

En este caso se pretende la nulidad del acto que declaró la elección del señor Rubén Alfredo Carvajal Riveira como alcalde del municipio de Valledupar para el periodo 2008 – 2011.

Esta Corporación anticipa que la sentencia de primera instancia será revocada y, en su lugar, se declarará probada la excepción cosa juzgada material.

Para efectos de fundamentar esta decisión, la Sala se ocupará, en primer lugar, del tema de la cosa juzgada, para luego analizar el caso concreto.

A. De la cosa juzgada material

A la cosa juzgada o "res judicata" se le ha asimilado al principio del "non bis in idem"¹ y tiene por objeto que los hechos y conductas que ya han sido resueltas a través de cualquiera de los medios aceptados por la ley, no vuelvan a ser debatidos en otro juicio posterior. Tal cualidad de lo resuelto obliga a las partes, porque lo antes decidido tiene carácter vinculante y obligatorio y, por lo tanto, es inmutable al tener plena eficacia jurídica.

Desde un punto de vista genérico, la cosa juzgada está regulada por los artículos 332 del C. de P.C. y 175 del C.C.A., en los cuales se establecen los elementos formales y materiales para su configuración.

El elemento formal implica que no es posible volver sobre una decisión tomada en providencia ejecutoriada, dentro del mismo proceso, o en otro en el que se debata la misma causa petendi e idénticos fundamentos jurídicos, lo cual tiene como propósito garantizar la estabilidad y la seguridad del orden jurídico.

Por su parte, el material, hace alusión a la intangibilidad de la sentencia en firme, pues se tiene por cierto que la actividad

¹ Consejo de Estado. Sentencia del 27 de noviembre de 2008. MP. Luis Rafael Vergara Quintero. Exp. 2000-00803.

jurisdiccional se ocupó plenamente de la relación objeto de la contienda y que ésta fue decidida con la plenitud de las formas propias del juicio.

Para ahondar en el tratamiento del tema es necesario comenzar por reproducir lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 175 del C.C.A., que a la letra dice:

“La sentencia que declare la nulidad de un acto administrativo tendrá fuerza de cosa juzgada “erga omnes”.

La (sentencia) que niegue la nulidad pedida producirá cosa juzgada erga omnes pero sólo en relación con la causa petendi juzgada” (Paréntesis, negrilla y subrayado fuera de texto).

Esta Corporación con relación al aparte transcrito, precisó:

“...; pero cuando la decisión judicial es negativa para la pretensión propuesta, el fenómeno de la cosa juzgada se restringe exclusivamente a las causales de nulidad alegadas y al contenido del petitum que no prosperó, porque aún cuando la norma en principio ha quedado vigente por haberse negado la nulidad, es susceptible de ser demandada por otras causas con diferente petitum y dejar de regir para ese efecto”. Sentencia de junio 18 de 1984. Expediente 5985. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. C.P. Bernardo Ortiz A.).

De esta forma, la sentencia que niega la anulación del acto acusado produce el efecto de cosa juzgada frente a todos, pero sólo en relación con la causa o los motivos de impugnación alegados, lo que significa que por esos mismos motivos no podrá instaurar la misma parte o un tercero una nueva acción de nulidad contra el acto que fue objeto de la primera decisión.

Pero en cambio, la sentencia que declare la nulidad de un acto administrativo tiene fuerza de cosa juzgada erga omnes (para todo el mundo y sin importar la causa petendi o los argumentos

alegados), situación que impide que pueda presentarse un nuevo pronunciamiento en relación con el acto acusado².

Sobre este punto, esta Corporación en sentencia del 19 de marzo de 2009, se pronunció en el siguiente sentido:

“(…)

En lo atinente a la connotación de cosa juzgada, la doctrina y la jurisprudencia han llegado a distinguir dos clases de la misma, denominadas cosa juzgada formal y cosa juzgada material o sustancial, las cuales, siguiendo al tratadista Eduardo J. Couture, dependen o están determinadas por las circunstancias de la impugnabilidad y de la inmutabilidad del asunto jurídico de que se trate, de suerte que habrá cosa juzgada formal cuando pese a que se han surtido o agotados los recursos, la eficacia de la decisión judicial es transitoria. “Se cumplen y son obligatorias tan sólo con relación al proceso en que se han dictado y al estado de cosas que se tuvo en cuenta en el momento de decidir; pero no obstan a que, en un procedimiento posterior, mudado el estado de cosas que se tuvo en presente al decidir, la cosa juzgada pueda modificarse”, en voces del citado tratadista; quien concluye que “Existe cosa juzgada sustancial cuando a la condición de inimpugnable en el mismo proceso, se une la inmutabilidad de la sentencia aun en otro juicio posterior”. M.P. RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA. Exp. 2004-00203.

Por su parte, la Corte Constitucional en sentencia C-543 de octubre 1° de 1992, al respecto dijo: “La cosa juzgada, que confiere a las providencias la fuerza de verdad legal dentro del ámbito individualizado del asunto litigioso resuelto, se funda en el principio de la seguridad jurídica, la cual para estos efectos, reside en la certeza por parte de la colectividad y sus asociados en relación con

² *Sobre este punto, la doctrina se ha pronunciado en el siguiente sentido:*

“Cuando un acto ha sido declarado nulo por ilegalidad, esta ilegalidad se reputa objetivamente establecida y por consiguiente producirá efectos respecto de todo el mundo (efectos en el espacio). Pero como también la anulación borra el acto del ordenamiento, en tal forma que puede considerarse como si no hubiera existido jamás, sin que sea necesario hablar de retroactividad, porque la sentencia implica la invalidación del acto desde la misma fecha de expedición, se entiende que esos mismos efectos están mirados desde una perspectiva temporal (efectos en el tiempo). Con todo, esta posición no es absoluta y presenta ciertos atenuantes. En primer lugar, la nulidad del acto de nombramiento de un funcionario lo invalida desde su origen pero los actos por él expedidos entre su nombramiento y la sentencia de nulidad son válidos...”. Weil citado por BETANCOUR JARAMILLO, Carlos. Derecho Procesal Administrativo. Librería Señal Editora, Medellín, 2009, pág. 520.

la definición de los conflictos que se llevan al conocimiento de los jueces.”³.

B. Del caso concreto

Para la Sala no cabe duda de que, en el caso objeto de estudio, se presenta el fenómeno de la cosa juzgada material y, por consiguiente, no puede existir un nuevo pronunciamiento en relación con el acto de elección del señor Rubén Alfredo Carvajal Riveira como alcalde del municipio de Valledupar para el período 2008-2011.

Para efectos de sustentar esta afirmación, se pone de presente que, en el caso sub examine, está probado lo siguiente:

- *De acuerdo con lo dicho en el acápite de antecedentes procesales, es claro que el señor William José Walter Nuñez, presentó demanda de nulidad contra la elección del señor Rubén Alfredo Carvajal Riveira como alcalde del municipio de Valledupar para el período 2008-2011. Que esa demanda fue presentada ante el Tribunal Administrativo del Cesar y se radicó con el No. 2007-00231. (Folio 1-19).*
- *Que mediante auto del 17 de enero de 2008, el a quo admitió la demanda y denegó la solicitud de suspensión provisional. (Folio 150-155).*
- *Que, por auto del 6 de marzo de 2008, esta Corporación revocó la providencia del 17 de enero de 2008, proferida por el Tribunal Administrativo del Cesar y, en su lugar, se le ordenó que procediera a estudiar nuevamente la demanda*

³ M.P. José Gregorio Hernández Galindo. Expedientes. D-056 y D-092.

“impartiendo las decisiones que correspondan para subsanar los defectos que se adviertan”. En síntesis, se dijo que el acto acusado no había sido aportado en copia auténtica y que, por tal razón, no era viable la admisión de la demanda, de conformidad con lo previsto en el artículo 139 del Código Contencioso Administrativo. (Folio 184-188).

- *Mediante auto del 10 de marzo de 2008, el Tribunal Administrativo del Cesar decretó la acumulación de los procesos electorales radicados bajo los números 00224 (Luz Marina Gnecco Plá), 00225 (Ever Rincón Criado), 00231 (William José Walter Nuñez), 00233 (Miguel Ángel Martínez Cabello) y 00235 (Luzgre Yojana Pinto Saltarén) al identificado con el número 00227 (Joan Andrés Russo Quevedo), promovidos todos contra el acto de elección del señor Rubén Alfredo Carvajal Riveira como Alcalde del Municipio de Valledupar para el período 2008 a 2011. (Folio 190).*
- *Una vez el proceso electoral No. 2007-00231. (Dte. William José Walter Nuñez) regresó del Consejo de Estado, mediante auto del 7 de abril de 2008, el a quo ordenó que fuera “integrado” al proceso 00227, al que se habían acumulado los procesos antes referidos. (Folio 190).*
- *El Tribunal Administrativo del Cesar, mediante providencia del 26 de junio de 2008 y en cumplimiento de lo ordenado en el auto del 6 de marzo de 2008 dictado por esta Corporación, declaró “la ilegalidad” del auto del 7 de abril de 2009. En consecuencia, apartó el presente proceso (No. 2007-00231) de los que habían sido objeto de la acumulación y ordenó que se inadmitiera la demanda para que dentro de los 5 días siguientes a la notificación de esa providencia se acompañara*

copia autentica del acto demandado, con la respectiva constancia de notificación o publicación. (Folios 191-192).

- *Que el Tribunal Administrativo del Cesar dictó sentencia respecto de los procesos acumulados números 2007-00224, 2007-00225, 2007-002227, 2007-00233 y 2007-00235, en el sentido de declarar la nulidad de la elección del señor Rubén Alfredo Carvajal Riveira como alcalde del municipio de Valledupar para el período 2008-2011. En esa misma providencia, resolvió “excluir de los procesos acumulados el correspondiente al expediente radicado bajo el No. 2007-00231, promovido por William José Walter Nuñez”. (Folios 292- 321)”.*
- *El citado fallo fue confirmado por sentencia del 11 de junio de 2009, proferida por esta Sección. En ésta última, sobre el tema objeto de estudio, se dijo:*

“6. Conclusiones

Se configuran, entonces, todos los presupuestos normativos de la causal de inhabilidad prevista para los Alcaldes en el numeral 4° del artículo 37 de la Ley 617 de 2000, que modificó el artículo 95 de la Ley 136 de 1994, lo cual es razón suficiente para confirmar la sentencia impugnada en lo que a la nulidad declara se refiere.

Sin embargo, se aclara que, sin perder de vista los límites del estudio que competía a esta Sala, fijados por el alcance de las apelaciones interpuestas por el demandado y el tercero opositor contra la decisión de primera instancia, las situaciones del elegido por las que se configura dicha inhabilidad no son todas las que tuvo por demostradas el a quo. En ese orden de ideas, en el limitado estudio de esta Sala, la inhabilidad se configura sólo por la situación derivada del vínculo de parentesco del elegido, en segundo grado de consanguinidad, con funcionario de la Fiscalía General de la Nación que tuvo la facultad de ordenación del gasto en el Municipio de Valledupar dentro de los doce meses anteriores a la elección.

Bajo ese entendido, la sentencia de primera instancia será confirmada en cuanto declaró la nulidad del acto de elección del señor Rubén Alfredo Carvajal Riveira como Alcalde del

Municipio de Valledupar para el período 2008 a 2011 (numeral segundo de esa sentencia).

Como se llega a esta conclusión, es del caso reexaminar la pretensión consecuencial de realización de nuevo escrutinio formulada por uno de los demandantes, único aspecto de la decisión impugnada con la cual la parte actora se manifestó en desacuerdo

(...)

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

F A L L A:

1°. Confírmase el numeral segundo de la sentencia dictada por el Tribunal Administrativo del Cesar el 26 de junio de 2008, en los aspectos de esa decisión que fueron objeto de apelación, pero por las razones expuestas en esta providencia. ”.

- *Que, por sentencia del 16 de julio de 2009, el Tribunal Administrativo del Cesar, dentro del proceso de electoral No. 2007-00231. Dte. William José Walter Nuñez, nuevamente declaró la nulidad del acto de elección del señor Rubén Alfredo Carvajal Riveira como alcalde municipal de Valledupar para el período 2008-2011 y, en consecuencia, ordenó que se le cancelará la respectiva credencial. (Folios 569-610).*

Las anteriores precisiones permiten a la Sala concluir que:

- a) *Tanto en el proceso acumulado que dio origen a las sentencias de primera y segunda instancia del 26 de junio de 2008 y del 11 de junio de 2009 proferidas, respectivamente, por el Tribunal Administrativo del Cesar y por el Consejo de Estado, Sección Quinta, como en el que ahora ocupa la atención de la Sala, la demanda recae sobre el acto de elección del señor Rubén Alfredo*

Carvajal como alcalde municipal de Valledupar para el período 2008-2011, es decir que existe identidad de objeto.

b) Que en la medida que la sentencia anulatoria de la elección del señor Rubén Alfredo Carvajal como alcalde municipal de Valledupar para el período 2008-2011, confirmada en segunda instancia por esta Corporación, se encuentra debidamente ejecutoriada, tiene fuerza de cosa juzgada erga omnes (material) y, por tanto, el asunto en ella debatido no puede ser nuevamente objeto de pronunciamiento por parte de la jurisdicción. Es decir, la sentencia de anulación produce cosa juzgada de efectos absolutos y, por consiguiente, es oponible a todos, hayan o no intervenido en el proceso, pues la nulidad decretada, se reitera, tiene efectos erga omnes.

Dentro de este contexto, no podía el a quo nuevamente declarar la nulidad del acto acusado, sino que, por el contrario, con fundamento en las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia, debió inhibirse de pronunciarse sobre las pretensiones formuladas en el proceso 2007-00231, pues sobre el tema objeto de estudio ya existía un pronunciamiento que había hecho tránsito a cosa juzgada material.

A juicio de esta Sala, la decisión contenida en la sentencia del 11 de junio de 2009 es de imposible desconocimiento y de obligatoria observancia, en cuanto que confirmó la sentencia de primera instancia que declaró la nulidad de la elección del señor Rubén Alfredo Carvajal como alcalde municipal de Valledupar.

Las consideraciones que anteceden son suficientes para que la Sala, en ejercicio del poder que le reconoce el artículo 164 inciso segundo del C.C.A. y el artículo 306 del Código de Procedimiento Civil,

estime que en el presente caso se configura plenamente el fenómeno jurídico de la cosa juzgada.

Por lo expuesto, como se anticipó, se revocará la sentencia de primera instancia y, en su lugar, de oficio, se declarará probada la excepción de cosa juzgada material.

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

FALLA:

PRIMERO. REVOCAR la sentencia del 16 de julio de 2009, proferida por el Tribunal Administrativo del Cesar. En su lugar, **SE DECLARA** probada de oficio la excepción de cosa juzgada material.

SEGUNDO. En firme esta providencia y previas las comunicaciones del caso, devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.

FILEMÓN JIMÉNEZ OCHOA

Presidente

SUSANA BUITRAGO

VALENCIA

MARÍA NOHEMÍ HERNÁNDEZ

PINZÓN

MAURICIO TORRES

CUERVO