

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Procedencia excepcional

La tutela contra decisiones judiciales es de alcance excepcional y restringido y se predica sólo de aquellos eventos en los que pueda considerarse que una actuación del juzgador es manifiestamente contraria al orden jurídico o al precedente judicial aplicable, y violatoria de derechos fundamentales como los derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia. La Sala Plena de la Corte en la sentencia C-590 de 2005 expuso el precedente vigente sobre la materia; en ella se distingue entre requisitos generales y específicos de procedencia de la acción de tutela contra sentencias. Los primeros tienen que ver con condiciones fácticas y de procedimiento, que buscan hacer compatible el amparo con la eficacia de valores de estirpe constitucional y legal como la seguridad jurídica, los efectos de la cosa juzgada, la independencia y autonomía del juez, al igual que la distribución jerárquica de competencias al interior de la rama jurisdiccional. Los segundos se refieren a los defectos en que puede incurrir una decisión judicial y que la hacen incompatible con la Constitución.

DEFECTO SUSTANTIVO POR DESCONOCIMIENTO DEL PRECEDENTE JUDICIAL

La jurisprudencia de esta Corporación ha sostenido que el desconocimiento sin debida justificación del precedente judicial configura un defecto sustantivo, en la medida en que su respeto es una obligación de todas las autoridades judiciales -sea éste precedente horizontal o vertical-, en virtud de los principios del debido proceso, igualdad y buena fe. No obstante, esta regla no es absoluta, pues no puede ignorarse que el Derecho es dinámico y cada caso puede presentar elementos que no fueron concebidos con anterioridad en otros fallos judiciales; por ende, las autoridades judiciales pueden apartarse de los precedentes judiciales en atención a su autonomía y a su independencia, pero con una justificación razonable y proporcional.

DEFECTO SUSTANTIVO POR DESCONOCIMIENTO DEL PRECEDENTE CONSTITUCIONAL

El defecto por desconocimiento del precedente constitucional se predica exclusivamente de los precedentes fijados por la Corte Constitucional en su jurisprudencia. Se desconoce el precedente constitucional, entre otras hipótesis, cuando: (i) se aplican disposiciones legales que han sido declaradas inexecutable por sentencias de control de constitucionalidad, (ii) se

contraría la ratio decidendi de sentencias de control de constitucionalidad, especialmente la interpretación de un precepto que la Corte ha señalado es la que debe acogerse a la luz del texto superior, o (iii) se desconoce la parte resolutive de una sentencia de exequibilidad condicionada, o (iv) se desconoce el alcance de los derechos fundamentales fijado por la Corte Constitucional a través de la ratio decidendi de sus sentencias de control de constitucionalidad o de revisión de tutela.

DEFECTO SUSTANTIVO POR DESCONOCIMIENTO DEL PRECEDENTE JUDICIAL-No se desconoció por parte del Tribunal Administrativo

El fallo del Tribunal Administrativo no incurrió en el defecto sustantivo por desconocimiento del precedente judicial como causal específica de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, debido a que no existía al momento de ser proferida, un precedente del Consejo de Estado sobre la aplicación de la doctrina sobre la distribución ponderada de votos para mediar la incidencia de las irregularidades al resultado electoral en elecciones de cargos unipersonales.

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Improcedencia por no existir defecto sustantivo en la modalidad de desconocimiento del precedente judicial

Referencia: expediente T-3.469.455

Acción de tutela instaurada por el señor Jaime Alberto Ortega Álvarez y otros contra la Sala Tercera del Tribunal Administrativo de Bolívar.

Derechos fundamentales invocados: al debido proceso, a la igualdad y al ejercicio de los derechos políticos.

Magistrado Ponente:

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Bogotá D.C., veintidós (22) de octubre de dos mil doce (2012).

La Sala Séptima de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, conformada por los magistrados Jorge Ignacio Pretelt Chaljub -quien la preside-, Alexei Egor Julio Estrada y Luis

Ernesto Vargas Silva, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241, numeral 9°, de la Constitución Política, ha proferido la siguiente:

SENTENCIA

En el proceso de revisión de la sentencia de segunda instancia proferida el 18 de agosto de 2011, por la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, que revocó la sentencia de primera instancia proferida por la Sala de Conjueces de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado el 24 de mayo de 2011, dentro de la acción de tutela promovida por Jaime Alberto Ortega Álvarez y otros contra la Sala Tercera del Tribunal Administrativo de Bolívar.

El expediente llegó a la Corte Constitucional por remisión de la Sala de Conjueces de la Sección Segunda del Consejo de Estado, en virtud de lo ordenado por el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991. La Sala de Selección No. 7 de la Corte, el 13 de julio de 2012, eligió para efectos de su revisión el asunto de la referencia.

1. ANTECEDENTES

1. SOLICITUD

Los accionantes solicitan que se amparen sus derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad y a elegir, y en consecuencia, se anule el fallo de segunda instancia proferido el 19 de febrero de 2009 por el Tribunal Administrativo de Bolívar, el cual anuló el acto que declaró a Carlos Segundo Durán Becerra como alcalde del municipio de Córdoba, Departamento de Bolívar, para el período 2008-2011, y ordenó realizar un nuevo escrutinio excluyendo las mesas de votación donde se presentaron irregularidades. La solicitud se fundamenta en los siguientes antecedentes:

1. ANTECEDENTES GENERALES

1. Acción de nulidad electoral

1. En los comicios que se llevaron a cabo el 28 de octubre de 2007 para la elección de alcalde en el municipio de Córdoba (Bolívar), participaron los siguientes candidatos: Carlos Segundo Durán Becerra, por el partido Social de la Unidad Nacional –Partido de la “U”-, Karina Paola Becerra Baños, por el movimiento Apertura Liberal, y Gilberto Alfredo Sierra Rodríguez, por el partido Convergencia Ciudadana. Los resultados de la votación fueron los siguientes: Carlos Segundo Durán Becerra: 3.226 votos, Karina Paola Becerra Baños: 3.176 votos, Gilberto Sierra Rodríguez: 1.077 votos. Votos en blanco: 19, votos nulos: 89, votos no marcados: 124, para un total de 7.711 votos.

1. El 7 de diciembre de 2007, Karina Paola Becerra Baños, en desacuerdo con los resultados de las votaciones, formuló acción de nulidad electoral contra “el Acto de Escrutinio de Votos para Alcalde formulario E-26AL” por medio del cual se declaró la elección de Carlos Segundo Durán Becerra como alcalde del municipio de Córdoba (Bolívar) para el periodo 2008-2011.

1. Su solicitud de nulidad se basó en que se presentaron varias irregularidades en los comicios como (i) votación de personas que habían sido excluidas por el Consejo Nacional Electoral del censo electoral del municipio, debido a un fenómeno de trashumancia electoral; (ii) designación como jurados de votación y habilitación para votar en el municipio, de personas que también habían sido excluidas del censo electoral; (iii) elaboración de actas de escrutinio con serias anomalías y falsedades; y (iv) suplantación de votantes, entre otras. Como consecuencia de la declaración de nulidad del acto de elección, solicitó que (a) se anulara la credencial de alcalde expedida a nombre de Carlos Segundo Durán Becerra, (b) se llevara a cabo un nuevo escrutinio de los votos y se excluyeran aquellos afectados de nulidad por vicios o fraudes, y (c) se expidiera la credencial de alcalde a quien en el nuevo escrutinio

obtuviera la mejor votación, quien aseguró ser ella.

La demanda de Karina Paola Becerra Baños fue acumulada a la presentada por Marín Elías Vásquez contra el mismo acto electoral, en la que denunció las siguientes irregularidades en los formularios E-11: (i) voto en una mesa de sufragantes que se encontraban habilitados para votar en otra mesa, (ii) inscripción de cédulas de personas fallecidas y (iii) registro de cédulas inexistentes de conformidad con el censo electoral.

1. El 14 de noviembre de 2008, el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Cartagena denegó las pretensiones de las demandas. Concluyó que si bien se encontraba probada la nulidad de 9 votos por trashumancia, no se había probado la nulidad de los votos de algunos jurados de votación, ni la alegada suplantación de varios electores. Las diferencias halladas en los formatos E-11 entre el nombre y el número de identificación de varios votantes, en sentir del a quo, en realidad obedecían a errores involuntarios de los jurados. Dado que el número de votos viciados no era suficiente para mutar el resultado de los comicios, el juzgado denegó las pretensiones de las demandas.

1. El 24 de noviembre de 2008, Karina Paola Becerra Baños apeló la decisión de primera instancia, por considerar que (i) contiene aspectos contradictorios, y (ii) da por ciertos supuestos edificados deductivamente de apreciaciones subjetivas carentes de fundamento probatorio. La peticionaria alegó que el juzgado encontró probada la irregularidad de más de 50 votos (9 votos de ciudadanos que no estaban en el censo electoral del municipio y más de 49 votos respecto de los cuales se presentó suplantación de votantes), número suficiente para mutar el resultado del escrutinio; sin embargo, se abstuvo de declarar la nulidad de la elección. Agregó que respecto a los votos afectados por suplantación, el juzgado no estudió las pruebas que demostraban su falsedad, como el dictamen pericial que obra en el expediente. Con fundamento en estos argumentos, solicitó nuevamente la declaración de nulidad de la elección.

1. En sentencia del 19 de febrero de 2009, el Tribunal Administrativo de Bolívar revocó la sentencia del Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Cartagena. Para el tribunal, el a quo no valoró la totalidad de las pruebas allegadas al proceso –en particular un dictamen pericial-, y realizó algunos análisis probatorios que chocan con la realidad. Además, precisó que, de conformidad con la jurisprudencia del Consejo de Estado, toda inconsistencia en el formulario E-11 constituye falsedad, cosa distinta es que el número de votos viciados tenga entidad numérica suficiente para cambiar el resultado de la votación y conducir a la nulidad. Una vez valoró las pruebas nuevamente, concluyó que se habían presentado las siguientes irregularidades: 11 votos con fraude, 19 votos de personas que votaron dos veces, 43 votos de personas que votaron en lugares distintos a los que les correspondía, 14 votos de personas que votaron en distintos puestos de votación con el mismo número de cédula, 4 votos de personas que votaron pese a que sus números de cédula habían sido excluidos del censo electoral por la Registraduría, y 12 votos respecto de los cuales se hallaron diferencias entre la identidad de la personas registradas y el votante. Como las irregularidades afectaban la validez de más de 50 votos, es decir, un número de votos que podía variar el resultado electoral, el tribunal declaró la nulidad del acto electoral y ordenó la práctica de un nuevo escrutinio.

1. El 9 de marzo de 2009, Carlos Segundo Durán Becerra interpuso un recurso que denominó “nulidad por inconstitucionalidad” contra la sentencia del 19 de febrero anterior. El recurrente alegaba que el tribunal había vulnerado su derecho fundamental al debido proceso y había incurrido en una vía de hecho por defecto fáctico, por las siguientes razones: (i) el tribunal valoró algunas pruebas de manera irregular, especialmente el dictamen pericial elaborado por un funcionario de la Registraduría; (ii) se basó sin justificación en una interpretación sobre la eficacia del voto que el Consejo de Estado desechó hace más de diez años¹ y que, además, es distinta a la que el mismo tribunal ha adoptado en otros fallos; y (iii) desconoció el principio de jurisdicción rogada, ya que en las demandas de nulidad electoral se denunciaban sólo 87 irregularidades en la votación y el tribunal encontró probadas 103, es decir, un número superior al alegado por las partes.

1. El 10 de marzo siguiente, Karina Paola Becerra Baños se opuso a la petición de nulidad por inconstitucionalidad y solicitó su rechazo de plano con fundamento en el artículo 143 del Código de Procedimiento Civil. A su juicio, la solicitud de nulidad por inconstitucionalidad era improcedente, ya que (i) no se basaba en ninguna de las causales de nulidad establecidas en la ley, en particular en el artículo 140 del Código de Procedimiento Civil; (ii) se dirigía a cuestionar el contenido material de la decisión de segunda instancia, con desconocimiento del artículo 309 del Código de Procedimiento Civil que dispone que la sentencia no es revocable ni reformable por el juez que la pronunció; y (iii) reproducía los argumentos esgrimidos en la solicitud de aclaración que ya había sido rechazada por el tribunal.

1. El Tribunal Administrativo de Bolívar corrió traslado a las partes de la solicitud de nulidad e indicó que contra la sentencia del 19 de febrero de 2009 no procedía recurso alguno.

1. El 31 de marzo de 2009, Karina Paola Becerra Baños presentó un nuevo escrito de oposición a la petición de nulidad. Reiteró los argumentos expuestos en oportunidades anteriores y precisó que la nulidad por violación del artículo 29 superior sólo se configura cuando se obtienen pruebas con violación del debido proceso, y conduce a la declaración de nulidad de la prueba respectiva. Por su parte, el 1 de abril de 2009, Carlos Segundo Durán Becerra presentó un nuevo escrito mediante el cual buscaba demostrar la procedencia del “recurso de nulidad por inconstitucionalidad”.

1. La Sala de Decisión No. 3 del Tribunal Administrativo de Bolívar, mediante auto del 20 de abril de 2009, declaró la nulidad de todo lo actuado dentro del proceso electoral desde la sentencia del 19 de febrero de 2009, incluida la sentencia. El tribunal encontró probada la incongruencia de la sentencia, hecho que, en su concepto, se encuadra dentro de la causal segunda de nulidad del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil: la incompetencia funcional del juez. A juicio del tribunal, el juez electoral de segunda instancia adoptó una

decisión ultra petita, toda vez que se pronunció sobre 103 irregularidades en la votación, pese a que la apelante sólo se había referido a 87.

Así mismo, el tribunal estimó que en este caso la causal de nulidad invocada por Carlos Segundo Durán Becerra no daba lugar al recurso extraordinario de revisión –con lo cual la solicitud de nulidad hubiera resultado improcedente-, puesto que la causal prevista en el numeral 6º del artículo 188 del Código Contencioso Administrativo consistente en “[e]xistir nulidad originada en la sentencia que puso fin al proceso y contra la que no procede recurso de apelación”, sólo es alegable cuando no se formuló por la parte en anteriores oportunidades, lo que no ocurrió en ese caso.

Finalmente, el tribunal no admitió la acusación de violación del artículo 29 superior por indebida valoración del dictamen parcial, pues en su sentir, el artículo 29 sólo se refiere a la práctica y obtención de pruebas con violación del debido proceso, y no a la valoración de las mismas.

1. El 27 de abril de 2009, Karina Becerra Baños interpuso recurso de reposición contra el auto proferido por el tribunal. Reiteró que el tribunal no tenía competencia funcional para pronunciarse sobre la solicitud de nulidad, por cuanto la sentencia había quedado ejecutoriada el 17 de marzo de 2009. Agregó que no es cierto que en su demanda sólo hubiera solicitado la exclusión de 87 votos. Indicó que Carlos Durán Becerra no invocó una causal específica de nulidad, pues su solicitud se basó exclusivamente en la violación del artículo 29 superior. Por último, aseguró que el Tribunal Administrativo de Bolívar, con ocasión de una solicitud de nulidad, llevó a cabo una revisión de fondo de la sentencia, como si se tratara de otra instancia.

1. Por medio de auto del 12 de mayo de 2009, la Sala de Decisión No. 3 del Tribunal Administrativo de Bolívar no repuso el auto.

1. Como consecuencia de la declaración de nulidad, la Sala de Decisión No. 3 del Tribunal

Administrativo de Bolívar profirió nueva sentencia de segunda instancia, el 18 de agosto de 2009, en la que confirmó el fallo de primera instancia dentro del proceso de nulidad electoral².

1. Acción de tutela interpuesta por Karina Paola Becerra Baños

1. La señora Becerra Baños instauró acción de tutela contra el auto del 20 de abril de 2009 proferido por el Tribunal Administrativo de Bolívar. Sostuvo que el tribunal vulneró sus derechos fundamentales al debido proceso, al acceso a la administración de justicia, a la defensa y al cumplimiento efectivo de las sentencias ejecutoriadas, al proferir el auto que declaró la nulidad de la sentencia proferida el 19 de febrero de 2009 por la misma corporación. En consecuencia, solicitó al juez dejar sin efectos el auto y declarar en firme y ejecutoriada la sentencia emitida por el tribunal el 19 de febrero de 2009.

Alegó la accionante que el tribunal (i) se excedió en sus competencias y utilizó esa oportunidad para convertirse en una tercera instancia, (ii) no tuvo en cuenta que en la mencionada solicitud de nulidad no se invocó ninguna causal de nulidad procesal de acuerdo al artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, e (iii) ignoró que su sentencia del 19 de febrero de 2009, junto con el auto que rechazó la solicitud de aclaración, se encontraban ejecutoriados desde el 17 de marzo del mismo año. Concluyó que los anteriores argumentos evidenciaban defectos fácticos, procedimentales y orgánicos que hacían procedente la acción de tutela.

1. En única instancia, la Sección Segunda del Consejo de Estado, mediante sentencia el 13 de julio de 2009, rechazó por improcedente la acción de tutela por existir otro medio de defensa judicial en curso, ya que para el momento en que se interpuso la demanda, se encontraba en trámite el recurso de apelación promovido por la actora contra el auto proferido por el Tribunal Administrativo de Bolívar el 20 de abril de 2009.

1. Revisión por la Sala Séptima de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional

1. El proceso de tutela fue seleccionado para revisión por la Corte Constitucional, y mediante sentencia T-125 del 23 de febrero de 2010, la Sala Séptima de Revisión revocó la decisión del 13 de julio de 2009 dictada por la Sección Segunda del Consejo de Estado y, en su lugar, resolvió:

“SEGUNDO. En consecuencia, REVOCAR los autos proferidos por la Sala de Decisión No.3 del Tribunal Administrativo de Bolívar, los días 20 de abril y 12 de mayo de 2009, y ORDENAR dar de inmediato estricto cumplimiento a la sentencia de segunda instancia, dictada por el Tribunal Administrativo de Bolívar, el 19 de febrero de 2009, en el expediente acumulado No. 2007-00176-01 y 2007-001173-01, por la cual se declaró nula el acta de la elección del alcalde del municipio de Córdoba (Bolívar) Carlos Durán Becerra, periodo 2008-2011, excluyéndose 15 mesas y ordenándose nuevos escrutinios.

TERCERO. Así mismo, DEJAR SIN EFECTOS la sentencia dictada el 18 de agosto de 2009, por el Tribunal Administrativo de Bolívar en la cual se confirma la sentencia del 14 de noviembre de 2008 proferida por el Juzgado Cuarto Administrativo de Cartagena, mediante la cual se deniegan las pretensiones de las demandas promovidas por Martín Elías Velásquez y Karina Paola Becerra contra el acto que declaró la elección del alcalde del municipio de Córdoba (Bolívar).”

1. La Sala consideró que el Tribunal Administrativo de Bolívar había incurrido en “un defecto sustantivo al examinar la congruencia del fallo de segunda instancia respecto de las peticiones de la actora a la luz del principio de no reformatio in pejus, y al aplicar el numeral segundo del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, con fundamento en el cual declaró la existencia de una nulidad por falta de competencia funcional”, disposición que era inaplicable al caso.

1. En cumplimiento de la sentencia T-125 de 2010, se realizó un nuevo escrutinio en el

municipio de Córdoba (Bolívar), que arrojó que la alcaldesa electa era Karina Becerra Baños, quien tomó posesión el 20 de abril de 2010.

1. El 17 de marzo de 2010, Carlos Segundo Durán Becerra solicitó la nulidad de la sentencia T-125 de 2010, debido a que aseguró que la Sala Séptima de Revisión se había “extralimitado en su competencia funcional”. Alegó que “la sentencia de tutela proferida por la sala séptima está viciada de nulidad por respaldar la misma una decisión judicial anterior en el cual, como está dicho, el Tribunal encontró irregularidades que no fueron planteadas en la demanda y por tanto estaba impedido para hacerlo por razones de competencia funcional”. La nulidad fue negada por la Sala Plena de la Corte Constitucional mediante auto 144 de 2012.

1. ANTECEDENTES DEL CASO CONCRETO

1. El 7 de abril del 2010, los accionantes, 145 ciudadanos del municipio de Córdoba (Bolívar), interpusieron acción de tutela contra la Sala Tercera de Decisión del Tribunal Administrativo de Bolívar, por considerar vulnerados sus derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad y a elegir y ser elegidos, con ocasión de la providencia del 19 de febrero de 2009, la cual, en virtud de la sentencia T-125 de 2010 de la Corte Constitucional, quedó nuevamente en firme.

1. Consideran que la sentencia censurada se fundamentó en providencias de la Sección Quinta del Consejo de Estado que contienen una jurisprudencia en desuso. Al respecto, explican:

“(…) hacen relación básicamente a la línea jurisprudencial, que se sintetiza en la misma sentencia así ‘En consecuencia, si se encuentra un número suficiente de votos irregulares que alteran el resultado electoral, la elección declarada debe anularse’ línea jurisprudencial

que a la fecha de la sentencia ya había sido desahuciada por el Consejo de Estado, en sentencias recientes a la fecha (...) y que los magistrados de la sala de decisión No. 3 del tribunal Administrativo (sic), no se dieron por enteredaos (sic) y menos no siquiera, argumentaron el por que (sic) se apartaban de la nueva línea jurisprudencial del Consejo de Estado sobre la materia (...)” (énfasis fuera del texto original).

1. Citan dos sentencias del Consejo de Estado para señalar que no se dio aplicación al precedente sobre la doctrina de distribución ponderada de votos acumulables. Indican que con ello se les vulneró su derecho fundamental a elegir y ser elegidos, en virtud de que dentro de las 15 mesas de votación cuyos votos fueron anulados en su totalidad por la sentencia objeto de tutela, quedaron también anulados los votos de todos los demandantes cuyo sufragio personal no había incurrido en irregularidad.

1. Concluyen que conforme a la situación anterior, “la sentencia proferida por la sala tercera de decisión del Tribunal Administrativo de Bolívar, en fecha de febrero 19 de 2009 (...) desconoció el precedente jurisprudencial que el órgano de cierre de esa respetada jurisdicción, Consejo de Estado, ha establecido en [sus] sentencias (...)”. En consecuencia, sostienen que el Tribunal incurrió en una de las causales de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales como lo es el desconocimiento del precedente, razón por la cual, solicitan la “anulación” del fallo del 19 de febrero de 2009, y que en su lugar, se ordene al Tribunal Administrativo de Bolívar proferir una nueva sentencia en la cual tenga en cuenta la jurisprudencia emitida por el Consejo de Estado frente a la materia.

1. Admisión y traslado

La presente acción de tutela correspondió por reparto a la Sección Segunda de la Sala de lo

Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, cuyos magistrados se declararon impedidos, ya que conocieron la acción de tutela que interpuso Karina Paola Becerra Baños contra el auto del 20 de abril de 2009 proferido por el Tribunal Administrativo de Bolívar.

Mediante auto del 3 de junio de 2010, la Sección Cuarta del Consejo de Estado declaró fundado el impedimento manifestado por los magistrados de la Sección Segunda y los separó del conocimiento del asunto. Por ende, fue necesario integrar una sala de conjueces, que una vez designada, mediante auto del 12 de enero de 2011, admitió la acción de tutela.

1. Contestación de la demanda

Durante el trámite de traslado, el a quo recibió varios escritos de Karina Paola Becerra Baños y Carlos Segundo Durán Becerra, como coadyuvantes del Tribunal y de los accionantes, respectivamente.

En síntesis, la señora Becerra Baños señaló que del escrito de tutela se deduce un “abierto desconocimiento” de los accionantes sobre la forma cómo se aplicó el concepto de la distribución ponderada de los votos “en la sentencia de fecha 2 de octubre de 2008 o la mala fe, en cuanto pretenden que se aplique una sentencia como precedente jurisprudencial, cuando esta no lo es”. Advirtió que en la sentencia del Consejo de Estado que los accionantes citan como precedente, “la distribución ponderada no se aplicó como método para determinar los votos que debían anularse y sólo se utilizó como argumento por parte de la sección quinta del Consejo de Estado, para demostrar que aún en el caso de que todas las irregularidades expuestas por el demandante en aquel caso prosperaran, aun aplicando la afectación ponderada, se concluyó que no se modificaría el resultado electoral”.

En el mismo sentido, aseguró que la Sección Quinta del Consejo de Estado no ha adoptado un método definido de distribución ponderada de votos para resolver la nulidad en una elección unipersonal, y por ello, para el caso concreto, no había un precedente al momento de emitirse la sentencia del Tribunal.

Adicionalmente, la coadyuvante solicitó la nulidad del proceso de tutela con base en el numeral 3° del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil. Afirmó que la Corte

Constitucional es parte en el presente proceso de tutela, teniendo en cuenta que la decisión afecta lo señalado en la sentencia T-125 de 2010, y en esa medida aseveró que ya existe cosa juzgada constitucional sobre los hechos alegados por los actores. Mediante auto del 22 de junio de 2011, la Sala de Conjuces de la Sección Segunda del Consejo de Estado decidió no acceder a la solicitud de nulidad.

Por su parte, Carlos Segundo Durán Becerra señaló que en virtud de la sentencia del 19 de febrero de 2009 proferida por el Tribunal Administrativo, fue despojado de su condición de Alcalde del municipio de Córdoba, por lo que debían tomarse los correctivos pertinentes, en tanto la decisión judicial se sustentó en jurisprudencia reevaluada por el Consejo de Estado. Adujo que el Tribunal, en razón del principio de la eficacia del voto, debió distribuir en forma ponderada las irregularidades entre quienes obtuvieron votos en las mesas afectadas, método que es aplicable en virtud del derecho a la igualdad, también a la nulidad de elecciones unipersonales y no sólo de corporaciones públicas. Por lo anterior, alegó que la sentencia del Tribunal incurría en una nulidad al desconocer el precedente del Consejo de Estado, y en consecuencia, vulneraba el derecho al debido proceso consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política.

El tribunal demandado guardó silencio.

1. DECISIONES JUDICIALES

1. Sentencia de primera instancia

Mediante sentencia del 24 de mayo de 2011, la Sala de Conjuces de la Sección Segunda del Consejo de Estado tuteló los derechos fundamentales de los accionantes y anuló (i) la sentencia del 19 de febrero de 2009 proferida por la Sala de Decisión del Tribunal Administrativo de Bolívar, (ii) el escrutinio realizado en cumplimiento de tal sentencia, (iii) el acto de elección y el acta de posesión de Karina Paola Becerra Baños como alcaldesa. Adicionalmente, declaró que “al aplicar el precedente judicial contenido de la doctrina de la distribución ponderada de los votos nulos no procede la anulación de la elección del señor

CARLOS SEGUNDO DURÁN BECERRA como alcalde del municipio de Córdoba-Bolívar cuya elección se ajusta a derecho”.

Consideró que la orientación jurisprudencial del Consejo de Estado es clara respecto a que al presentarse evidencia de votos irregulares, debe realizarse su distribución ponderada entre los candidatos, lo que excluye la simple anulación de la totalidad de los votos de las mesas en las que se detecten vicios. Dicho precedente, según el juez de instancia, estaba vigente al momento de emitirse la sentencia del 19 de febrero del 2009, de acuerdo con dos sentencias de la Sección Quinta del Consejo de Estado del 22 de mayo y el 2 de octubre de 2008.

Asimismo, señaló que la sentencia del 19 de febrero de 2009, no sólo se apartó del precedente, sino que lo hizo sin dar una justificación razonable que diera cimiento a la anulación de las 15 mesas de votación, lo que evidencia una vía de hecho.

1. Sentencia de segunda instancia

Como tercera interesada, la señora Becerra Baños, luego de intentar una solicitud de nulidad y una aclaración de la sentencia del a quo, ambas negadas, impugnó la decisión de primera instancia.

Mediante sentencia del 18 de agosto de 2011, la Sección Cuarta del Consejo de Estado revocó el fallo del a quo y denegó la tutela por ser improcedente. Afirmó que para ese momento se tramitaba el recurso extraordinario de revisión contra la sentencia del 19 de febrero de 2009 del Tribunal Administrativo de Bolívar, formulado por Carlos Segundo Durán Barrera, y por ello no era posible estudiar de fondo la demanda, “habida cuenta de que a pesar de que el referido recurso no fue interpuesto por los ahora actores, las consecuencias jurídicas de su resolución cobijan no sólo al señor Carlos Durán Becerra, sino a los demandantes”.

Igualmente, sostuvo que ninguno de los accionantes se encontraba enfrentado a un perjuicio irremediable, por cuanto el hecho de que no se adoptara una decisión inmediata, no conllevaba que se lesionara o amenazara con lesionar sus derechos fundamentales.

El 28 de noviembre de 2011 se solicitó la aclaración de la sentencia de segunda instancia,

solicitud a la que la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo respondió negativamente el 19 de enero de 2012.

Se encuentran en el expediente las siguientes pruebas documentales relevantes:

1. De los antecedentes generales

1. Copia de la demanda de nulidad electoral interpuesta por Karina Paola Becerra Baños, contra el acto de elección de Carlos Segundo Durán Becerra como alcalde del municipio de Córdoba, Bolívar, para el periodo 2008-2011 (folios 164-193 C. 3).

2. Copia de la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Cartagena, el 14 de noviembre de 2008, dentro del proceso de nulidad electoral de Karina Paola Becerra Baños y Martín Elías Velásquez, contra el acto de elección de Carlos Segundo Durán Becerra como alcalde del municipio de Córdoba, Bolívar (folios 194-235 C. 3).

3. Copia de la sentencia de segunda instancia proferida por el Tribunal Administrativo de Bolívar, el 19 de febrero de 2009, dentro del proceso de nulidad electoral de Karina Paola Becerra Baños y Martín Elías Velásquez, contra el acto de elección de Carlos Segundo Durán Becerra como alcalde del municipio de Córdoba, Bolívar (folios 241-298 C. 3).

4. Copia del recurso de “nulidad por inconstitucionalidad” interpuesto por el apoderado judicial de Carlos Segundo Durán Becerra, el 9 de marzo de 2009, contra la sentencia del 19 de febrero de 2009 del Tribunal Administrativo de Bolívar (folios 168-190 C. 3).

5. Copia del auto proferido por el Tribunal Administrativo de Bolívar, el 25 de marzo de 2009, por medio del cual corrió traslado a las partes del la solicitud de nulidad por inconstitucionalidad formulada por Carlos Segundo Durán Becerra (folios 218 C. 3).

6. Copia del auto proferido por la Sala de Decisión No. 3 del Tribunal Administrativo de

Bolívar, el 20 de abril de 2009, por medio del cual declaró la nulidad procesal de todo lo actuado dentro del proceso electoral a partir de la sentencia del 19 de febrero de 2009, incluida la sentencia (folios 231-245 C. 3).

7. Copia del recurso de reposición interpuesto por el apoderado judicial de Karina Paola Becerra Baños, el 27 de abril de 2009, contra el auto que declaró la nulidad de lo actuado en el proceso electoral (folios 246- 259 C. 3).

8. Copia del auto del 12 de mayo de 2009, por medio del cual la Sala de Decisión No. 3 del Tribunal Administrativo de Bolívar no repuso el auto del 20 de abril de 2009 (folios 269-277 C. 3).

9. Copia de la sentencia de segunda instancia proferida por la Sala de Decisión No. 3 del Tribunal Administrativo de Bolívar, el 18 de agosto de 2009, después de que se declarara la nulidad de todo lo actuado en segunda instancia (folios 28-109 C. Principal).

10. Copia de la demanda de nulidad electoral interpuesta por Martín Elías Vásquez contra el acto de elección de Carlos Segundo Durán Becerra como alcalde del municipio de Córdoba, Bolívar, para el periodo 2008-2011 (folios 154-1-164 C. 3).

1. De los antecedentes del caso concreto

1. Certificaciones electorales de cada uno de los accionantes de las elecciones del 27 de octubre de 2007 (folios 54-69 C. 1).

2. Copia del auto del 26 de marzo de 2010, por medio del cual el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito Judicial de Cartagena ordenó dar cumplimiento al fallo T-125 de 2010 de la Corte Constitucional (folios 133-134 C. 1).

3. Copia de la intervención como tercero de Karina Paola Becerra Baños, del 7 de abril de 2010, dirigida al Consejo de Estado (folios 73-76 C. 1).

4. Copia de la adición a la intervención como tercero interviniente de Karina Paola Becerra

Baños del 12 de abril de 2010, dirigida al Consejo de Estado (folios 123-130 C. 1).

6. Copia de la intervención como tercero interviniente de Karina Paola Becerra Baños, del 9 de agosto de 2010, dirigida al Consejo de Estado (folios 231-239 C. 1).

7. Copia del escrito suscrito por los accionantes el 17 de junio de 2010, dirigido a la Sección Segunda del Consejo de Estado, solicitando el fallo pronto de la acción de tutela interpuesta el 7 de abril del 2010 (folios 161, 163, 165 y 166 C. 1).

8. Copia de la solicitud de nulidad de la sentencia T-125 de 2010 de la Corte Constitucional, de fecha de 29 de abril de 2010, formulada por Carlos Segundo Durán Becerra (folios 408-428 C. 2).

9. Copia de la intervención como coadyuvante de Carlos Durán Becerra, del 25 de agosto de 2010, apoyando el argumento de desconocimiento de precedente judicial (folios 247-260 C. 1).

10. Copia del recurso extraordinario de revisión interpuesto el 21 de julio de 2010, por Carlos Segundo Durán Becerra contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Bolívar el 19 de febrero de 2009 (folios 277-293 C. 1).

11. Copia del auto proferido el 21 de febrero de 2011 por la Sección Quinta del Consejo de Estado, mediante el cual admite el recurso extraordinario de revisión contra la sentencia del Tribunal Administrativo de Bolívar del 19 de febrero de 2009 (folio 305 C. 3).

12. Copia de escrito de tercero interviniente de Karina Paola Becerra Baños, del 26 de enero de 2011, dirigida al Consejo de Estado (folios 393-402 C. 1).

13. Copia del escrito de impugnación del fallo de primera instancia proferido por la Sala de Conjuces de la Sección Segunda del Consejo de Estado, del 24 de mayo de 2011 (folios 642-654 C. 2).

1. Pruebas solicitadas en sede de revisión

Mediante auto del 13 de septiembre de 2012, la Sala Séptima de Revisión de Tutelas ordenó

a la Sección Quinta del Consejo de Estado, remitir copia auténtica de la providencia –si ésta ya se había producido– que resolvió el recurso extraordinario de revisión interpuesto por Carlos Durán Becerra contra la sentencia del Tribunal Administrativo de Bolívar del 19 de febrero de 2009.

Sobre lo solicitado y las respuestas oportunamente allegadas a la Secretaría General de la Corte Constitucional, se hará referencia a lo largo de las consideraciones y el análisis del caso concreto.

1. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

1. COMPETENCIA Y OPORTUNIDAD

La Sala Séptima de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, en desarrollo de las facultades conferidas en los artículos 86 y 241, numeral 9°, de la Constitución, es competente para revisar los fallos de tutela adoptados en el proceso de esta referencia. Además, procede la revisión en virtud de la selección realizada por la sala correspondiente y del reparto verificado en la forma establecida por el reglamento de la Corporación.

1. PROBLEMA JURÍDICO

La Sala debe estudiar los siguientes problemas jurídicos:

En primer lugar, debe determinar si la acción de tutela presentada por Jaime Alberto Ortega Álvarez y otros ciudadanos cumple con los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales para cuestionar la sentencia del Tribunal Administrativo de Bolívar del 19 de febrero de 2009, dictada dentro del proceso de nulidad electoral tramitado contra el Acto que declaró electo a Carlos Segundo Durán Becerra como alcalde del municipio de Córdoba (Bolívar) para el periodo 2008-2011.

En segundo lugar, en caso de reunirse los anteriores requisitos, la Sala examinará si la

providencia censurada adolece de alguna de las causales específicas de procedibilidad de la tutela contra providencias judiciales, específicamente (i) si desconoció el precedente establecido por el Consejo de Estado sobre la aplicación de la doctrina de la distribución ponderada de votos para medir la incidencia de las irregularidades en un resultado electoral en elecciones uninominales, y (ii) de ser así, si tal desconocimiento conlleva la vulneración del derecho de los peticionarios a elegir.

Para resolver estos interrogantes, la Sala desarrollará las siguientes temáticas: (i) la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, (ii) la causal de procedibilidad por defecto sustantivo en la modalidad de desconocimiento del precedente judicial, y (iii) la causal de procedibilidad específica por desconocimiento del precedente constitucional. Con fundamento en esas consideraciones se realizará el análisis del caso concreto.

1. PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES

1. Atendiendo los parámetros establecidos en los artículos 86 de la Constitución Política, 2° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos³, esta Corte ha decantado progresivamente pautas respecto a las condiciones excepcionales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales.

1. Según lo ha expresado esta Corporación, la tutela contra decisiones judiciales es de alcance excepcional y restringido⁴ y se predica sólo de aquellos eventos en los que pueda considerarse que una actuación del juzgador es manifiestamente contraria al orden jurídico o al precedente judicial aplicable, y violatoria de derechos fundamentales como los derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia. Esta afirmación encuentra un claro fundamento en la implementación por parte del Constituyente del 91 de un nuevo sistema de justicia constitucional basado, concretamente, “(i) en el carácter normativo y supremo de la

Carta Política que vincula a todos los poderes públicos; (ii) en el reconocimiento de la efectividad y primacía de los derechos fundamentales; (iii) en la existencia de la Corte Constitucional a quien se le atribuye la interpretación de la Constitución y la protección de los derechos fundamentales; (iv) y en la posibilidad reconocida a toda persona para promover acción de tutela contra cualquier autoridad pública en defensa de sus derechos fundamentales.”⁵

1. La Sala Plena de la Corte en la sentencia C-590 de 2005⁶ expuso el precedente vigente sobre la materia; en ella se distingue entre requisitos generales y específicos de procedencia de la acción de tutela contra sentencias. Los primeros tienen que ver con condiciones fácticas y de procedimiento, que buscan hacer compatible el amparo con la eficacia de valores de estirpe constitucional y legal como la seguridad jurídica, los efectos de la cosa juzgada, la independencia y autonomía del juez, al igual que la distribución jerárquica de competencias al interior de la rama jurisdiccional. Los segundos se refieren a los defectos en que puede incurrir una decisión judicial y que la hacen incompatible con la Constitución.

Los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, según lo expuso la sentencia C-590 de 2005⁷, son los siguientes:

“Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional. Para la Corte, el juez constitucional no puede estudiar cuestiones que no tienen una clara y marcada importancia constitucional so pena de involucrarse en asuntos que corresponde definir a otras jurisdicciones. En consecuencia, el juez de tutela debe indicar con toda claridad y de forma expresa por qué la cuestión que entra a resolver es genuinamente una cuestión de relevancia constitucional que afecta los derechos fundamentales de las partes.”

“Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios-, de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable. De allí que sea un deber del actor desplegar todos los mecanismos judiciales ordinarios que el sistema jurídico le otorga para la defensa de sus derechos. De no ser así, esto es, de asumirse la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, se correría el riesgo de vaciar las competencias de las distintas

autoridades judiciales, de concentrar en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a ellas y de propiciar un desborde institucional en el cumplimiento de las funciones de esta última.”

“Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración. De lo contrario, esto es, permitir que la acción de tutela proceda meses o aún años después de proferida la decisión, comportaría sacrificar los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica, ya que sobre todas las decisiones judiciales se cerniría una absoluta incertidumbre que las desdibujaría como mecanismos institucionales legítimos de resolución de conflictos.”

“Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora. No obstante, si la irregularidad comporta grave lesión de derechos fundamentales, tal como ocurre con los casos de pruebas ilícitas susceptibles de imputarse como crímenes de lesa humanidad, la protección de tales derechos se genera independientemente de la incidencia que tengan en el litigio y por ello hay lugar a la anulación del juicio correspondiente.”

“Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible. Esta exigencia es comprensible pues, sin que la acción de tutela llegue a rodearse de unas exigencias formales contrarias a su naturaleza y no previstas por el constituyente, sí es menester que el actor tenga claridad en cuanto al fundamento de la afectación de derechos que imputa a la decisión judicial, que la haya planteado al interior del proceso y que dé cuenta de todo ello al momento de pretender la protección constitucional de sus derechos.”

“Que no se trate de sentencias de tutela. Esto por cuanto los debates sobre la protección de los derechos fundamentales no pueden prolongarse de manera indefinida, mucho más si todas las sentencias proferidas son sometidas a un riguroso proceso de selección ante esta Corporación, proceso en virtud del cual las sentencias no seleccionadas para revisión, por decisión de la Sala respectiva, se tornan definitivas.”

De otro lado, las causales específicas o defectos que hacen procedente la acción de tutela contra providencias judiciales son los siguientes:

“Defecto procedimental absoluto, falencia que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido. Igual que en el caso anterior, la concurrencia del defecto fáctico tiene naturaleza cualificada, pues se exige que se esté ante un trámite judicial que se haya surtido bajo la plena inobservancia de las reglas de procedimiento que le eran aplicables, lo que ocasiona que la decisión adoptada responde únicamente al capricho y la arbitrariedad del funcionario judicial y, en consecuencia, desconoce el derecho fundamental al debido proceso.⁸

Defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión. Al respecto, debe recalcarse que este es uno de los supuestos más exigentes para su comprobación como causal de procedencia de la acción de tutela contra sentencias. Ello debido a que la valoración de las pruebas en el proceso es uno de los campos en que se expresa, en mayor medida, el ejercicio de la autonomía e independencia judicial. El ejercicio epistemológico que precede al fallo es una tarea que involucra, no solo la consideración acerca de las consecuencias jurídicas que, en materia probatoria, impone el ordenamiento jurídico positivo, sino también la valoración que de los hechos del caso realice el funcionario judicial, a partir de su propia experiencia y de su conocimiento sobre el área del derecho correspondiente, tópicos que suelen reunirse bajo el concepto de sana crítica.

Defecto material o sustantivo, que se presenta cuando se decide con base en normas inexistentes, inconstitucionales o claramente inaplicables al caso concreto. Esta misma falencia concurre cuando se presenta una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión. Así, el defecto material o sustantivo apela a la necesidad de que la sentencia judicial tenga un soporte racional argumentativo mínimo, esto es, que (i) se soporte en las normas constitucionales y legales que resulten aplicables; (ii) acredite consonancia entre la motivación, que da cuenta del reconocimiento de esos preceptos de derecho positivo y su contraste con el material probatorio legal y debidamente recaudado durante el trámite, y la decisión que adopta el juez del conocimiento.⁹

Error inducido, tradicionalmente denominado como “vía de hecho por consecuencia” que se

presenta cuando el Juez o Tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.¹⁰

Sentencia sin motivación, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales del deber de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones, pues precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional. Este tipo de falencia se distingue del defecto fáctico, en cuanto no se estructura a partir de la disconformidad entre la motivación de la sentencia y su parte resolutive, sino en la ausencia de razonamientos que sustenten lo decidido. Es evidente que una exigencia de racionalidad mínima de toda actuación judicial es que exprese los argumentos que hacen inferir la decisión correspondiente. Cuando este ineludible presupuesto no puede verificarse, la sentencia contradice aspectos que hacen parte del núcleo esencial del derecho fundamental al debido proceso.

Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado.”¹¹

“Violación directa de la Constitución, causal de procedencia de la acción de tutela que se estructura cuando el juez ordinario adopta una decisión que desconoce, de forma específica, postulados de la Carta Política. A este respecto, debe insistirse en que el actual modelo de ordenamiento constitucional reconoce valor normativo a los preceptos superiores, de modo tal que contienen mandatos y previsiones de aplicación directa por las distintas autoridades y, en determinados eventos, por los particulares. Por ende, resulta plenamente factible que una decisión judicial pueda cuestionarse a través de la acción de tutela cuando desconoce o aplica indebida e irrazonablemente tales postulados”(énfasis de la Sala).

El estudio jurisprudencial permite advertir que el asunto de la procedencia de la acción de tutela contra sentencias judiciales “se muestra complejo, puesto que la adecuada protección de los principios y valores constitucionales implica un ejercicio de ponderación entre la eficacia de la mencionada acción -presupuesto del Estado Social y Democrático de Derecho-, y la vigencia de la autonomía e independencia judicial, el principio de cosa juzgada y la

seguridad jurídica”.¹²

1. En resumen, como ha sido señalado en reciente jurisprudencia, la acción de tutela contra providencias judiciales es un instrumento excepcional, dirigido a enfrentar aquellas situaciones en que la decisión del juez incurre en graves falencias de relevancia constitucional, las cuales tornan la decisión incompatible con la Constitución. En este sentido, la acción de tutela contra decisión judicial es concebida como un juicio de validez y no como un juicio de corrección¹³del fallo cuestionado, lo que se opone a que se use indebidamente como una nueva instancia para la discusión de los asuntos de índole probatoria o de interpretación normativa, que dieron origen a la controversia.

Debido a que el cargo que se presenta en la demanda es el “desconocimiento del precedente del Consejo de Estado”, se puntualizarán a continuación dos de las causales de procedibilidad de la tutela contra providencias judiciales: (a) el defecto sustantivo por desconocimiento del precedente judicial y (b) el desconocimiento del precedente constitucional en sentido estricto.

1. defecto sustantivo por desconocimiento del precedente judicial

Para efectos del presente capítulo, se hará referencia primero al defecto sustantivo como causal de procedibilidad de la tutela contra providencias judiciales, y luego se procederá analizar concretamente el desconocimiento del precedente judicial como modalidad de la causal mencionada.

1. El defecto sustantivo aparece, como ya se mencionó, cuando la autoridad judicial desconoce las disposiciones de rango legal o infralegal aplicables en un caso determinado. Específicamente, de conformidad con la jurisprudencia constitucional, una providencia judicial adolece de un defecto sustantivo cuando la autoridad jurisdiccional (i) aplica una disposición en el caso que perdió vigencia por cualquiera de las razones previstas por la normativa, por ejemplo, su inexequibilidad; (ii) aplica un precepto manifiestamente

inaplicable al caso, por ejemplo porque el supuesto de hecho del que se ocupa no tiene conexidad material con los presupuestos del caso; (iii) a pesar del amplio margen hermenéutico que la Constitución le reconoce a las autoridades judiciales, realiza una interpretación contraevidente -interpretación contra legem- o claramente irrazonable o desproporcionada; (iv) se aparta del precedente judicial -horizontal o vertical- sin justificación suficiente; o (v) se abstiene de aplicar la excepción de inconstitucionalidad ante una violación manifiesta de la Constitución, siempre que su declaración haya sido solicitada por alguna de las partes en el proceso¹⁴.

1. Para examinar el contenido de este defecto sustantivo en la modalidad de desconocimiento del precedente, la Sala considera necesario comenzar por examinar la diferencia entre los conceptos de antecedente y precedente.

El primero -antecedente- se refiere a una decisión de una controversia anterior a la que se estudia, que puede tener o no algunas similitudes desde el punto de vista fáctico, pero lo más importante es que contiene algunos puntos de Derecho (e.g. conceptos, interpretaciones de preceptos legales, etc.) que guían al juez para resolver el caso objeto de estudio. Por tanto, los antecedentes tienen un carácter orientador, lo que no significa (a) que no deban ser tenidos en cuenta por el juez a la hora de fallar, y (b) que lo eximan del deber de argumentar las razones para apartarse, en virtud de los principios de transparencia e igualdad.

Esta noción fue esbozada en la sentencia T-292 de 2006¹⁵, en la que la Corte, ante la pregunta de “¿debe entenderse por precedente cualquier antecedente que se haya fijado en la materia, con anterioridad al caso en estudio?”, la Corte indicó lo que sigue:

“La respuesta a esta inquietud es negativa por varias razones. La primera, es que no todo lo que dice una sentencia es pertinente para la definición de un caso posterior, como se ha visto (vgr. la ratio es diferente al obiter dicta). La segunda, es que aunque se identifique adecuadamente la ratio decidendi de una sentencia, resulta perentorio establecer para su aplicabilidad, tanto en las sentencias de constitucionalidad como en las de tutela, qué es aquello que controla la sentencia, o sea cual es el contenido específico de la ratio. En otras palabras, si aplica tal ratio decidendi para la resolución del problema jurídico en estudio o

no”.

El segundo concepto –precedente-16, por regla general, es aquella sentencia o conjunto de sentencias que presentan similitudes con un caso nuevo objeto de escrutinio en materia de (i) patrones fácticos y (ii) problemas jurídicos, y en las que en su ratio decidendi se ha fijado una regla para resolver la controversia, que sirve también para solucionar el nuevo caso.

Esta noción ha sido adoptada en sentencias como la T-794 de 2011¹⁷, en la que la Corte indicó los siguientes criterios a tener en cuenta para identificar el precedente:

“(i) la ratio decidendi de la sentencia que se evalúa como precedente, presenta una regla judicial relacionada con el caso a resolver posteriormente; (ii) se trata de un problema jurídico semejante, o a una cuestión constitucional semejante y (iii) los hechos del caso o las normas juzgadas en la sentencia son semejantes o plantean un punto de derecho semejante al que se debe resolver posteriormente”¹⁸

Esta Corporación ha diferenciado entre dos clases de precedentes, el horizontal y el vertical¹⁹, de conformidad con quién es el que profiere la providencia previa. El primero hace referencia a aquellas sentencias fijadas por autoridades de la misma jerarquía o el mismo operador judicial, y el segundo se relaciona con los lineamientos sentados por las instancias superiores encargadas de unificar jurisprudencia dentro de la respectiva jurisdicción o a nivel constitucional. Así, para la mayoría de asuntos, el precedente vertical que deben seguir los funcionarios judiciales es determinado por la Corte Suprema de Justicia o por el Consejo de Estado, como órganos de cierre dentro de su respectiva jurisdicción²⁰. En los casos en los que no son susceptibles de ser revisados por las autoridades mencionadas, son los tribunales los encargados de establecer criterios hermenéuticos para los operadores judiciales inferiores²¹.

1. El precedente no sólo es orientador sino obligatorio, como se explica a continuación. Vale la pena resaltar que existen razones adicionales para justificar la vinculatoriedad del precedente constitucional, las cuales se analizarán en apartes posteriores.

La primera razón de la obligatoriedad del precedente se relaciona con el artículo 230

superior. De acuerdo con este precepto de la Constitución Política, los jueces en sus providencias sólo están sometidos al imperio de la ley, en ese orden, tienen una autonomía interpretativa e independencia para fallar, pero deben hacerlo dentro de los parámetros que les presenta la ley. Particularmente, el concepto de “ley” ha sido interpretado por la jurisprudencia de la Corte desde un sentido amplio, es decir, la ley no es sólo aquella emitida por el legislador, sino además comprende todas las fuentes del derecho incluidas las sentencias que interpretan la Constitución como norma de normas, el bloque de constitucionalidad y la jurisprudencia de los órganos de cierre de cada jurisdicción²².

La segunda razón se desprende de los principios de igualdad, debido proceso y buena fe²³. El precedente es una figura que tiene como objetivo principal garantizar la confianza en las decisiones de los jueces a la luz de los principios de seguridad jurídica²⁴, igualdad, buena fe y confianza legítima que rigen el ordenamiento constitucional. En otras palabras, la independencia interpretativa es un principio relevante, pero se encuentra vinculado con el respeto a la igualdad²⁵ en la aplicación de la ley y por otras prescripciones constitucionales²⁶. En palabras de la Corte Constitucional:

La tercera razón es que la respuesta del precedente es la solución más razonable que existe hasta ese momento al problema jurídico que se presenta, y en esa medida, si un juez, ante circunstancias similares, decide apartarse debe tener unas mejores y más razonables razones que las que hasta ahora han formado la solución para el mismo problema jurídico o similares. En ese orden la doctrina ha establecido como precedente: “tratar las decisiones previas como enunciados autoritativos del derecho que funcionan como buenas razones para decisiones subsecuentes” y “exigir de tribunales específicos que consideren ciertas decisiones previas, sobre todo las de las altas cortes, como una razón vinculante”²⁸ (énfasis de la Sala).

1. Así pues, por las razones expuestas, la jurisprudencia de esta Corporación ha sostenido que el desconocimiento sin debida justificación del precedente judicial configura un defecto sustantivo, en la medida en que su respeto es una obligación de todas las autoridades judiciales –sea éste precedente horizontal o vertical-, en virtud de los principios del debido proceso, igualdad y buena fe²⁹.

No obstante, esta regla no es absoluta, pues no puede ignorarse que el Derecho es dinámico y cada caso puede presentar elementos que no fueron concebidos con anterioridad en otros fallos judiciales; por ende, las autoridades judiciales pueden apartarse de los precedentes judiciales en atención a su autonomía y a su independencia, pero con una justificación razonable y proporcional. La Corte Constitucional ha establecido al respecto que:

“(…) vale aclarar que la regla de vinculación del precedente no puede ser adoptada de manera absoluta (…) Por ello, siempre que se sustenten de manera expresa, amplia y suficiente, las razones por las cuales va a desconocer o cambiar una posición anterior, el operador judicial puede apartarse de ella.

(…) el juez (singular o colegiado) sólo puede apartarse de la regla de decisión contenida en un caso anterior cuando demuestre y cumpla los siguientes requisitos:

(i) Debe hacer referencia al precedente que abandona, lo que significa que no puede omitirlo o simplemente pasarlo inadvertido como si nunca hubiera existido (principio de transparencia). (ii) En segundo lugar, debe ofrecer una carga argumentativa seria, mediante la cual explique de manera suficiente y razonada los motivos por los cuales considera que es necesario apartarse de sus propias decisiones o de las adoptadas por un juez de igual o superior jerarquía (principio de razón suficiente)”³⁰.

Por ejemplo, la Corte Constitucional ha considerado que jueces de la jurisdicción contencioso administrativa han desconocido el precedente del Consejo de Estado, y en consecuencia, ha concedido la tutela contra las providencias atacadas por existencia de un defecto sustantivo, en sentencias como la T-934 de 2009³¹, T-351 de 2011³², T-464 de 2011³³ y T-212 de 2012³⁴. En estos casos, la Corporación observó que existía un precedente consolidado sobre la tasación de las indemnizaciones por daño moral, que había sido desconocida sin razones por las autoridades demandadas³⁵. Estos ejemplos muestran que es más sencillo constatar la presencia de un defecto sustantivo cuando existe un precedente consolidado; sin embargo, esto no significa que la inobservancia de un precedente individual sin la debida justificación no dé lugar eventualmente a la procedencia de la acción de tutela.

1. En resumen, los jueces tienen un deber de obligatorio cumplimiento y es el de (i) acoger

las decisiones proferidas por los órganos de cierre en cada una de las jurisdicciones (ordinaria, contencioso administrativa o constitucional) cuando éstas constituyen precedentes, y/o (ii) sus propias decisiones en casos idénticos, por el respeto del trato igual al acceder a la justicia. Sin embargo, esta regla no es absoluta, ya que los jueces pueden apartarse de dicho precedente, pero cumpliendo la carga argumentativa antes descrita y construyendo una mejor respuesta al problema jurídico. En este orden de ideas, por ejemplo, cuando un juez de inferior jerarquía se aparta de un precedente establecido en su jurisdicción por el órgano de cierre o de su propio precedente, sin exponer un razonamiento proporcional y razonable para el efecto, incurre en la causal de procedibilidad de la tutela por defecto sustantivo o material, que tiene como consecuencia, una vulneración de los derechos fundamentales a la igualdad y al debido proceso de las personas partícipes del proceso respectivo, entre otros.

1. DEFECTO POR DESCONOCIMIENTO DEL PRECEDENTE CONSTITUCIONAL

1. El defecto por desconocimiento del precedente constitucional se predica exclusivamente de los precedentes fijados por la Corte Constitucional en su jurisprudencia³⁶. Se presenta, por ejemplo, cuando la Corte establece el alcance de un derecho fundamental o señala la interpretación de un precepto que más se ajusta a la Carta, y luego el juez ordinario resuelve un caso limitando sustancialmente dicho alcance o apartándose de la interpretación fijada por el órgano de cierre de la jurisdicción constitucional. En tales casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado³⁷ u otros mandatos de orden superior.

1. La supremacía del precedente constitucional surge del artículo 241 de la Constitución Política, el cual asigna a la Corte Constitucional la función de salvaguardar la Carta como norma de normas –principio de supremacía constitucional³⁸. En efecto, esta Corporación ha establecido que, como intérprete de la Constitución, las decisiones de la Corte Constitucional son obligatorias tanto en su parte resolutive, como en su ratio decidendi, es decir, la regla

que sirve para resolver la controversia³⁹. Por esta razón, si se desconoce el alcance de los fallos constitucionales vinculantes, se “(...) genera en el ordenamiento jurídico colombiano una evidente falta de coherencia y de conexión concreta con la Constitución, que finalmente se traduce en contradicciones ilógicas entre la normatividad y la Carta, que dificultan la unidad intrínseca del sistema, y afectan la seguridad jurídica. Con ello se perturba además la eficiencia y eficacia institucional en su conjunto, en la medida en que se multiplica innecesariamente la gestión de las autoridades judiciales, más aún cuando en definitiva, la Constitución tiene una fuerza constitucional preeminente que no puede ser negada en nuestra actual organización jurídica.”⁴⁰

En este sentido, la Corte Constitucional sostuvo lo siguiente en la sentencia T-656 de 2011⁴¹:

“(...) el deber de acatamiento del precedente judicial se hace más estricto cuando se trata de jurisprudencia constitucional, en la medida en que la normas de la Carta Política tienen el máximo nivel de jerarquía dentro del sistema de fuentes del derecho, de modo que las decisiones que determinan su alcance y contenido se tornan ineludibles para la administración. No entenderlo así, resulta contrario a la vigencia del principio de supremacía constitucional”.

1. La sentencia T-351 de 2011⁴² explica que el sentido, alcance y fundamento normativo de obligatoriedad de los pronunciamientos de la Corte Constitucional varía según se trate de fallos de constitucionalidad o de revisión de tutelas. No obstante, ambos tienen en común, que se deben acatar (i) para garantizar el carácter normativo de la Constitución como norma de normas, en tanto la Corte Constitucional es el intérprete autorizado de la Carta⁴³, y (ii) para unificar la interpretación de los preceptos constitucionales por razones de igualdad.

En lo referente a las sentencias de control abstracto de constitucionalidad, la obligatoriedad de la jurisprudencia se desprende de los efectos erga omnes y de la cosa juzgada constitucional. De un lado, cualquier norma que sea declarada inconstitucional por parte de la Corte por ser contraria a la Carta, debe salir del ordenamiento jurídico y no puede ser aplicada por ninguna autoridad. De otro lado, la ratio decidendi de todas las sentencias de

control abstracto de constitucional -bien declaren o no inexecutable una disposición-, debe ser también atendida por todas las autoridades para que la aplicación de la ley sea conforme a la Constitución.

En cuanto a los fallos de revisión de tutela, el respeto de su ratio decidendi es necesario para lograr la concreción de los principios de igualdad en la aplicación de la ley y de confianza legítima -que prohíbe al Estado sorprender a los ciudadanos con decisiones o actuaciones imprevistas- y para garantizar los mandatos constitucionales y la realización de los contenidos desarrollados por su intérprete autorizado. Es por esto que la interpretación y alcance que se le dé a los derechos fundamentales en los pronunciamientos realizados en los fallos de revisión de tutela deben prevalecer sobre la interpretación llevada a cabo por otras autoridades judiciales, aún sean altos tribunales de cierre de las demás jurisdicciones⁴⁴.

En este punto es importante aclarar que en el caso de las sentencias de unificación de tutela (SU) y de control abstracto de constitucionalidad proferidas por la Corte Constitucional, basta una sentencia para que exista un precedente, debido a que las primeras unifican el alcance e interpretación de un derecho fundamental para casos que tengan un marco fáctico similar y compartan problemas jurídicos, y las segundas, determinan la coherencia de una norma con la Constitución Política⁴⁵.

1. En este orden de ideas, se desconoce el precedente constitucional, entre otras hipótesis, cuando: (i) se aplican disposiciones legales que han sido declaradas inexecutables por sentencias de control de constitucionalidad, (ii) se contraría la ratio decidendi de sentencias de control de constitucionalidad, especialmente la interpretación de un precepto que la Corte ha señalado es la que debe acogerse a la luz del texto superior, o (iii) se desconoce la parte resolutive de una sentencia de exequibilidad condicionada, o (iv) se desconoce el alcance de los derechos fundamentales fijado por la Corte Constitucional a través de la ratio decidendi de sus sentencias de control de constitucionalidad o de revisión de tutela⁴⁶.

Al respecto, vale la pena traer a colación las pautas resaltadas en la sentencia T-351 de 2011⁴⁷, para establecer cuándo hay un desconocimiento del precedente constitucional:

“(i) Determinar la existencia de un precedente o de un grupo de precedentes aplicables al

caso concreto y distinguir las reglas decisionales contenidas en estos precedentes. (ii) Comprobar que el fallo judicial impugnado debió tomar en cuenta necesariamente tales precedentes pues de no hacerlo incurriría en un desconocimiento del principio de igualdad. (iii) Verificar si el juez tuvo razones fundadas para apartarse del precedente judicial bien por encontrar diferencias fácticas entre el precedente y el caso analizado, bien por considerar que la decisión debería ser adoptada de otra manera para lograr una interpretación más armónica en relación con los principios constitucionales, y más favorable a la vigencia y efectividad de los derechos fundamentales, de acuerdo con el principio pro hómine”.

1. En algunas ocasiones la jurisprudencia ha clasificado el defecto por desconocimiento del precedente constitucional también como una hipótesis de defecto sustantivo. Entre las causales específicas de procedibilidad de la acción de tutela contra fallos judiciales se pueden presentar diversos tipos de relaciones, y en un caso pueden concurrir varios defectos. Así, tanto la doctrina⁴⁸ como la jurisprudencia⁴⁹ han identificado el “desconocimiento del precedente judicial”, tanto como una modalidad del defecto sustantivo –como ya se advirtió -, y como una causal autónoma de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales. En palabras de la Corte Constitucional:

“(…) el desconocimiento del precedente puede derivar en un defecto sustantivo cuando se irrespeta la cosa juzgada constitucional establecida en sentencias con efectos erga omnes, o en la vulneración del derecho a la igualdad en la aplicación de la ley (entre otros) cuando el juez se aparta de la doctrina constitucional contenida en la ratio decidendi de los fallos de revisión de tutela”⁵⁰ (resaltado fuera del texto original).

1. CASO CONCRETO

1. Resumen de los hechos

De acuerdo con el material probatorio que obra en el expediente, la Sala observa que se encuentran probados los siguientes hechos:

1. El 28 de octubre de 2007 se llevaron a cabo elecciones para la Alcaldía del municipio de Córdoba (Bolívar), en las que resultó ganador Carlos Segundo Durán Becerra con 3.226 votos, mientras que la señora Karina Paola Becerra Baños finalizó en el segundo lugar con 3.176 votos.

1. En desacuerdo con el resultado, la señora Becerra Baños presentó demanda de nulidad electoral contra el acto de elección del señor Durán Becerra.

1. De la demanda conoció el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Cartagena, quien en decisión del 14 de noviembre de 2008, negó las pretensiones.

1. La providencia fue apelada por la demandante y, en segunda instancia, el Tribunal Administrativo de Bolívar, mediante sentencia del 19 de febrero de 2009, revocó la decisión del a quo, por considerar que éste no valoró la totalidad de las pruebas allegadas al proceso –en particular un dictamen pericial-, y realizó algunos análisis probatorios que chocan con la realidad. Además, precisó que, de conformidad con la jurisprudencia del Consejo de Estado, toda inconsistencia en el formulario E-11 constituye falsedad, cosa distinta es que el número de votos viciados tenga entidad numérica suficiente para cambiar el resultado de la votación y conducir a la nulidad. Como las irregularidades afectaban la validez de más de 50 votos, es decir, un número de votos que podía variar el resultado electoral, el tribunal declaró la nulidad del acto electoral y ordenó la práctica de un nuevo escrutinio.

1. Frente a lo anterior, el señor Durán Becerra interpuso un recurso que denominó como “nulidad por inconstitucionalidad”, en el que advirtió que el Tribunal había vulnerado su derecho fundamental al debido proceso y había incurrido en una ‘vía de hecho’ por defecto fáctico, al valorar de manera inadecuada el dictamen pericial elaborado por un funcionario de

la Registraduría y aplicar una doctrina del Consejo de Estado en desuso.

1. Mediante auto del 20 de abril de 2009, la Sala de Decisión Tercera del Tribunal Administrativo de Bolívar accedió a la petición y declaró la nulidad de todo lo actuado dentro del proceso electoral, y emitió una nueva sentencia que confirmó el fallo del juez de primera instancia.

1. La señora Becerra Baños instauró acción de tutela contra el auto del 20 de abril de 2009 proferido por el Tribunal Administrativo de Bolívar. De la acción de tutela conoció la Sección Segunda del Consejo de Estado, que en sentencia del 13 de julio de 2009, la rechazó por improcedente por existir otro medio de defensa judicial en curso: el recurso de apelación promovido por la actora contra el auto proferido por el Tribunal el 20 de abril de 2009.

El proceso de tutela fue seleccionado para revisión por parte de la Corte Constitucional. En Sentencia T-125 del 23 de febrero de 2010, la Sala Séptima de Revisión revocó la decisión del 13 de julio de 2009 dictada por la Sección Segunda del Consejo de Estado y, en su lugar, resolvió: (i) revocar el auto proferido por la Sala de Decisión No. 3 del Tribunal Administrativo de Bolívar, (ii) dar estricto cumplimiento a la sentencia de segunda instancia dictada por el Tribunal Administrativo de Bolívar, el 19 de febrero de 2009, por la cual se declaró nula el acta de la elección de Carlos Durán Becerra, y (iii) dejar sin efectos la nueva sentencia dictada por el Tribunal y que había confirmado el fallo de primera instancia del Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Cartagena.

Carlos Segundo Durán Becerra solicitó la nulidad de la sentencia T-125 de 2010, y su solicitud fue rechazada en julio de 2012.

1. En cumplimiento de la sentencia T-125 de 2010 y en virtud de que el fallo del 19 de febrero de 2009 cobró firmeza, se realizó un nuevo escrutinio, que arrojó que la alcaldesa electa era Karina Becerra Baños, quien tomó posesión el 20 de abril de 2010.

1. Una vez el fallo de segunda instancia dictado por el Tribunal el 19 de febrero de 2009 recobró firmeza, Carlos Segundo Durán Becerra interpuso recurso de revisión.

1. Adicionalmente, el 7 de abril de 2010, Jaime Alberto Ortega Álvarez y otros ciudadanos residentes en el municipio de Córdoba, interpusieron acción de tutela contra la sentencia del Tribunal del 19 de febrero de 2009, ya que consideran que vulneró sus derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad y a elegir y ser elegido, en tanto se fundamentó en una doctrina del Consejo de Estado en desuso. Por esta razón argumentan que el fallo censurado adolece de una “vía de hecho” por desconocimiento del precedente y, en consecuencia, debe ser revocado.

Según los tutelantes, la providencia que atacan se fundamentó en sentencias de la Sección Quinta del Consejo de Estado que “hacen relación básicamente a la línea jurisprudencial, que se sintetiza en la misma sentencia así “En consecuencia, si se encuentra un número suficiente de votos irregulares que alteran el resultado electoral, la elección declarada debe anularse” línea jurisprudencial que a la fecha de la sentencia ya había sido desahuciada por el Consejo de Estado, en sentencias recientes a la fecha (...) y que los magistrados de la sala de decisión No. 3 del tribunal Administrativo (sic), no se dieron por enterados (sic) y menos no siquiera, argumentaron el por que (sic) se apartaban de la nueva línea jurisprudencial del Consejo de Estado sobre la materia (...)”. (Resaltado fuera del texto original). En respaldo de su argumento y para demostrar cuál es el precedente del Consejo de Estado que el tribunal demandado debía acatar, citan dos sentencias del Consejo de Estado:

* Sentencia del 22 de mayo de 2008, expediente 11001-03-28-000-2006-00119-00(4060-4068-4069-4070) proferida por la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso Administrativa del Consejo de Estado,

* Sentencia del 2 de octubre de 2008, expediente 44001-23-31-000-2007-00236-01, proferida por la sección Quinta de la Sala de lo Contencioso Administrativa del Consejo de

Estado.

Aseveran que al apartarse del precedente y declarar la nulidad de los votos de 15 mesas, entre los que se encontraban sus votos los cuales no adolecían de ninguna irregularidad, se desconocieron sus derechos fundamentales, especialmente el derecho al voto.

1. En sentencia de primera instancia del 24 de mayo de 2011, la Sala de Conjueces de la Sección Segunda del Consejo de Estado tuteló los derechos fundamentales de los accionantes y anuló la sentencia del 19 de febrero de 2009 y el acto de elección y el de posesión de Karina Paola Becerra Baños. Los conjueces consideraron que el Tribunal acusado efectivamente se apartó de la doctrina de distribución ponderada de los votos nulos entre los candidatos, el cual excluye la simple anulación de la totalidad de los votos de las mesas de votación en las que se detecten irregularidades. Además indicaron que precedente estaba vigente al momento de emitirse la sentencia del 19 de febrero del 2009, en virtud de dos sentencias de la Sección Quinta del Consejo de Estado del 22 de mayo y el 2 de octubre de 2008.

1. En sentencia de segunda instancia del 18 de agosto de 2011, la Sección Cuarta del Consejo de Estado revocó el fallo del a quo y denegó la tutela por improcedente. Afirmó que para ese momento se tramitaba el recurso extraordinario de revisión contra la sentencia del 19 de febrero de 2009 formulado por el señor Carlos Segundo Durán Barrera, y por ello, no era posible considerar el estudio de fondo de la providencia motivo de inconformidad, “habida cuenta de que a pesar de que el referido recurso no fue interpuesto por los ahora actores, las consecuencias jurídicas de su resolución cobijan no sólo al señor Carlos Durán Becerra, sino a los demandantes”. Igualmente sostuvo que ninguno de los accionantes se encontraba enfrentado a un perjuicio irremediable que justificara la procedencia excepcional del amparo.

1. El 19 de julio de 2012, la Sección Quinta del Consejo de Estado declaró impróspero el

recurso extraordinario de revisión interpuesto por Carlos Segundo Durán Becerra contra la sentencia del Tribunal demandado del 19 de febrero de 2009. El recurrente alegó tres cargos: (i) desconocimiento del precedente jurisprudencial del Consejo de Estado, (ii) “el tribunal no valoró de manera adecuada las pruebas del proceso y por eso llegó a una conclusión errada respecto de las inconsistencias en las votaciones” y (iii) el fallo recurrido contiene una decisión “extra petita”. Sin embargo, el Consejo de Estado, consideró que los cargos formulados por el actor no se ajustaban a la causal de revisión del numeral sexto (6°) del artículo 188 del Código Contencioso Administrativo.

1. Examen de los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales

La Sala observa que en el caso sub examine se cumplen los requisitos generales establecidos por la jurisprudencia constitucional para la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, como a continuación se analiza:

Los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra sentencias, según lo expuso la sentencia C-590 de 2005⁵¹, son: (i) que la cuestión planteada al juez constitucional sea de relevancia constitucional⁵²; (ii) que se hayan agotado todos los mecanismos de defensa judicial, previstos en el ordenamiento jurídico, a menos que se trate de un perjuicio irremediable⁵³; (iii) que la acción de amparo constitucional, haya sido interpuesta oportunamente, es decir que se cumpla el requisito de inmediatez⁵⁴; (iv) que en el evento de tratarse de una irregularidad procesal, se indique que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la decisión que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora⁵⁵; (v) que la vulneración reclamada en sede de acción de tutela, haya sido alegada en el proceso judicial respectivo, siempre y cuando hubiera sido posible⁵⁶ y (vi) que no se trate de tutela contra tutela.

1. En el caso bajo estudio se discute una cuestión de relevancia constitucional, ya que los accionantes invocan como infringidos sus derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad, y concretamente, el a elegir, los cuales indudablemente son de carácter

constitucional. En efecto, el caso versa sobre un posible desconocimiento del precedente judicial vertical por parte del Tribunal Administrativo de Bolívar, el cual presuntamente conlleva la vulneración de los derechos fundamentales invocados, y del principio de eficacia del voto.

Sobre el derecho al voto, reconocido en el numeral primero del artículo 40, es importante recordar que la Corte Constitucional ha señalado que es el principal mecanismo de participación ciudadana y “se adquiere como consecuencia misma de la ciudadanía y, por ello, su ejercicio depende solamente del cumplimiento de los requisitos establecidos en la Constitución para el efecto”⁵⁷. En el mismo sentido ha señalado que es un derecho fundamental/deber, y un instrumento primordial para la realización del principio democrático como mecanismo establecido para la participación de la ciudadanía en las elecciones, plebiscitos, referendos y consultas populares⁵⁸. Es un derecho que tiene por objeto garantizar la formación de la voluntad política y la intervención de los ciudadanos sobre las decisiones públicas y en la elección de sus representantes ante el poder público. En palabras de la Corte:

“El derecho al voto trasciende el plano subjetivo de su titular, y adquiere una dimensión objetiva, en la medida en que su ejercicio contribuye a la consolidación del proceso democrático. Desde una perspectiva subjetiva, el voto ha sido tradicionalmente clasificado como un derecho-libertad, de la misma manera que las libertades de culto, asociación, reunión, petición, elección de profesión u oficio. Estos derechos comparten su referencia a la libertad y se diferencian de otro tipo de derechos encaminados a proteger la igualdad material de las personas y que comprenden, entre otros, el derecho a la educación de los niños, a la seguridad social y al trabajo. La participación política bajo su forma de sufragio, comprende no sólo la actividad subjetiva encaminada a ejercer el derecho, sino también una cierta acción del Estado encaminada a crear las condiciones necesarias para que el ejercicio del derecho tenga lugar. Lo segundo es una condición indispensable de lo primero”⁵⁹.

En ese orden, la Corte ha reconocido la importancia de la faceta prestacional de la participación política indicando en la sentencia C-142 de 2001⁶⁰ que el derecho al voto requiere de una “adecuada, consciente y eficiente organización electoral que facilite su realización” y que uno de los elementos que comprende su núcleo esencial es el derecho “que tienen los ciudadanos a obtener del Estado los medios logísticos e informativos para

que la elección pueda llevarse a término de manera adecuada y libre”.⁶¹

Por lo anterior, esta Sala considera que la presente acción tiene una verdadera trascendencia constitucional.

1. Igualmente, se verifica la inexistencia de otros medios de defensa judicial, pues los accionantes no fueron parte, ni participaron como terceros interesados en el proceso de la acción de nulidad electoral⁶², y por ende, no pueden acudir a los recursos ordinarios o extraordinarios para controvertir la sentencia de segunda instancia dictada por la Sala de Decisión del Tribunal Administrativo de Bolívar. Además, pueden acudir a esta vía sumaria como electores interesados en la transparencia del sufragio y en la necesidad de proteger su voluntad política manifestada en las elecciones correspondientes.

Es relevante advertir que contra la sentencia censurada del 19 de febrero de 2009, Carlos Segundo Durán Becerra -parte en el proceso de nulidad electoral- interpuso recurso extraordinario de revisión, el cual fue declarado impróspero el 19 de julio de 2012 por la Sección Quinta del Consejo de Estado. Sobre esto es necesario señalar dos cuestiones: (i) la primera, es que los accionantes no podían acudir a este recurso extraordinario al no haber sido partes en el proceso contencioso, como ya se mencionó, y (ii) la segunda, es que a pesar de que uno de los cargos del señor Durán Becerra en el recurso de revisión hacía referencia al desconocimiento del precedente del Consejo de Estado -muy similar al alegato principal de los accionantes- el cargo concreto fue declarado impróspero al no corresponder a alguno de los presupuestos que podrían viciar de nulidad la sentencia recurrida. Por ello, si en algún sentido la prosperidad del recurso tenía efectos también para los actores de la tutela, como lo sugirió el juez de segunda instancia, lo cierto es que las pretensiones de los tutelantes son distintas a la parte recurrente, y aún si fueran similares, el recurso ya fue declarado impróspero.

1. En cuanto al requisito de la inmediatez, advierte la Sala que la acción de tutela fue ejercida en un plazo razonable, toda vez que la decisión del Tribunal Administrativo de Bolívar fue emitida el 19 de febrero de 2009, y fue anulada, posteriormente, mediante auto del 10 de marzo del mismo año, sin embargo, readquirió obligatoriedad a partir de la sentencia T-125 del 23 de febrero de 2010 de la Corte Constitucional. En ese orden, los

accionantes interpusieron la presente acción el 7 de abril de 2010, es decir, mes y medio después de expedida la sentencia del Tribunal Constitucional en sede de revisión.

1. De otra parte, se observa que en el presente caso, los interesados identificaron de manera razonable los hechos que, en su concepto, generaron la vulneración de sus derechos fundamentales, señalaron las causas del agravio y expresaron en su escrito de tutela el carácter fundamental de los derechos conculcados.

1. Por último, se advierte que la acción de tutela bajo análisis no está orientada a controvertir otros fallos de tutela que se hubiesen proferido con anterioridad sobre los mismos hechos, pues lo que cuestiona es una decisión del Tribunal Administrativo de Bolívar con ocasión de un proceso de nulidad electoral.

1. Examen de los requisitos específicos de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales

1. Las causales específicas hacen referencia a la concurrencia de defectos en el fallo atacado que lo hacen incompatible con los preceptos constitucionales. Estos defectos son, entre otros: (a) orgánico, (b) procedimental, (c) fáctico, (d) material o sustantivo, (e) error inducido, (f) sentencia sin motivación, (g) desconocimiento del precedente constitucional y (h) violación directa de la Constitución Política.

1. En el presente caso, los accionantes alegaron como causal de procedibilidad de la acción de tutela el desconocimiento del precedente del Consejo de Estado en los siguientes términos:

“Que la sentencia del 19 de febrero de 2009 emitida por la Sala No. 3 del Tribunal

Administrativo de Bolívar, se fundamentó en sentencias de la Sección Quinta del Consejo de Estado que ‘hacen relación básicamente a la línea jurisprudencial, que se sintetiza en la misma sentencia así “En consecuencia, si se encuentra un número suficiente de votos irregulares que alteran el resultado electoral, la elección declarada debe anularse’ línea jurisprudencial que a la fecha de la sentencia ya había sido desahuciada por el Consejo de Estado, en sentencias recientes a la fecha (...) y que los magistrados de la sala de decisión No. 3 del tribunal Administrativo (sic), no se dieron por enterados (sic) y menos no siquiera, argumentaron el por que (sic) se apartaban de la nueva línea jurisprudencial del Consejo de Estado sobre la materia, y en virtud de su fallo judicial declararon la ineficacia de los votos contenidos en las 15 mesas de votación, donde los accionantes depositamos nuestros votos (...) desconociendo la jurisprudencia de la DISTRIBUCIÓN PONDERADA”.

La Sala debe señalar en este punto, que la causal específica sobre el desconocimiento del precedente del Consejo de Estado alegado por los actores, debe ser interpretado como un cargo de defecto sustantivo⁶³, de conformidad con las consideraciones previas. En efecto, los actores alegan que presuntamente el Tribunal, por medio de su fallo, desconoció el precedente vertical establecido por el órgano de cierre de la jurisdicción contencioso administrativa, con lo que vulneró sus derechos fundamentales a la igualdad y al debido proceso. No se trata pues, en el caso concreto, de un desconocimiento del precedente constitucional; como ya tuvo la Sala la oportunidad de explicar, dicha causal autónoma se refiere a la inobservancia del precedente sentado por la Corte Constitucional como guardiana de la supremacía de la Constitución.

1. Para resolver si efectivamente se presentó el defecto alegado, lo primero que advierte la Sala es que la discusión sobre el método de la distribución ponderada de votos para declarar la nulidad de un escrutinio, se relaciona con un tema de naturaleza propiamente electoral que le corresponde fijar al Alto Tribunal de lo contencioso administrativo, y sobre el que la Corte Constitucional no se ha pronunciado.

1. Los accionantes invocan el desconocimiento del precedente sustentándose en dos sentencias de la Sección Quinta del Consejo de Estado que se refieren a la aplicación de la

doctrina de la distribución ponderada de votos como método para medir la incidencia de irregularidades probadas en el resultado electoral.

Para establecer si estos pronunciamientos constituyen precedente vertical, es primero importante recordar: (i) qué debe entenderse como “precedente” y (ii) cuándo una decisión es relevante para resolver un caso posterior.

1. Como se señaló en la parte considerativa de esta providencia, precedente es aquella sentencia o conjunto de sentencias que presentan similitudes con un caso nuevo objeto de escrutinio en materia de patrones fácticos y problemas jurídicos, y en las que en su ratio decidendi se ha fijado una regla para resolver la controversia⁶⁴. El precedente puede consolidarse en una línea jurisprudencial cuando de forma reiterada se emplea la misma ratio decidendi para resolver problemas jurídicos similares.

1. Una vez identificada una sentencia o grupo de sentencias que constituyen precedente, se debe establecer si son relevantes o no para resolver el nuevo caso objeto de examen. Para ello deben analizarse los siguientes elementos:

“a) En la ratio decidendi de la sentencia se encuentra una regla relacionada con el caso a resolver posteriormente, b) La ratio debió haber servido de base para solucionar un problema jurídico semejante, o a una cuestión constitucional semejante, c) Los hechos del caso o las normas juzgadas en la sentencia anterior deben ser semejantes o plantear un punto de derecho semejante al que debe resolverse posteriormente. En este sentido será razonable que cuando en una situación similar, se observe que los hechos determinantes no concuerdan con el supuesto de hecho, el juez esté legitimado para no considerar vinculante el precedente”⁶⁵.

Estos tres elementos hacen que una sentencia o grupo de sentencias anteriores se constituyan en un precedente aplicable a un caso concreto, y, en esa medida, que sea vinculantes en virtud de los principios de igualdad y debido proceso, entre otros. De allí que se pueda definir el precedente aplicable, como aquella sentencia o grupo de sentencias

anteriores y pertinentes cuya ratio representa una regla (prohibición, orden o autorización) determinante para resolver el caso, dados unos hechos y un problema jurídico, o una cuestión de constitucionalidad semejantes⁶⁶.

1. Claro lo anterior, procede esta Sala de Revisión a verificar si en el caso concreto existía un precedente que obligara al Tribunal Administrativo de Bolívar, y si el Tribunal se apartó del mismo e inobservó las reglas jurisprudenciales establecidas para tal fin.

1. Los actores citan dos sentencias del Consejo de Estado para señalar que no se dio aplicación al precedente judicial de la doctrina de distribución ponderada de votos acumulables.

El primer fallo que mencionan es la sentencia del 22 de mayo de 2008, expediente 11001-03-28-000-2006-00119-00(4060-4068-4069-4070), proferida por la Sección Quinta del Consejo de Estado. En este pronunciamiento se estudiaron las acciones de nulidad electoral presentadas por tres ciudadanos contra el acto que declaró la elección de los ciudadanos Wilmer David González Brito y Bladimiro Nicolás Cuello Daza, por el Partido Liberal Colombiano y por el Partido Conservador Colombiano, respectivamente, como Representantes a la Cámara por la Circunscripción Electoral del Departamento de la Guajira para el periodo constitucional 2006-2010, contenido en el Acuerdo No. 8 de junio 5 de 2006 expedido por el Consejo Nacional Electoral.

Los demandantes invocaban la causal de nulidad por la presencia de registros electorales falsos o apócrifos, o de elementos falsos o apócrifos que hubieren servido para su formación, derivada de la alteración electoral.⁶⁷ Sobre esta causal, el Consejo de Estado reiteró la necesidad de que en relación con esta clase de irregularidades, se realizara el análisis de su incidencia electoral para establecer si prospera o no la nulidad, sin desconocer el principio de la eficacia del voto⁶⁸. Lo relevante en esta sentencia es que por primera vez la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, introdujo el sistema de distribución ponderada como mecanismo de distribución de votos falsos probados entre los candidatos, debido a la reforma constitucional que produjo el Acto Legislativo 01 de 2003 y al principio de la eficacia

del voto. En palabras del Consejo de Estado:

“La jurisprudencia que venía siendo aplicada no consulta el espíritu de la Reforma Política en atención a que confrontar el número de irregularidades probadas contra la diferencia existente entre el último de los candidatos elegidos a una Corporación Pública y el candidato no electo que le sigue en orden descendente, sólo privilegia el individualismo político, criterio ajeno a la filosofía de la reforma, donde se reconoce la primacía de los partidos o movimientos políticos, colectivos que en verdad son los que se disputan el poder político (...) con la entrada en vigencia de la Reforma Política, que sólo admite como partidos o movimientos beneficiarios de las curules aquéllos que superen el umbral predeterminado, se implantó, por regla general, el sistema de asignación de escaños mediante la cifra repartidora, con el matiz de que las listas pueden inscribirse con o sin voto preferente. El advenimiento de esta reforma constitucional, la falta de normatividad legal que de manera expresa regule el tratamiento que debe darse a las votaciones de las mesas afectadas por votos irregulares, cuando la existencia de los mismos conduzca a la declaratoria de nulidad de la elección, aunado al principio del secreto del voto, que impide precisar qué partido o candidato se benefició de los votos falsos o apócrifos, hace imprescindible la adopción de una nueva línea jurisprudencial para determinar la incidencia de los votos irregulares en el resultado electoral y su correlación frente al principio de eficacia del voto”.

En el mismo sentido, afirmó que “en aquellos eventos en que los votos irregulares provienen de suplantación de electores, diferencias entre formularios E-11 y E-24, votos depositados frente a cédulas correspondientes a personas fallecidas o con pérdida de derechos políticos o de cualquier otra modalidad de fraude respecto del cual no es posible determinar el partido o candidato que resultó beneficiado, para calcular la incidencia de aquellos es preciso acudir al sistema de distribución ponderada⁶⁹”.

Por su parte, la sentencia del 2 de octubre de 2008, expediente 44001-23-31-00-2007-00236-01, de la Sección Quinta del Consejo de Estado resolvió la acción de nulidad electoral presentada por dos ciudadanas contra el acto que declaró al señor Humberto Rafael Martínez Fajardo como Alcalde Municipal de Manaure (La Guajira), para el período 2008-2011 por el Partido Conservador. Las ciudadanas alegaban la existencia de votos falsos o apócrifos en varias modalidades⁷⁰, pero la Sección Quinta, al iniciar el estudio de los cargos, advirtió que “la demanda no tiene vocación de prosperidad porque

muchos de los señalamientos no son ciertos y porque la magnitud de las irregularidades denunciadas en el hipotético evento en que fueran ciertas, no tendrían la virtud de modificar el resultado electoral”⁷¹.

Lo relevante de esta segunda sentencia es que el Consejo de Estado anunció que para medir la incidencia de las irregularidades en un resultado electoral en cargos uninominales, también es posible emplear el método de la distribución ponderada de votos, por al menos dos razones: (i) en virtud del Acto Legislativo 01 de 2003 que introdujo un sistema de disciplina partidista, que igualmente afecta las elecciones de cargos uninominales, y (ii) por el carácter secreto del voto, el cual impedía establecer si las irregularidades halladas benefician a uno u otro candidato o partido o movimiento político. En otras palabras, el Consejo de Estado anunció que era deseable comenzar a emplear esa nueva doctrina en el futuro.

No obstante, estas consideraciones hacen parte de la obiter dicta de la providencia, pues en el caso concreto la Sección Quinta falló con fundamento en otras razones. En efecto, antes de entrar a examinar si las irregularidades alegadas estaban efectivamente probadas en el expediente, la Sección observó que éstas, a la luz de cualquiera de las metodologías empleadas por la jurisprudencia contenciosa, es decir, (a) la de atribuir todas las irregularidades probadas al candidato electo⁷² o (b) la de distribuir las irregularidades de forma ponderada entre los participantes en la elección, no tenían la entidad numérica suficiente para alterar el resultado electoral. Estas fueron las palabras de la Sección Quinta al inicio de las consideraciones:

“(…) desde ya anticipa la Sala que la demanda no tiene vocación de prosperidad porque muchos de los señalamientos no son ciertos y porque la magnitud de las irregularidades denunciadas en el hipotético evento en que fueran ciertas, no tendrían la virtud de modificar el resultado electoral” (énfasis fuera del texto).

Para llegar a esta conclusión, la Sección realizó el siguiente, análisis: (i) observó que si todas las imputaciones de los demandantes hubieran sido ciertas, habría un total de 233 irregularidades. (ii) Luego calculó la diferencia de votos existente entre aquellos obtenidos por el candidato que resultó ganador y el que le seguía en orden numérico; la diferencia la estimó en 978 votos. (iii) A continuación, estudió si los votos presuntamente viciados -233-

podían alterar el resultado electoral, teniendo en cuenta la diferencia de votos obtenida entre los candidatos -978-. A juicio de la Corporación, esos 233 votos, a la luz de cualquiera de las metodologías mencionadas por la jurisprudencia electoral ((a) la de atribuir todas las irregularidades probadas al candidato electo o (b) la de distribuir las irregularidades de forma ponderada entre los participantes en la elección), no tenían la entidad numérica suficiente para alterar el resultado electoral. Por estas razones, denegó las pretensiones.

La Sala reitera que la doctrina de la distribución ponderada de votos la mencionó la Sección Quinta con el único propósito de advertir que, aún utilizando esa nueva metodología -como un argumento secundario-, las irregularidades alegadas no eran suficientes para cambiar el resultado electoral. Estas fueron las palabras de la Sección Quinta:

“Así las cosas, reitera la Sala que aún suponiendo la veracidad de cada una de las irregularidades denunciadas con la demanda, el acto de elección demandado se mantendría incólume, pues se observa que bajo la metodología adoptada con el fallo del 22 de mayo de 2008 el candidato vencedor señor HUMBERTO RAFAEL MARTINEZ FAJARDO seguiría aventajando al candidato JAIRO PUSHAINA ARPUSHANA por 957 votos. Esta metodología, como se podrá advertir, permite a los jueces precisar antes de adelantar la valoración de los documentos electorales, si el quantum de las irregularidades denunciadas tiene la potencialidad de modificar el resultado electoral, lo cual es de la mayor utilidad para lograr la efectiva realización de algunos de los principios fundamentales de la función pública, como son la eficacia, la economía y la celeridad; de modo que si hechas las operaciones del caso, con base en las irregularidades denunciadas por el actor, no hay lugar a modificar los resultados electorales, así lo debe concluir en su fallo el juez para no emplear un tiempo valioso examinando documentos electorales, que bien puede destinarse a la decisión de otros procesos judiciales” (énfasis fuera de texto).

1. Ahora bien, teniendo claras las circunstancias de las sentencias alegadas como precedentes, la Sala procede a analizar su pertinencia para este caso:

Debe resaltarse es que ambas sentencias son pronunciamientos previos a la providencia atacada, es decir, la sentencia del Tribunal del 19 de febrero de 2009.

Por otra parte, la primera sentencia referida, es decir, la del 22 de mayo de 2008, no es un precedente aplicable al caso, toda vez que no tiene elementos fácticos similares a los del caso bajo estudio. Por ejemplo, aquella sentencia se refiere a elecciones populares para cargos de corporaciones públicas, como lo es la Cámara de Representantes, y en el caso concreto se analiza una elección de cargo uninominal. Por esta razón, ese primer fallo donde se aplica la doctrina de la distribución ponderada de votos por primera vez, no es aplicable al caso concreto, por tratarse de dos elecciones distintas.

En cuanto a la segunda sentencia citada por los accionantes, aparentemente cuenta con elementos fácticos muy similares a los del caso concreto, por ser una elección popular para un cargo uninominal –alcaldías de Manaure y Córdoba-, y por cuanto las irregularidades en los comicios alegadas son también muy parecidas a las del caso concreto⁷³. Sin embargo, tampoco constituye un precedente, pues se trata de un pronunciamiento aislado cuya ratio decidendi no comprende una regla que resuelva la presente controversia.

La Sala reitera que la Sección Quinta del Consejo de Estado mencionó que la metodología de distribución ponderada de votos podría ser aplicable a controversias sobre cargos uninominales; no obstante, (a) la decisión partió de una hipótesis distinta a la del caso resuelto por el Tribunal Administrativo de Bolívar: la Sección Quinta observó que el número de irregularidades alegadas en ese caso –sin siquiera entrar a examinar si estaban probadas– no tenían la entidad numérica para alterar el resultado electoral bajo ninguna de las dos modalidades de medición, lo que no ocurre en la presente controversia, toda vez que el número de irregularidades alegadas por los demandantes –Karina Paola Becerra Baños y Marín Elías Vásquez–, bajo una de las doctrinas de medición, sí puede alterar el resultado. Adicionalmente, (b) la ratio decidendi de la decisión del Consejo de Estado no sirve para solucionar la disputa bajo estudio, entre otras razones, porque la doctrina de la distribución ponderada de votos no fue la razón que fundamentó la decisión, ni de la ratio decidendi se extrae que tal doctrina deba emplearse para este caso perentoriamente.

1. Así las cosas, la Sala de Revisión considera que en el caso concreto, al no existir un precedente aplicable al caso que haya sido inobservado por el Tribunal demandado, no es posible declarar la procedibilidad de la acción de tutela por defecto sustantivo en la

modalidad de desconocimiento del precedente judicial. Así pues, los derechos fundamentales a la igualdad, al debido proceso y el derecho político a elegir, no fueron vulnerados por la sentencia emitida por el Tribunal.

1. Conclusiones

1. Todo desconocimiento del precedente judicial –sea de juez ordinario o constitucional- por parte de un funcionario judicial, sin explicar las razones por las cuales se aparta, incurre en un defecto sustantivo causal de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales. No obstante lo anterior, cuando se trata del desconocimiento del precedente constitucional, no sólo incurre en un defecto sustantivo, sino además incurre en la causal específica del desconocimiento del precedente como causal independiente, esto en razón de que se trata de sentencias que establecen criterios y contenidos de la Carta Política, que es norma de normas, y que por ende, deben ser obligatorios para toda autoridad judicial, incluso para la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado, órganos de cierre de las otras jurisdicciones.

1. El concepto de precedente debe distinguirse del concepto de antecedente. El precedente hace referencia, por regla general, es aquella sentencia o conjunto de sentencias que presentan similitudes con un caso nuevo objeto de escrutinio en materia de (i) patrones fácticos y (ii) problemas jurídicos, y en las que en su ratio decidendi se ha fijado una regla para resolver la controversia, que sirve también para solucionar el nuevo caso. La jurisprudencia de esta Corporación ha sostenido que el desconocimiento sin debida justificación del precedente judicial configura un defecto sustantivo, en la medida en que su respeto es una obligación de todas las autoridades judiciales –sea éste precedente horizontal o vertical-, en virtud de los principios del debido proceso, igualdad y buena fe.

1. Independientemente del tipo de defecto en el que se clasifique –como defecto autónomo o como modalidad de defecto sustantivo-, el desconocimiento del precedente constitucional,

además de violar los derechos de las partes a la igualdad y al debido proceso, entre otros, vulnera el principio de supremacía constitucional, lo que constituye una razón de más que hace procedente la acción de tutela contra la providencia atacada.

1. El fallo del Tribunal Administrativo de Bolívar del 19 de febrero de 2009 no incurrió en el defecto sustantivo por desconocimiento del precedente judicial como causal específica de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, debido a que no existía al momento de ser proferida, un precedente del Consejo de Estado sobre la aplicación de la doctrina sobre la distribución ponderada de votos para mediar la incidencia de las irregularidades al resultado electoral en elecciones de cargos unipersonales.

La sentencia emitida por la Sección Quinta del Consejo de Estado el 2 de octubre de 2008, que los actores citan como precedente desconocido por el Tribunal Administrativo de Bolívar, es apenas un antecedente aplicable al caso concreto; no constituye precedente, ya que tiene un patrón fáctico diferente al de la controversia bajo estudio, y su ratio decidendi no contiene una regla que sirva para resolver la presente disputa.

En consecuencia, y teniendo en cuenta las razones expuestas, la Sala procederá a confirmar el fallo de segunda instancia que declaró la improcedencia de la acción de tutela, pero por las razones expuestas en esta providencia.

Por último, para la Sala de Revisión es de suma importancia llamar la atención a los jueces de instancia que tuvieron conocimiento de la presente acción de tutela, toda vez que su trámite duró casi un año y medio, tiempo desproporcionado para pronunciarse sobre una acción de naturaleza sumaria, que tiene por objeto proteger derechos fundamentales y evitar un perjuicio irremediable. El mismo Decreto 2591 de 1991 establece en su artículo tercero (3°) que el trámite de la acción de tutela debe desarrollarse con arreglo de los principios de celeridad y eficacia, por esa razón el artículo 15 señala que su trámite debe tener prelación por parte del juez que tiene conocimiento y que los plazos son perentorios e improrrogables. Estas disposiciones deben cumplirse por las autoridades judiciales, no sólo por ser una norma de obligatorio cumplimiento, sino por la naturaleza misma de la acción de tutela.

1. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia de segunda instancia proferida por la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, el 18 de agosto de 2011, la cual revocó la sentencia de primera instancia y negó el amparo, pero por las razones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO.- Líbrense por Secretaría, las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, publíquese y cúmplase.

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

ALEXEI EGOR JULIO ESTRADA

Magistrado

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

1 El recurrente asegura que, según la nueva jurisprudencia del Consejo de Estado, cuando se pruebe la falsedad de algunos votos, el juez electoral debe calcular la participación porcentual de cada candidato respecto de la cantidad de votos obtenidos inicialmente, y en

esa misma proporción asignar los votos irregulares a cada uno de ellos.

2 Las razones de la decisión fueron las siguientes: el tribunal estimó que no es cierto que el juez de primera instancia se hubiera basado en el dictamen pericial rendido por la Registraduría para fallar; en su concepto, el a quo no lo tuvo en cuenta por encontrarlo improcedente. Respecto de los testimonios que la demandante aseguró no habían sido valorados, consideró que la no valoración había sido acertada, pues los testimonios no cumplían los requisitos necesarios para ser ratificados. Afirmó que el juez de primera instancia había obrado legalmente al no declarar la nulidad de 9 votos de ciudadanos que, pese a estar excluidos del censo electoral del municipio, votaron. Para el tribunal, en atención al principio de eficacia del voto y dado que esos 9 votos no podían alterar el resultado del escrutinio, lo correcto era no anularlos. También aseguró que el juez de primera instancia había llevado a cabo un análisis razonable de los otros 49 votos cuya nulidad solicitó la demandante, pues conforme a las reglas de la sana crítica, adecuadamente concluyó que las inconsistencias que presentaban los formularios electorales se debían a errores involuntarios de los jurados sin entidad suficiente para conducir a la nulidad de los votos y mutar el resultado de las elecciones. Finalmente, adujo que de conformidad con la nueva jurisprudencia del Consejo de Estado sobre eficacia del voto basada en un criterio de proporcionalidad, aún si el a quo hubiera encontrado probadas las 87 irregularidades electorales denunciadas, no habría podido declarar la nulidad de la elección. Según este nuevo estándar jurisprudencial, los 87 votos irregulares tendrían que haberse repartido a prorrata de la participación obtenida por cada candidato de la siguiente manera: 38 para Carlos Segundo Durán Becerra, 37 para Karina Paola Becerra Baños y 12 para Gilberto Alfredo Sierra Rodríguez. Una reducción de 38 votos en la votación obtenida por Carlos Segundo Durán Becerra -a juicio del tribunal- no era suficiente para mutar los resultados del escrutinio.

3 “Artículo 25. Protección Judicial:

1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

2. Los Estados partes se comprometen:

- a. a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso;
- b. a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y
- c. a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

2. Los Estados partes se comprometen:

- a. a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso;
- b. a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y
- c. a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.”

4 Sentencia T-233 de 2007, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra: alcance excepcional y restringido “que se justifica en razón a los principios constitucionales de los que se desprende el respeto por la cosa juzgada, la necesidad de preservar la seguridad jurídica, la garantía de la independencia y autonomía de los jueces y el sometimientos general de los conflictos a las competencias ordinarias de éstos”.

5 Sentencia T-078 de 2010, M.P. Luis Ernesto Vargas.

6 M.P. Jaime Córdoba Triviño

7 M.P. Jaime Córdoba Triviño.

8 Cfr. Corte Constitucional, sentencia T-324 de 1996 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz: "... sólo en aquellos casos en los cuales el acto que adscribe la competencia resulte ostensiblemente contrario a derecho, – bien por la notoria y evidente falta de idoneidad del funcionario que lo expidió, ora porque su contenido sea abiertamente antijurídico –, el juez constitucional puede trasladar el vicio del acto habilitante al acto que se produce en ejercicio de la atribución ilegalmente otorgada. Sólo en las condiciones descritas puede el juez constitucional afirmar que la facultad para proferir la decisión judicial cuestionada no entra dentro de la órbita de competencia del funcionario que la profirió y, por lo tanto, constituye una vía de hecho por defecto orgánico.

9 Cfr. Corte Constitucional, sentencia SU-159 de 2002 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa: "... opera cuando la decisión que toma el juez desborda el marco de acción que la Constitución y la ley le reconocen al apoyarse en una norma evidentemente inaplicable al caso concreto, bien sea, por ejemplo (i.) porque ha sido derogada y ya no produce ningún efecto en el ordenamiento jurídico, (ii.) porque ella es claramente inconstitucional y el funcionario se abstuvo de aplicar la excepción de inconstitucionalidad, (iii.) porque su aplicación al caso concreto es inconstitucional, (iv.) porque ha sido declarada inexecutable por la propia Corte Constitucional o, (v.) porque, a pesar de estar vigente y ser constitucional, no se adecua a la circunstancia fáctica a la cual se aplicó, porque a la norma aplicada, por ejemplo, se le reconocen efectos distintos a los expresamente señalados por el legislador

10 Cfr. Corte Constitucional, sentencia SU-014 de 2001 M.P. Martha Victoria Sánchez Méndez: "Es posible distinguir la sentencia violatoria de derechos fundamentales por defectos propios del aparato judicial – presupuesto de la vía de hecho –, de aquellas providencias judiciales que aunque no desconocen de manera directa la Constitución, comportan un perjuicio iusfundamental como consecuencia del incumplimiento por parte de distintos órganos estatales de la orden constitucional de colaborar armónicamente con la administración de justicia con el objeto de garantizar la plena eficacia de los derechos constitucionales. Se trata de una suerte de vía de hecho por consecuencia, en la que el juez, a pesar de haber desplegado los medios a su alcance para ubicar al procesado, actuó confiado en la recta actuación estatal, cuando en realidad ésta se ha realizado con vulneración de derechos constitucionales, al inducirlo en error. En tales casos – vía de hecho por consecuencia – se presenta una violación del debido proceso, no atribuible al funcionario judicial, en la medida en que no lo puede apreciar, como consecuencia de la actuación inconstitucional de otros

órganos estatales.”

11 “Cfr. Corte Constitucional, sentencia T-292 de 2006 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.”

12 Cfr. Sentencia T-310 de 2009, M.P. Luis Ernesto Vargas.

13 Sentencia T-555 del 19 de agosto de 2009, M.P. Luis Ernesto Vargas.

14 Ver Sentencia T-087 de 2007 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa. Ver también, sentencias T-193 de 1995 M.P. Carlos Gaviria Díaz, T-1625 de 2000 M.P. Martha Victoria Sáchica Méndez, T-522 de 2001 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, T-462 de 2003 M.P. Eduardo Montealegre Lynnet, T-292 de 2006 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, T-436 de 2009 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, T-161 de 2010 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, y SU-448 de 2011 M.P. Mauricio González Cuervo.

15 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

16 Según el doctrinante Pierluigi Chiassoni en su libro “Desencanto para abogados realistas”, el precedente judicial puede ser entendido en cuatro acepciones; (i) precedente-sentencia, (ii) precedente-ratio, (iii) precedente-ratio autoritativo y (iv) precedente- ratio decidendi consolidada o precedente orientación. Este último hace referencia a “es la ratio decidendi por hipótesis común a -y repetida en- una serie (considerada) significativa de sentencias pronunciadas en un arco de tiempo anterior (...) cuya ratio tienen que ver con la decisión sobre hechos y cuestiones del mismo, o similar tipo , con hechos y cuestiones sobre las cuales se trata decidir ahora,(...)”. Esta acepción es el precedente entendido en el sentido más restringido según el autor. Las demás acepciones hacen referencia similar al concepto propuesto por la Corte Constitucional en el sentido en que debe ser una sentencia anterior que trata de hechos cuestiones y elemento muy similares al caso que se pretende resolver.

17 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

18 Cfr. sentencia T-794 de 2011 M.P. Jorge Iván Palacio. Ver también las sentencias T-1317 de 2001. M.P. Rodrigo Uprimny Yepes y T-292 de 2006. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

19 Ver entre otras, sentencias T-794 de 2011 M.P. Jorge Iván Palacio, T-082 de 2011 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, T-209 de 2011 M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

21 Ver, entre otras, las sentencias T-211 de 2008 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, T-161 de 2010 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio y T-082 de 2011 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

22 En palabras de la Corte Constitucional: “La misma Corte Suprema de Justicia también ha señalado que la adopción de la Constitución de 1991 produjo un cambio en la percepción del derecho y particularmente del sentido de la expresión “ley”, pues la Constitución se convierte en una verdadera norma jurídica que debe servir como parámetro de control de validez de las decisiones judiciales y como guía de interpretación de las normas de inferior jerarquía”. Cfr. Sentencia C-372 de 2011 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

23 En este sentido, entre muchas otras, pueden verse las sentencias SU-049 de 1999 M.P. José Gregorio Hernández Galindo, SU-1720 de 2000 M.P. Alejandro Martínez Caballero, T-468 de 2003 M.P. Rodrigo Escobar Gil, T-292 de 2006 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, C-820 de 2006 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra y T-162 de 2009 M.P. Mauricio González Cuervo.

24 Sobre este principio, es posible afirmar que el respeto del precedente se funda, principalmente, en el deber de un juez de fallar casos que presenten elementos fácticos y puntos en derecho similares, de manera igual, y no sorprender a los ciudadanos que acuden a la justicia, en virtud del respeto del principio de igualdad y la coherencia y estabilidad en el ordenamiento jurídico. Por ello, un juez, en el caso en que lo encuentre necesario, si se aparta de una decisión anterior aplicable al caso que tiene bajo conocimiento, debe justificar la nueva postura y descalificar las otras consideraciones que han sido base de anteriores decisiones.

25 La sentencia C-104 de 1993 con ponencia del Magistrado Alejandro Martínez Caballero, estableció el punto de partida jurisprudencial en relación con el derecho a la igualdad y las decisiones judiciales en los siguientes términos: “El artículo 229 de la Carta debe ser considerado con el artículo 13 idem, de tal manera que el derecho a “acceder” igualitariamente ante los jueces implica no sólo la idéntica oportunidad de ingresar a los estrados judiciales sino también el idéntico tratamiento que tiene derecho a recibirse por parte de los jueces y tribunales en situaciones similares”.

26 Ver sentencia T-683 de 2006 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra. “La actividad judicial supone la interpretación permanente de las disposiciones jurídicas, aspecto que implica que el funcionario determine en cada proceso la norma que se aplicará al caso concreto. En ese

sentido los diversos jueces pueden tener comprensiones diferentes del contenido de una misma prescripción jurídica y derivar de ella, por esta razón, efectos distintos”.

27 Cfr. Sentencia T-049 de 2007 M.P. Clara Inés Vargas Hernández. Entre otras, sentencias T-086 de 2007 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, T-161 de 2010 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

28 Ver J. Bell. “Sources of Law”, en P. Birks (ed.) English Private Law, 1, Oxford University Press, pp. 1-29 (2000). Citado por Bernal Pulido, Carlos. “El precedente en Colombia”. Revista de derecho del Estado. Universidad Externado de Colombia, páginas 81-94 (2008). Ver en el mismo sentido, “American Law In a Global Context. The Basics”. Sheppard, Steve. Fletcher, George P. Pg. 80-83. (2005) “Casos que establecen una regla en la interpretación de una norma o situación concreta. Esto se identifica con los hechos, el problema jurídico, las consideraciones que sustentan y son relevantes para la decisión, y la solución que se declara para el caso. Para identificar un caso como precedente: stare decisis (casos previos que vinculan como precedente), ratio decidendi (la razón de ser de la decisión), obiter dicta (argumentos por decir que no son la razón de ser de la decisión ni son vinculantes para decisiones posteriores)” (traducción libre). “American Law In a Global Context. The Basics”. Sheppard, Steve. Fletcher, George P. Pg. 80-83. (2005)

29 Ver entre otras, sentencias T-049 de 2007 M.P. Clara Inés Vargas Hernández, T-288 de 2011 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, T-464 de 2011 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, T-794 de 2011 M.P. Jorge Iván Palacio, C-634 de 2011 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

30 Cfr. Sentencia T-794 de 2011 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio y T-082 de 2011 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

31 M.P. Gabriel Eduardo Mendoza.

32 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

33 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

34 M.P. María Victoria Calle Correa.

35 Lo mismo puede verse en sentencias T-156 de 2009 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva y

T-161 de 2010 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

36 Ver sentencias C-590 de 2005 M.P. Jaime Córdoba Triviño, T-292 de 2006 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, T-230 de 2011 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

37 Ver sentencia T-123 de 2010 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

38 Ver sentencia C-539 de 2011 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

39 Sentencia SU-168 de 1999. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

40 Sentencia T-292 de 2006. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

41 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

42 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. En este caso el ICFES interpuso acción de tutela en contra del Juzgado Quinto Administrativo de Popayán y del Tribunal Administrativo del Cauca, por considerar que dichas autoridades judiciales desconocieron los derechos de la entidad, al emitir sentencias dentro de un proceso de reparación directa en las cuales declararon su responsabilidad, condenándolos al pago de perjuicios morales a favor del demandante. A juicio del actor, las providencias controvertidas adolecen de defectos de carácter fáctico y sustantivo, además de desconocer el precedente del Consejo de Estado en materia de determinación y tasación de perjuicios morales. La Sala concede el amparo al debido proceso de la demandante, por considerar que las sentencias controvertidas adolecen de una motivación en materia de tasación de perjuicios morales, lo que impide el control legal y constitucional del fallo, amenaza el principio de igualdad de trato por parte de las autoridades judiciales para todos los ciudadanos y puede llegar a un grave detrimento del erario público. La Corte concede el amparo invocado y deja sin efecto la sentencia de segunda instancia en lo referente a la tasación de perjuicios morales, ordenando a la respectiva autoridad judicial dictar sentencia de reemplazo.

43 Ver además sentencias T-468 de 2003 M.P. Rodrigo Escobar Gil y T-292 de 2006 M.P. Manuel José Cepeda Espinoza.

44 En palabras de la Corte: “En síntesis, la Corte ha considerado que la obligatoriedad de la ratio decidendi de los fallos de tutela se desprende del principio de igualdad y del acceso a la

administración de justicia pues (de no ser así) la aplicación de la ley y la Constitución dependería del capricho de cada juez – y se habla de capricho precisamente para referirse a los casos en los que los jueces no justifican por qué se apartan de la jurisprudencia de unificación -, de manera tal que casos idénticos o similares podrían ser fallados en forma absolutamente diferente por distintos jueces e incluso por el mismo juez” y al acceso a la administración de justicia porque “...las decisiones de la Corte y su interpretación de la Constitución serían ignoradas por los jueces, en contra del derecho de los asociados a que exista una cierta seguridad jurídica acerca de la interpretación de las normas.” Cfr. Sentencia T-566 de 1998 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, reiterado en la sentencia T-292 de 2006 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, entre otras posteriores.

45 De la misma forma las sentencias de unificación de la Sala Plena del Consejo de Estado pueden constituir precedente según el artículo 10 de la Ley 1437 de 2011 estudiado por la Corte Constitucional en sentencia C-634 de 2011 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

46 Ver sentencia T-1092 de 2007 M.P. Humberto Sierra Porto y T-656 de 2011 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

47 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. En este caso el ICFES interpuso acción de tutela en contra del Juzgado Quinto Administrativo de Popayán y del Tribunal Administrativo del Cauca, por considerar que dichas autoridades judiciales desconocieron los derechos de la entidad, al emitir sentencias dentro de un proceso de reparación directa en las cuales declararon su responsabilidad, condenándolos al pago de perjuicios morales a favor del demandante. A juicio del actor, las providencias controvertidas adolecen de defectos de carácter fáctico y sustantivo, además de desconocer el precedente del Consejo de Estado en materia de determinación y tasación de perjuicios morales. La Sala concede el amparo al debido proceso de la demandante, por considerar que las sentencias controvertidas adolecen de una motivación en materia de tasación de perjuicios morales, lo que impide el control legal y constitucional del fallo, amenaza el principio de igualdad de trato por parte de las autoridades judiciales para todos los ciudadanos y puede llegar a un grave detrimento del erario público. La Corte concede el amparo invocado y deja sin efecto la sentencia de segunda instancia en lo referente a la tasación de perjuicios morales, ordenando a la respectiva autoridad judicial dictar sentencia de reemplazo.

48 Ver por ejemplo Quinche Ramírez, Manuel Fernando. “Vías de Hecho. Acción de tutela contra providencias judiciales”. Ed. Ibáñez (2012). Véase cómo, incluso, el doctrinante al explicar el “desconocimiento del precedente”, lo señala tanto en el defecto sustantivo como en una causal autónoma posteriormente, páginas 224, 138 y 254.

49 Ver, entre otras, sentencias SU-917 de 2010 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio y T-351 de 2011 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

50 Cfr. Sentencia T-351 de 2011 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

51 Sentencia del 8 de junio de 2005, M.P. Jaime Córdoba Triviño.

52 El juez constitucional no puede entrar a estudiar cuestiones que no tienen una clara y marcada importancia constitucional so pena de involucrarse en asuntos que corresponde definir a otras jurisdicciones. En consecuencia, el juez de tutela debe indicar con toda claridad y de forma expresa porqué la cuestión que entra a resolver es genuinamente una cuestión de relevancia constitucional que afecta los derechos fundamentales de las partes (C-590 de 2005, M. P. Jaime Córdoba Triviño).

53 De allí que sea un deber del actor desplegar todos los mecanismos judiciales ordinarios que el sistema jurídico le otorga para la defensa de sus derechos. De no ser así, esto es, de asumirse la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, se correría el riesgo de vaciar las competencias de las distintas autoridades judiciales, de concentrar en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a ellas y de propiciar un desborde institucional en el cumplimiento de las funciones de esta última” (C-590 de 2005).

54 “Es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración. De lo contrario, esto es, de permitir que la acción de tutela proceda meses o aún años después de proferida la decisión, se sacrificarían los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica ya que sobre todas las decisiones judiciales se cerniría una absoluta incertidumbre que las desdibujaría como mecanismos institucionales legítimos de resolución de conflictos” (C-590 de 2005).

55 “Si la irregularidad comporta una grave lesión de derechos fundamentales, tal como ocurre con los casos de pruebas ilícitas susceptibles de imputarse como crímenes de lesa

humanidad, la protección de tales derechos se genera independientemente de la incidencia que tengan en el litigio y por ello hay lugar a la anulación del juicio” (C-590 de 2005).

56 “Si la irregularidad comporta una grave lesión de derechos fundamentales, tal como ocurre con los casos de pruebas ilícitas susceptibles de imputarse como crímenes de lesa humanidad, la protección de tales derechos se genera independientemente de la incidencia que tengan en el litigio y por ello hay lugar a la anulación del juicio” (C-590 de 2005).

57 Cfr. Sentencia C-490 de 2011 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

58 Ver sentencia T-603 de 2005 M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

59 Cfr. Sentencia T-603 de 2005 M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

60 M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

61 Cfr. Sentencia C-224 de 2004 M.P. Rodrigo Escobar Gil.

62 “Cabe resaltar que en la acción de nulidad electoral, por tratarse de una acción pública, es el interés de la comunidad el que debe interpretarse y no simplemente la pretensión de un actor determinado, pues aunque la solicitud de nulidad electoral no sea completamente precisa, si de ella se deduce claramente lo que se pretende a favor de la comunidad, no podría rechazarse y, en consecuencia, deberá darse trámite a dicha solicitud en virtud del principio de primacía del derecho sustancial sobre el derecho procesal”. Sentencia T-332 de 2006 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

63 Como se mencionó en las consideraciones de la presente providencia, un juez de menor jerarquía puede incurrir en un defecto sustantivo cuando desconoce el precedente judicial sin ofrecer un mínimo razonable de argumentación, que hubiese permitido una decisión diferente si se hubiese acogido la jurisprudencia. Ver sentencia T-436 de 2009 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

64 La sentencia T-292 de 2006 se afirma que la ratio decidendi es la “formulación del principio, regla o razón general de la sentencia que constituye la base de la decisión judicial”.

65 Cfr. Sentencia T-292 de 2006 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa. Ver además sentencia T-110 de 2011 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

66 Ver Quinche Ramírez, Manuel Fernando. “Vías de hecho. Acción de tutela contra providencias judiciales”. Séptima Edición. Ed. Ibáñez (2012).

67 “(...) como cuando se supone la votación de personas que no han intervenido en las urnas, se hacen constar resultados que son ajenos a los verdaderamente escrutados (por exceso o por defecto), se finge la calidad de jurado de votación para sufragar sin estar autorizado, o se aduce una autorización para votar inexistente, o también cuando se altera materialmente el contenido de las actas o se incorporan en los cómputos de votos actas inválidas, y en general, cuando la declaración que contiene el documento no corresponde a la realidad” Sentencia de la Sección Quinta del Consejo de Estado del 22 de mayo de 2008.

68 Principio consagrado en el numeral 3° del artículo 1° del Código Electoral, según el cual, ante la existencia de elementos falsos en los registros electorales que conduzcan a la declaración de nulidad de una elección es indispensable que estos hayan sido determinantes en el resultado electoral, es decir, que tengan la capacidad de alterar el resultado inicial.

69 “según el cual, se toma el número de votos fraudulentos que por cualquiera de los anteriores conceptos fueron acreditados en una mesa de votación y se distribuye en forma ponderada entre las listas abiertas (votos solamente por la lista y votos por candidatos), listas cerradas y votos en blanco, dependiendo de la participación que tenga cada uno en el total de los votos de la mesa, cálculo que se repite en cada una de las mesas donde se haya comprobado la existencia de las anteriores irregularidades”.

70 Afirman las demandantes que “En dichas elecciones se presentaron los siguientes casos de falsedad: a) Suplantación de electores; b) Los jurados de votación votaron dos veces, tanto en la mesa donde actuaron como en la mesa donde figuraba su cédula, además de que para esa labor fueron designadas personas que no estaban inscritos en el respectivo censo electoral; c) En los formularios E-11 aparecen votando más de 6 jurados de votación; d) Se anularon votos donde la voluntad del elector era inequívoca; e) Los resultados registrados en los formularios E-11, E-14 y E-24 no coinciden con las tarjetas electorales efectivamente depositadas, esto es fueron computados votos que carecen de respaldo real en el formulario E-11; f) Se permitió votar a personas que no pertenecían al censo electoral municipal, como

jurados fueron designadas personas sin residencia electoral en el municipio, personas fallecidas o con interdicción de derechos y funciones públicas y con cédulas inexistentes, es decir el Archivo Nacional de Identificación y Censo Electoral no tuvo en cuenta la capacidad electoral de las personas que debían ejercer tales funciones, (...); g) Los jurados de votación fueron suplantados; (...) Se permitió votar a ciudadanos a quienes el Consejo Nacional Electoral, a través de la Resolución 1514 de 2007, les canceló su inscripción (aproximadamente 4.500 personas), violándose con ello lo previsto en el artículo 316 de la Constitución, así como el artículo 4 de la Ley 163 de 1994 y algunos fallos de la Corte Constitucional y de esta Sección”.

72 Esta tesis hace referencia a que la incidencia de las irregularidades en el resultado electoral se mide con base en la diferencia existente entre la votación del candidato electo y la de aquél que le siguió en orden.

73 El Tribunal Administrativo de Bolívar, encontró probadas las siguientes irregularidades: 11 votos con fraude, 19 votos de personas que votaron dos veces, 43 votos de personas que votaron en lugares distintos a los que les correspondía, 14 votos de personas que votaron en distintos puestos de votación con el mismo número de cédula, 4 votos de personas que votaron pese a que sus números de cédula habían sido excluidos del censo electoral por la Registraduría, y 12 votos respecto de los cuales se hallaron diferencias entre la identidad de la personas registradas y el votante.