



## **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOYACÁ**

### **SALA DE DECISION No. 6**

**MAGISTRADO PONENTE: FÉLIX ALBERTO RODRÍGUEZ RIVEROS**

Tunja, trece (13) de agosto de dos mil veinte (2020)

**MEDIO DE CONTROL: NULIDAD ELECTORAL**

**DEMANDANTE: RAFAEL ANTONIO CELY SALAMANCA**

**DEMANDADO: JESÚS MARÍA SÁNCHEZ MORENO**

**RADICADO: 150012333000 201900658 00**

#### **I. ASUNTO A RESOLVER**

Procede la Sala a resolver en primera instancia lo que en derecho corresponda respecto de la demanda de Nulidad Electoral instaurada por RAFAEL ANTONIO CELY SALAMANCA en contra de JESÚS MARÍA SÁNCHEZ MORENO, en su calidad de concejal del Municipio de Sogamoso.

#### **II. ANTECEDENTES**

##### **2.1.- LA DEMANDA**

###### **II.1.1. De las pretensiones**

Actuando en nombre propio, y en ejercicio del medio de control de Nulidad Electoral, el señor Rafael Antonio Cely Salamanca solicitó declarar la nulidad de los actos administrativos E-24, E26 y E-27, por medio de los cuales la Registraduría Nacional del Estado Civil declaró la elección del señor Jesús María Sánchez Moreno, como concejal del Municipio de Sogamoso para el período 2020-2023 por el Partido Colombia Renaciente, por estar incurso en la causal de anulación electoral prevista en el numeral 5 del artículo 175 del CPACA, por no reunir las calidades y requisitos

constitucionales requeridos por el artículo 42 de la Ley 136 de 1994 (fl. 2).

### **II.1.2. Supuestos de hecho**

Como supuestos fácticos expuso que en las elecciones que tuvieron lugar el 27 de octubre de 2019, el señor Jesús María Sánchez Moreno se postuló como candidato al Concejo de Sogamoso por el Partido Colombia Renaciente, de manera que luego de los escrutinios obtuvo una votación de 451, siendo la más alta de la lista de su partido.

Que en los Formatos E-24 y E-26 se consignaron los resultados del escrutinio en el referido municipio y que por medio del Formato E-27 se entregó la credencial como concejal de Sogamoso al señor Sánchez Moreno para el período 2020 – 2023.

Señaló que el 11 de diciembre de 2019 solicitó ante la Secretaría de Gobierno de Sogamoso información relacionada con la residencia y/o domicilio del señor Jesús María Sánchez Moreno, de manera que en respuesta expedida el 13 de diciembre de 2019 el titular de la cartera informó que no se encontró la información solicitada, pero que, al consultar información ante el SISBEN, figura inscrito en el Municipio de Pesca desde el 24 de julio de 2019.

Que, con base en estos datos, confirmó que el demandado tiene su residencia en el Municipio de Pesca y no en la Ciudad de Sogamoso, de manera que se encontraría incurso en la causal de nulidad prevista en el numeral 5 del artículo 175 del CPACA (fls. 1 – 2).

### **II.1.3. Concepto de violación**

De orden legal citó como vulnerado el artículo 42 de la Ley 136 de 1994, según el cual, para ser elegido concejal se requiere ser ciudadano en ejercicio y haber nacido o ser residente en el respectivo municipio o de la correspondiente área metropolitana durante los seis (6) meses anteriores

a la fecha de la inscripción o durante un período mínimo de tres (3) años consecutivos en cualquier época.

Que, de acuerdo con la certificación expedida por el Secretario de Gobierno del Municipio de Sogamoso, el señor Jesús María Sánchez Moreno tiene su residencia en el Municipio de Pesca, de manera que no reúne las calidades exigidas por la ley para ser elegido en el cargo de concejal (fl. 3).

## **2.2.- CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

**2.2.1.-** El señor **JESÚS MARÍA SÁNCHEZ MORENO** actuando en nombre propio, presentó escrito en el que se opuso a las pretensiones de la demanda, y como argumentos de defensa expuso que certificó ser ciudadano en ejercicio, sin que se haya certificado información distinta; que, si bien no nació en el Municipio de Sogamoso, lleva viviendo allí más de una década, donde estableció su hogar en varias oportunidades, además ejercer su actividad como litigante.

Narró que en 2013 adquirió una casa en la Vereda Tobacá del Municipio de Pesca, la cual tiene como sitio de descanso y acude todos los días, toda vez que debe hacer presencia para evitar actos delincuenciales; que en febrero de 2019 tomó en arrendamiento un apartamento en el Municipio de Sogamoso, con el objeto de establecer su residencia allí, para atender sus intereses electorales, y por cercanía a su trabajo.

Aclaró que desde 2003 vivió en un apartamento ubicado en la Urbanización "La Sierra" del Municipio de Sogamoso, en razón a la vinculación laboral que tenía de tiempo completo como asesor jurídico de una IPS privada que prestaba servicios de primer nivel, donde permaneció hasta 2006, cuando fue vinculado como gerente de la misma entidad hasta el 30 de octubre de 2010.

Indicó que tuvo en el barrio Monquirá de la Ciudad de Sogamoso un negocio de venta de productos varios, que era administrado por su esposa

y por sus hijos, y que es cierto que figura registrado en el SISBÉN en el Municipio de Pesca, pero que realmente reside en la Ciudad de Sogamoso.

Concluyó que cuando tomó decisión de ser concejal del Municipio de Sogamoso había analizado los requisitos previstos en la Ley 136 de 1994 y que *"comparados con mi realidad como ciudadano y con la capacidad electoral para saber si podía llegar a obtener una curul o no, por cuanto nadie va a depositar un voto por una persona desconocida, se debe llevar bastante trabajo con la comunidad, con amigos, con familiares, para poder obtener el derecho a participar en una contienda electoral o delo contrario el resultado va a ser negativo como resultó a la postre para quienes no ocuparon un cargo en estas elecciones, ya sea porque no trabajaron suficientemente o simplemente porque la población no creyó tanto en sus capacidades como en sus propuestas, dicho de otra manera, hay que ganarse y mantener la confianza en los ciudadanos, para que respalden ese propósito."* (fls. 30 – 33).

### **2.2.2. La Registraduría Nacional del Estado Civil – Delegación Departamental para Boyacá.**

Presentó escrito en el que se opuso a las pretensiones de la demanda, y como razones de defensa mencionó que le resulta material y jurídicamente imposible manifestarse de fondo, toda vez que el acto que declaró la elección no fue proferido por esa entidad, y que constitucionalmente no se les ha otorgado la facultad de vigilar el cumplimiento de las calidades y requisitos legales de elegibilidad de los candidatos a cargos de elección popular.

Estimó que se presenta una falta de legitimación en la causa por pasiva para lo cual afirmó que los hechos que enunció el demandante no tienen relación con las facultades y funciones que la Constitución y la ley le asignan a la Registraduría Nacional del Estado Civil; que en materia de inscripción de candidatos únicamente tiene a su cargo la verificación de avales por parte de los partidos, la identificación del avalado o avalados

y el cargo que se avala, período constitucional y la relación de todos los integrantes de la lista de acuerdo al número de curules a proveer.

Explicó que de acuerdo con lo reglado por la Ley 130 de 1994 se facultó a los ciudadanos para constituir partidos y movimientos políticos, dotados de personería jurídica que les impone la carga de verificar los antecedentes del aspirante que busca su aval, de manera que no se encuentre incurso en sanciones o inhabilidades; que igualmente el artículo 39 *ibídem* impuso al Consejo Nacional Electoral la obligación de adelantar las respectivas investigaciones administrativas para verificar el cumplimiento de los requisitos legales y sancionar a los partidos, movimientos políticos y candidatos con multas proporcionales a la atribución de la violación legal adecuada a la conducta en que se llegare a incurrir (fls. 47 - 54).

### **2.3.- ACTUACIÓN PROCESAL**

La demanda fue admitida mediante providencia del 14 de enero de 2020 (fls. 14 - 15), se le imprimió el trámite correspondiente al proceso ordinario de primera instancia. El 28 de febrero de 2020 se llevó a cabo la audiencia inicial de que trata el artículo 283 del C.P.A.C.A., en la que se decretaron pruebas (fls. 61 - 67). El 5 de marzo de 2020 se realizó la audiencia de pruebas prevista en el artículo 285 *ibídem*, una vez finalizada se dispuso prescindir de la audiencia de alegaciones y juzgamiento, y se concedió a las partes el término de 10 días para presentar sus alegatos de conclusión, y el mismo término para que el Ministerio Público rindiera su concepto (fls. 71-73); dentro de la oportunidad, las partes se manifestaron como sigue:

- El **demandado** reiteró los argumentos planteados en la contestación de la demanda, y agregó que ejerce su profesión de abogado en el Municipio de Sogamoso desde 2003; que si bien en el testimonio rendido por el señor Edilberto Corredor no fue explícito acerca del lugar donde vive el señor Sánchez Moreno, por cuanto en 2006 dejó de frecuentar el Municipio de Sogamoso, pero que mantienen contacto, a pesar de lo cual

sabe que el testigo vive en Tunja, pero no conoce su dirección; sin embargo, la prueba dio cuenta de que el demandado vive en la ciudad de Sogamoso.

Afirmó que donde reside actualmente se vio obligado a firmar contrato, solamente para demostrar su residencia allí desde febrero de 2019, en una casa de habitación de dos plantas, donde ocupa el primer piso; que en efecto había adquirido una casa en el Municipio de Pesca que utilizaba como lugar de descanso, pero que actualmente se vio en la necesidad de venderla por apuros económicos.

Que fue propietario de un negocio denominado “todo centro” en la ciudad de Sogamoso, dedicado a la comercialización de todo tipo de productos, el cual fue administrado por su esposa, tal como lo mencionó un testigo.

Finalmente, solicitó se nieguen las pretensiones de la demanda, se avalen sus argumentos, y se reafirme su condición de concejal de la ciudad de Sogamoso (fls. 76 – 81).

- El **demandante** insistió en que era obligación del demandado acreditar que para el 27 de enero de 2019, cuando iniciaron las inscripciones de candidatos y listas para las elecciones de 27 de octubre de 2019, era residente del Municipio de Sogamoso, mientras que en su contestación mencionó que vivía en su actual domicilio desde el mes de febrero de 2019 y que por tanto, se vulneraron los presupuestos del artículo 42 de la Ley 136 de 1994.

Arguyó que los testigos no establecieron en forma clara, precisa y contundente que el demandado residiera en el Municipio de Sogamoso durante los 6 meses anteriores al 27 de julio de 2019, fecha límite para la inscripción de candidatos.

En tal sentido, solicitó se despache favorablemente la pretensión de nulidad electoral (fls. 82 – 83)

El Ministerio Público se abstuvo de emitir concepto.

### III. CONSIDERACIONES

#### 3.1 PROBLEMA JURÍDICO

Consiste en determinar, si el señor JESÚS MARÍA SÁNCHEZ MORENO se encontraba incurso en la causal de inhabilidad descrita en el numeral 5 del artículo 275 de la Ley 1437 de 2011 para ser concejal del Municipio de Sogamoso por el período 2020 - 2023, por no haber nacido en dicho municipio, ni contar con los tiempos mínimos de residencia previos a la inscripción de su candidatura a las elecciones que tuvieron lugar el 27 de octubre de 2019.

#### 3.2. SUSTENTO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

##### 3.2.1. De los requisitos de elegibilidad para concejales

Sea lo primero señalar que el artículo 275 del C.P.A.C.A. regula lo concerniente a las causales de anulación electoral y en su numeral 5º dispone como una de ellas que: "*Se elijan candidatos o se nombren personas **que no reúnan las calidades y requisitos constitucionales o legales de elegibilidad** o que se hallen incursas en causales de inhabilidad*" (Negrilla fuera de texto).

Conforme la jurisprudencia constitucional, el Legislador, por expreso mandato constitucional, dispone de "plena libertad, independencia y autonomía para determinar los parámetros, criterios y reglas a seguir en cuanto a la definición de alguna de las materias que le corresponde reglamentar, como es el caso del régimen para la elección y el ejercicio de la función de alcalde, gobernador, concejal o diputado." Se trata, simplemente, de la fijación de límites razonables a la participación, en aras de proteger el interés general. Lo anterior, se entiende en razón de que las personas elegidas para desempeñar un cargo público deben pretender la satisfacción de los intereses de la comunidad y, para tal fin,

se debe asegurar el idóneo cumplimiento de sus funciones con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficiencia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad (C.P. art. 209). Por tal razón, es necesario que los aspirantes a desempeñar tales funciones cumplan con ciertos requisitos previamente estatuidos, para asegurar sus aptitudes.[7] De este modo, se pretende que no se confunda el interés privado del funcionario con los intereses públicos, evitando así que éste obtenga, en uso de las influencias inherentes a su función, alguna ventaja o beneficio particular.<sup>1</sup>.

Así entonces, de acuerdo con lo señalado en el artículo 42 de la ley 136 de 1994, para ser elegido concejal se requiere ser ciudadano en ejercicio y haber nacido o ser residente del respectivo municipio o de la correspondiente área metropolitana durante los seis (6) meses anteriores a la fecha de la inscripción o durante un período mínimo de tres (3) años consecutivos en cualquier época. Para ser elegido concejal de los municipios del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina se requiere además de las determinadas por la ley, ser residente del departamento conforme a las normas de control de densidad poblacional y tener residencia en la respectiva circunscripción por más de diez (10) años cumplidos con anterioridad a la fecha de la elección.

Esta norma fue objeto de estudio por parte del Máximo Tribunal Constitucional, de manera que la declaró exequible bajo los siguientes argumentos:

*"En los términos anteriores, la Corte debe preguntarse si las normas parcialmente demandadas persiguen una finalidad constitucionalmente importante y son razonables, útiles, necesarias y estrictamente proporcionadas para alcanzar dicha finalidad.*

*Como pasa a explicarse, para la Corte las reglas y criterios fijados por el Legislador a través de las disposiciones parcialmente cuestionadas resultan razonables para garantizar un proceso electoral transparente y evitar la confusión de intereses privados y públicos.*

---

<sup>1</sup> Corte Constitucional, sentencia C-1412 de 2000, M.P. María Victoria Sáchica Méndez.

*En primer lugar, el artículo 42 parcialmente demandado, - que consagra entre las calidades para ser elegido concejal el haber sido residente en el respectivo municipio o área metropolitana durante un período mínimo de 6 meses anteriores a la fecha de inscripción de la candidatura -, **persigue asegurar que la persona que aspira a ser elegido como representante de los intereses de la comunidad municipal, conozca previamente las condiciones sociales y culturales de la respectiva localidad. Para ello ha optado por establecer un término fijo de residencia en la respectiva circunscripción, previo a la inscripción de la candidatura.** Nada en la Constitución impide que el legislador adopte esta medida como instrumento para el logro de la finalidad antes mencionada, ni se opone a la Carta que el plazo sea de seis meses anteriores a la fecha de inscripción. Estas cuestiones deben ser reguladas por el legislador y sólo pueden ser objeto de reproche constitucional si el plazo fijado es evidentemente, desde cualquier perspectiva posible, un plazo irrazonable. Sin embargo, este no es el caso. Por el contrario, podría incluso afirmarse que **tomar la fecha de la inscripción de la candidatura constituye un criterio sano para la consecución de los intereses propios de la sociedad y el respeto del ámbito de autonomía funcional de las autoridades municipales**, tal como lo expresó esta Corporación en sentencia C-130 de 1994 (MP Fabio Morón Díaz), respecto a dicha exigencia igualmente considerada para los alcaldes.”*

Resulta claro que existe un requisito que lejos de ser un capricho del legislador, consulta un criterio lógico y aplicado directamente a la realidad socio política del ente territorial donde se postule un nacional para hacer parte de la corporación edilicia, y es aquél referido a que conozca las necesidades de la comunidad, actualizadas a la fecha en que formaliza su inscripción como candidato, por lo tanto, si esta persona no nació en el municipio en el cual oficializa su candidatura, debe residir allí, por lo menos 6 meses antes de la inscripción, o durante 3 años consecutivo en cualquiera época, lo que también garantiza un tiempo prudencial para conocer las necesidades del lugar.

### **3.3. CASO CONCRETO**

En el *sub lite* la parte actora considera que el señor Jesús María Sánchez Moreno no cumple con los requisitos para ser miembro del Concejo Municipal de Sogamoso, toda vez que reside en el Municipio de Pesca, tal como se demuestra con la información que se encuentra registrada en el SISBÉN.

No se trata entonces en este caso de verificar la ocurrencia de una inhabilidad, sino de analizar el cumplimiento de los requisitos establecidos en la ley para que un ciudadano pueda ocupar el cargo de concejal.

Al respecto, como ya se revisó atrás, los presupuestos para acceder a la corporación edilicia por elección popular se encuentran previstos en el artículo 42 de la Ley 136 de 1994, los cuales se pueden sintetizar así:

- Haber nacido en el Municipio donde aspira resultar electo.
- En caso de no ser oriundo, acreditar que reside allí desde, por lo menos, 6 meses antes de la inscripción de su candidatura.
- Haber residido 3 años continuos en cualquier tiempo.

De esta forma, corresponde a la sala, verificar si el demandado cumple con alguno de los anteriores requisitos, descartando inicialmente el estudio de la procedencia del señor Sánchez Moreno, quien en la contestación de la demanda afirmó que nació en el Municipio de Labranzagrande – Boyacá.

En este entendido, se precisa que el concepto de residencia electoral que estaba previsto por el artículo 183 de la Ley 136 de 1994, según el cual la residencia electoral corresponde al *"lugar donde una persona habita o de manera regular está de asiento, ejerce su profesión u oficio o posee alguno de sus negocios o empleo"*, fue derogado por la norma del artículo 4º de la Ley 163 de 1994, que prevé lo siguiente:

*"ARTÍCULO 4º. Residencia electoral. Para efectos de lo dispuesto en el artículo 316 de la Constitución Política, la residencia será aquella en donde se encuentre registrado el votante en el censo electoral.*

*Se entiende que, con la inscripción, el votante declara, bajo la gravedad del juramento, residir en el respectivo municipio.*

*Sin perjuicio de las sanciones penales, cuando mediante procedimiento breve y sumario se compruebe que el inscrito no reside en el respectivo municipio, el Consejo Nacional Electoral declarará sin efecto la inscripción.*

*Se exceptúa el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina en el cual se seguirán aplicando las disposiciones del Decreto número 2762 de 1991."*

La Sección Quinta del Consejo de Estado ha sostenido que la interpretación lógico finalista de la definición legal de residencia electoral contenida en el artículo 4° de la Ley 163 de 1994 antes transcrito, lleva a concluir que la residencia electoral de un ciudadano es el lugar donde, por mantener con él una relación material implicada en el concepto de residencia (habitación, negocio, ejercer profesión o empleo, estar de asiento), decide inscribir allí su cédula para ejercer en el municipio de que se trate sus derechos políticos a elegir o ser elegido. Y, de conformidad con esa misma disposición, la inscripción de la cédula sirve de fundamento a una presunción *juris tantum* sobre la cual se edifica el concepto de residencia electoral.<sup>2</sup>

Y respecto de la manera como se desvirtúa la presunción de residencia electoral que se desprende del hecho de la inscripción de la cédula para elegir o ser elegido, dijo la citada Sección:

*"Es claro, sin embargo, que si el ciudadano al momento indica una dirección como del lugar de su residencia o trabajo, se debe inferir que es esa y no otra la que configura al vínculo material con el municipio donde se está inscribiendo, de tal manera **que si se acredita con prueba idónea que en el lugar indicado como de residencia o de ejercicio de su actividad profesional o negocio no reside o trabaja, con ello se habrá desvirtuado la presunción de residencia electoral.** Significa lo anterior que en rigor no se trata de demostrar que un inscrito reside en otro municipio o ciudad distinto de aquel en que se inscribió, porque ello puede resultar insuficiente dadas las varias alternativas de relación material del inscrito con el lugar de inscripción; o de imposible demostración si lo que se pretende es la prueba de que no reside, no trabaja, no se encuentra en el lugar de asiento, no posee negocio o empleo, etc. Por razones lógicas y jurídicas debe entenderse que **el acto de inscripción, el señalamiento bajo juramento de una dirección del inscrito, tienen correspondencia con su relación material con el respectivo municipio y constituyen el fundamento de hecho de la presunción juris tantum de su residencia electoral y la sola acreditación de que no reside o trabaja en el lugar***

---

<sup>2</sup> Sentencias del 7 de diciembre de 2001, expediente número 2729; del 14 de diciembre de 2001, expediente número 2732; del 25 de enero de 2002, expediente número 2671; y del 3 de abril de 2003, expediente número 3075.

***señalado bajo juramento como tal, desvirtúa la presunción de residencia electoral como ya se indicó.”<sup>3</sup>***

De manera que la presunción establecida en la norma del artículo 4º de la Ley 163 de 1994 se desvirtúa si se demuestra, a través de un medio idóneo, que el ciudadano no tiene ningún vínculo con el municipio en el cual se inscribió, es decir, que no habita o no trabaja en el lugar indicado bajo juramento como su lugar de residencia o trabajo.

De las pruebas aportadas al plenario, se puede extraer lo siguiente:

- El 11 de diciembre de 2019 el señor Rafael Antonio Cely Salamanca solicitó a la Secretaría de Gobierno de Sogamoso que certificara la residencia y/o domicilio del señor Jesús María Sánchez Moreno, de acuerdo con los registros de la Secretaría de Planeación Municipal, el SISBEN y las Juntas de Acción Comunal del Municipio (fl. 5)

- El 13 de diciembre de 2019 el Secretario de Gobierno de Sogamoso emitió respuesta a la anterior solicitud, en la que le informó al accionante lo siguiente:

*“...una vez revisada la documentación y los archivos que reposan en esta secretaría, NO se encontró ninguna información sobre la persona antes mencionada. Es de aclarar que no contamos con los medios suficientes para saber con claridad la totalidad de las personas residentes en esta Ciudad.*

*Sin embargo al solicitar esta información en la oficina del Sisbén de Sogamoso, aparece el señor JESÚS MARÍA SÁNCHEZ MORENO, inscrito en el sisben del Municipio de Pesca, desde el día 24 de julio de 2019...”* (fl. 6)

- Con la anterior respuesta fue aportada copia de la ficha de SISBÉN donde se verifica que el señor Jesús María Sánchez Moreno, figura inscrito en el Municipio de Pesca a partir del 24 de julio de 2019 (fl. 7).

- De acuerdo con el Formato E-24, suscrito el 2 de noviembre de 2019 por Miembros de la Comisión Escrutadora de las Elecciones de Autoridades

---

<sup>3</sup> Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia de 14 de diciembre de 2001, Exp. 2742. C.P. María Nohemí Hernández Pinzón.

Territoriales que tuvo lugar el 27 de octubre de 2019, el señor Jesús María Sánchez Moreno obtuvo 451 votos por el Partido Colombia Renaciente para el Concejo de Sogamoso, siendo esta la mayor votación por dicho movimiento (fl. 9).

- En el Formulario E-26, la misma Comisión Escrutadora confirmó los datos incluidos en el Formulario E-24, con relación a la votación obtenida por el señor Sánchez Moreno (fl. 8)

- Con la contestación de la demanda fue aportado contrato de arrendamiento de vivienda urbana presuntamente suscrito entre el señor Francisco Leopoldo Pesca Ángel (arrendador) y el señor Jesús María Sánchez Moreno (arrendatario) el 1º de febrero de 2019, sin embargo, allí no se estableció la ciudad donde se ubica el inmueble objeto del negocio jurídico, así como tampoco se encuentra suscrito por el arrendatario (fl. 34).

- Fue aportada Certificación Expedida por la Gerente de UNISALUD LTDA. IPS. el 3 de septiembre de 2012 en la que consta que el señor Jesús María Sánchez Moreno se desempeñó como Asesor Jurídico entre el 1º de abril de 2003 y el 24 de enero de 2006 (fl. 40)

- Según certificación expedida el 2 de febrero de 2012 por la Gerente de Unisalud Ltda. IPS de Sogamoso, el señor Jesús María Sánchez Moreno, se desempeñó como gerente entre el 25 de enero del 2006 y el 30 de octubre de 2010 (fl. 41).

- El 1º de marzo de 2017 la Directora de Recursos Humanos de la Compañía de Servicios Públicos de Sogamoso S.A. E.S.P. certificó que el señor Jesús María Sánchez Moreno laboró en la Compañía de Servicios Públicos de Sogamoso S.A. E.S.P. desde el 14 de enero de 2016, hasta el 6 de febrero de 2017 (fls. 42 - 43).

- La Directora de Contratación del Departamento de Boyacá certificó los contratos que la entidad ha suscrito con el señor Jesús María Sánchez

Moreno, para la prestación de servicios profesionales de abogado entre 2012 y 2015, aunque no se especifica lugar de ejecución del contrato (fls. 44 – 45).

- En audiencia de pruebas celebrada el 5 de marzo de 2020 (fls. 71 – 73) se recepcionaron los testimonios solicitados por la parte demandada, señor José María Sánchez Moreno, de los cuales se destaca lo siguiente:

El señor Edilberto Corredor Niño narró (Minuto 13:12 – 30:46):

*Yo conozco a Jesús por allá del año 2004 si no estoy mal, yo fui gerente en Sogamoso de una empresa que se llamaba Unisalud en el 2001 y a partir de 2003 él fue el asesor jurídico de esa empresa, luego, pues yo lo conozco que él vivía allá en Sogamoso en 2003, luego yo entrego la gerencia de esa empresa en el 2006, y él recibe la gerencia en ese año, pues somos muy amigos, yo inclusive algunas veces estuve en su casa, creo que era en arriendo en el sur de la ciudad, no recuerdo el barrio, porque ya hace rato, y luego desde entonces sé que vive en Sogamoso, nos comunicamos, él ha venido a mi finca que queda aquí en Sotaquirá y yo no sé si viva tan lejos para que llegue pronto ahí, lo llamo, nos encontramos (...) PREGUNTADO: Por qué dice saber que él vive desde 2003 en Sogamoso. CONTESTÓ: Porque nos comunicamos de vez en cuando y porque también soy amigo de la hermana, casi siempre nos llamamos, nos reunimos, entonces sé que vive en Sogamoso desde ese entonces. (...) Conozco el Municipio de Pesca y es siempre retirado de Sogamoso, entonces no veo ninguna explicación de porque aparezca allí en ese municipio registrado en el SISBÉN, además pues él es profesional, es abogado y no creo que lo puedan incluir en el SISBÉN, no tengo explicación para eso. (...) Yo le entrego la gerencia en 2006, él vivía en Sogamoso, no se puede gerenciar una empresa desde lejos; él tenía un negocio desde esa época ahí creo que en el centro, sé que es de él y desde esa época ha vivido en Sogamoso, un negocio de papelería y miscelánea.*

Por su parte, la señora Francly Edith Guerrero apuntó: (Minuto 35:59 – 47:33)

*Al señor Jesús María Sánchez lo conozco desde más o menos el año 2003, yo en esa época me desempeñaba como jefe financiera de una Administradora de Régimen Subsidiado, en ese momento la relación que teníamos era más que todo de carácter comercial porque él era asesor de la IPS que nos prestaba servicio, UNISALUD Ltda. IPS., más o menos hasta el año 2006 que fue cuando yo dejé de laborar en la ARS, en esa época él se encontraba viviendo en La Sierra Conjunto*

*Residencial en un primer piso. Yo me retiré de la empresa, pero tenía también vínculos laborales con UNISALUD, allí hice una asesoría contable cuando estaba el doctor Corredor de Gerente hice una asesoría, y después estaba el doctor Sánchez Moreno estaba de gerente, duró como unos 3 o 4 años, hice también una asesoría contable, para esa época él estaba viviendo ahí cerquita a la IPS, cerquita al 6 de septiembre, como frente al CTI más o menos estaba viviendo él. Seguimos vínculos laborales porque él a veces me brinda de pronto conceptos jurídicos, entonces yo siempre lo he ubicado en la ciudad de Sogamoso porque yo me desempeñé como contadora independiente en la ciudad de Sogamoso, además también de docente. Después de ahí lo vi viviendo por el lado de Moniquirá, en una miscelánea con la esposa, tenían una miscelánea ahí, no me acuerdo bien cuanto tiempo duraron ahí pero de ahí la miscelánea la trasladaron cerca de donde en este momento trabajo, el Instituto Técnico Los Andes, él colocó ahí la miscelánea, vivían ahí, y hasta los hijos terminaron el técnico donde yo me encontraba laborando, después me fui a vivir a Duitama y me enteré que él estaba de gerente de COMFABOY, de COMFABOY Sogamoso. Iba a hacerle las consultas o lo que necesitara ahí en la carrera 10ª en COMFABOY. El año pasado lo encontré fue por allá por el lado del colegio Instituto Integrado por la calle 10ª es la última razón donde supe que estaba viviendo. (...)*

*PREGUNTADO: ¿Sabe si para el año 2019 el señor Jesús María Sánchez estuvo domiciliado en el Municipio de Pesca? CONTESTÓ: En el Municipio de Pesca, prácticamente le diría que no, porque casualmente yo tengo conocidos en el municipio, tengo un médico que es médico del batallón y por lo menos el fin de semana me la pasaba en el Municipio de Pesca, entonces, la verdad, yo por allá no lo vi como tal, más me lo encontraba en Sogamoso, he visto que su desarrollo social como laboral ha sido en la ciudad de Sogamoso... sí alguien dijo que había comprado una casa, pero que estuviera viviendo allá no.*

A partir de las pruebas antes relacionadas, para la Sala es claro que no fue desvirtuada la presunción legal que sobre la residencia electoral del señor Jesús María Sánchez Moreno se desprende del hecho de encontrarse inscrito en el censo electoral del Municipio de Sogamoso, tal como se constata en la página web <https://wsp.registraduria.gov.co/censo/consultar/>

Por su parte, tanto la prueba documental reseñada como los dos testimonios practicados, demuestran que el demandado se desempeñó como Asesor Jurídico y Gerente de la UNISALUD IPS, ubicada en Sogamoso, entre el 1º de abril de 2003 y el 30 de octubre de 2010, es decir por espacio de seis años y seis meses, lo cual implicó el ejercicio de

funciones en ese Municipio durante dicho período, hecho que no fue desvirtuado por ningún medio probatorio aportado al proceso.

Coincidieron además los testigos en que el señor Jesús María Sánchez Moreno posee junto con su familia un local comercial (miscelánea – papelería) ubicada en el área urbana del Municipio de Sogamoso, y que, adicionalmente, ejerce su profesión como abogado desde una oficina ubicada en la mencionada ciudad.

En esta forma, para la Sala es claro que el señor Jesús María Sánchez Moreno cumple a cabalidad con el requisito de residencia establecido en el artículo 86 de la Ley 136 de 1994, por estar probado en el proceso que laboró ininterrumpidamente por más de tres años en el Municipio de Sogamoso, que allí además ha ejercido su actividad profesional de manera independiente y, adicionalmente, una actividad comercial.

Adicionalmente, la afirmación del accionante, según la cual, por el hecho figurar inscrito en el SISBEN, en el Municipio de Pesca, se debe asumir que el demandado reside en dicho municipio, adoleció de respaldo probatorio, habida cuenta que, a pesar que el señor Sánchez Moreno confirmó que posee una propiedad en este municipio, y aceptó que allí efectuó inscripción en el SISBEN, lo cierto es que en ese sentido, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha considerado que la residencia registrada en el Sistema de Selección de Beneficiarios Para Programas Sociales, SISBEN, no constituye razón suficiente para entender desvirtuada la mencionada presunción de residencia electoral<sup>4</sup>, por varias razones:

1°. Una de las reglas del servicio público de salud es el de la libertad que tiene el usuario de seleccionar la entidad que le prestará el servicio de salud, de acuerdo con sus criterios personales entre los cuales se halla el de la conveniencia (artículos 153 de la Ley 100 de 1993 y 13 y 14 del Acuerdo 77 de 1997 del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud)<sup>5</sup>.

---

<sup>4</sup> Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia de 11 de junio de 2009, expediente No. 20001-23-31-000-2007-00239-01. C.P. Mauricio Torres Cuervo.

<sup>5</sup> Sentencia del 12 de octubre de 2001, expediente 2645. Sección Quinta del Consejo de Estado.

- 2°. El registro del SISBEN puede constituir prueba del lugar donde una persona habita, pero no de su residencia electoral, pues de acuerdo con el artículo 4° de la Ley 163 de 1994 dicha residencia puede determinarla el sentido de pertenencia a un municipio diferente de aquél en donde esa persona habita<sup>6</sup>.
- 3°. El censo del SISBEN *“no puede constituir prueba negativa de residencia, sino positiva en el caso de quienes se declaran residentes en el municipio. Pero no es correcto concluir que no son residentes quienes no forman parte de esos listados pues no cubren a la totalidad de la población, sino la de más baja condición económica, de acuerdo con los artículos 157 y 213 de la Ley 100 de 1993”*<sup>7</sup>.

De esta forma, con la mera prueba de la inscripción en el SISBEN en municipio diferente a aquél en que se postuló y resultó elegido como concejal el señor Jesús María Sánchez Moreno, no es posible desvirtuar la presunción de su residencia electoral.

Finalmente, debe precisarse en relación con el bien inmueble que posee el demandado en el Municipio de Pesca que, sobre el particular, el Máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo consideró:

*“Luego, resulta obvio que la demostración de que se tiene casa de habitación en lugar distinto de aquél en que se inscribió la cédula no constituye prueba suficiente para infirmar la residencia electoral”<sup>8</sup>*

*“Para demostrar la no residencia de las personas antes relacionadas en el municipio de Tausa, el demandante aporta copia de los listados del censo catastral (...) del mismo municipio. Sobre el particular, considera la Sala que dichos listados constituyen un principio de prueba del domicilio de una persona, pero no son aptos para infirmar la presunción de residencia electoral pues en los primeros figuran las personas que son propietarias de predios, lo cual no implica necesariamente que las mismas tengan residencia en el municipio u otra de las situaciones previstas en la ley como fundamento de la residencia electoral (...)”<sup>9 10 11</sup>*

<sup>6</sup> Sentencias del 14 de diciembre de 2001, expediente 2732; del 2 de agosto de 2002, expediente 2913; y del 29 de septiembre de 2005, expediente 3704. Sección Quinta del Consejo de Estado.

<sup>7</sup> Sentencia del 25 de enero de 2002, expediente 2774. Sección Quinta del Consejo de Estado.

\* Consejo de Estado. Sección Quinta, sentencia de 14 de diciembre de 2001, CP.: Reinaldo Chavarro Buriticá Exp • 2300]-23-31 -000- 2000-3459-01(2718).

<sup>9</sup> Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia de 14 de diciembre de 2001, CP.: Reinaldo Chavarro Btiriticá, Exp.: 25000-23-24-000-2000-0792-01(2742).

Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia de 14 de diciembre de 2001, CP.: Reinaldo Chavarro Buriticá, Exp.: 25000-23-24-000-

Como corolario de lo anterior, resulta claro que el señor Jesús María Sánchez Moreno, al momento de su inscripción, cumplía con los requisitos previstos en el artículo 42 de la Ley 136 de 1994, habida consideración que: i) se encuentra registrado en el Censo Electoral en el Municipio de Sogamoso, luego se presume que este corresponde a su domicilio electoral; ii) Ha desarrollado actividades laborales, profesionales independientes y comerciales en el Municipio de Sogamoso, que datan desde 2003 y se acreditó que las adelantó durante más de 3 años continuos; iii) La mera inscripción en el SISBEN el 24 de julio de 2019 en el Municipio de Pesca, no implica per se que allí sea su lugar de residencia, así como tampoco contar con un bien inmueble en un municipio distinto de aquél donde fue elegido concejal.

En consecuencia, al no haberse cumplido por parte del actor la carga de acreditar que el demandado no reunía los requisitos legales para ser elegido concejal del Municipio de Sogamoso, se negarán las pretensiones de la demanda.

#### **3.4. DE LAS COSTAS**

Sin condena en costas en el presente asunto, como quiera que el TITULO VIII del CPACA que regula el Proceso Especial Electoral, no las contempla.

En mérito de lo expuesto, la Sala de decisión No. 6 del Tribunal Administrativo de Boyacá, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

#### **V. FALLA**

**PRIMERO: NEGAR** las pretensiones de la demanda, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO:** Sin condena en costas, por las razones expuestas.

**TERCERO:** En firme esta providencia procédase a su archivo dejando las anotaciones y constancias de rigor.

**NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE.**

Los Magistrados:

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Félix Alberto Rodríguez Riveros', written in a cursive style.

**FÉLIX ALBERTO RODRÍGUEZ RIVEROS**

Ausente con Permiso

**FABIO IVAN AFANADOR GARCÍA**

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Luis Ernesto Arciniegas Triana', written in a cursive style.

**LUIS ERNESTO ARCINIEGAS TRIANA**