



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA
SALA QUINTA MIXTA**

Magistrado Ponente: DANIEL MONTERO BETANCUR

Medellín, doce (12) de agosto de dos mil veintidós (2022)

Radicado	05001 23 33 000 2022 00940 00
Demandante	Oscar Ignacio Castaño Correa y otro
Demandado	Concejo Municipal de Rionegro- Consejo Nacional Electoral- Registraduría Nacional del Estado Civil
Naturaleza	Nulidad Electoral
Asunto	Admite demanda / resuelve medida cautelar
Interlocutorio	120
Acta de aprobación	69

La Sala procede a pronunciarse sobre la admisión de la demanda promovida por Oscar Ignacio Castaño Correa y Jhon Fredy Osorio Pemberty, en ejercicio del medio de control de nulidad electoral consagrado en el artículo 139 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, contra el acto de llamamiento al señor Jefersson Moreno Vásquez para ocupar una curul en el Concejo Municipal de Rionegro.

Asimismo, procede a resolver la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos jurídicos del acto administrativo contenido en el oficio CM20-164, de julio 13 de 2022.

CONSIDERACIONES. –

1.- Revisada la demanda se advierte que cumple con los requisitos de forma y oportunidad establecidos en los artículos 162 (modificado por el artículo 35 de la ley 2080 de 2021), 163 y 164 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, razón por la cual se admitirá.

2.- En el escrito de demanda se solicita la suspensión provisional de los efectos jurídicos del acto administrativo contenido en el oficio CM20-164, de julio 13 de 2022, mediante el cual se llamó al señor Jefersson Moreno Vásquez a ocupar una curul, por lo que resta del período constitucional 2020-2023, en el Concejo Municipal de Rionegro, por la vacancia absoluta declarada mediante la

resolución 37, de junio 24 de 2022, por la renuncia del señor Fernando Andrés Valencia Vallejo, quien llegó a ocupar dicha curul, por virtud de lo dispuesto en la ley 1909 de 2018, al obtener la segunda mayor votación en las elecciones populares de alcalde, en el municipio de Rionegro (Antioquia) para el período 2020-2023.

Como fundamento de su solicitud, dijo, en síntesis, que el acto de llamamiento trasgrede el artículo 134 de la Constitución Política, por cuanto el señor Fernando Andrés Valencia Vallejo renunció a la curul de concejal estando vinculado formalmente a un proceso penal por el delito de prevaricato por acción, delito que, por su naturaleza, hace inviable que pueda ser reemplazado ante las faltas absolutas o temporales del titular, según lo dispone expresamente la norma en cita (folios 12 y 13 del documento denominado "01Demanda.pdf" del expediente digital)

Aseguró que la decisión de suspender el acto de llamamiento debe ser impostergable por la gravedad del asunto, pues, de mantener sus efectos, el demandado seguirá ejerciendo funciones propias de concejal en una curul que no puede ser ocupada y, eventualmente, podrían viciarse los actos de la corporación.

3.- De conformidad con lo dispuesto en el último inciso del artículo 277 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo¹, cuando con la demanda de nulidad electoral se solicite la suspensión provisional del acto acusado, dicha solicitud deberá resolverse en el mismo auto admisorio por la respectiva Sala o Sección, para lo cual debe remitirse a lo dispuesto en el mismo código en relación con la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos jurídicos de los actos administrativos.

El artículo 231 ibídem establece los requisitos para la procedencia de la suspensión provisional de los actos administrativos, que se condensan, fundamentalmente, en que se advierta o se acredite la violación de las disposiciones superiores invocadas en la demanda o en el escrito de solicitud de

¹ **“Artículo 277. Contenido del auto admisorio de la demanda y formas de practicar su notificación.** Si la demanda reúne los requisitos legales se admitirá mediante auto, en el que se dispondrá:

...

“En el caso de que se haya pedido la suspensión provisional del acto acusado, la que debe solicitarse en la demanda, se resolverá en el mismo auto admisorio, el cual debe ser proferido por el juez, la sala o sección. Contra este auto solo procede en los procesos de única instancia el recurso de reposición y, en los de primera, el de apelación”.

la medida cautelar y, cuando se pretenda el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios deberán estar probados, por lo menos de forma sumaria, la existencia de los mismos.

El H. Consejo de Estado² ha analizado las medidas cautelares en el marco del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y ha decantado el alcance del estudio que debe realizar el juez al momento de decidir sobre una solicitud de medida cautelar (se transcribe textualmente, como aparece en la providencia en cita):

“Como lo destacó esta Corporación en un pronunciamiento anterior proferido en el marco de la nueva normatividad establecida en el CPACA (Ley 1437 de 2011), para la suspensión provisional se prescindió de la ‘manifiesta infracción’ hasta allí vigente y se interpretó que, ‘la nueva normativa presenta una variación significativa en la regulación de esta figura, por cuanto la norma obliga al juez administrativo a realizar el análisis entre el acto y las normas invocadas como transgredidas y a estudiar las pruebas allegadas con la solicitud’. Esta es una reforma sustancial, si se tiene en cuenta que ello habilita al juez a realizar un estudio no simplemente superficial de la solicitud de la medida, sino que incluye la apreciación de las pruebas aportadas al efecto. Todo esto, lógicamente, sin incurrir en una valoración de fondo más propia de la fase de juzgamiento que de este primer momento del proceso; ya que, conforme lo estatuido por el artículo 229 CPACA en su inciso 2o, ‘la decisión sobre la medida cautelar no implica prejuzgamiento’”.

Así, en el marco del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se autoriza al juez para que desde esta etapa procesal pueda: “1º) realizar análisis entre el acto y las normas invocadas como transgredidas, y 2º) que también pueda estudiar las pruebas allegadas con la solicitud exige un análisis del acto en relación con las normas invocadas como trasgredidas, y de las pruebas que se alleguen con la demanda”; es decir, el análisis no se reduce a que se corrobore la violación del acto al ordenamiento superior que se dice trasgredido (violación formal), sino que también procede cuando se acredite tal trasgresión con base en la prueba allegada con la demanda o la solicitud (violación material), claro está, sin desconocer que el análisis de fondo y la valoración del material probatorio se deben hacer en la sentencia.

En este caso, se afirma que el acto acusado infringe lo dispuesto por el artículo 134 de la Constitución Política, modificado por los actos legislativos 01 de 2009 y 02 de 2015, cuyo tenor literal es el siguiente:

“ARTICULO 134. <Artículo modificado por el artículo 4 del Acto Legislativo 2 de 2015. El nuevo texto es el siguiente:> Los miembros de las Corporaciones Públicas de elección popular no tendrán suplentes. Solo podrán ser reemplazados en los casos de faltas absolutas o temporales que determine la ley, por los candidatos

² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, providencia del 29 de agosto de 2013, expediente 11001 03 25 000 2012 00491 00(1973-12).

no elegidos que según el orden de inscripción o votación obtenida, le sigan en forma sucesiva y descendente en la misma lista electoral.

“En ningún caso podrán ser reemplazados quienes sean condenados por delitos comunes relacionados con pertenencia, promoción o financiación a grupos armados ilegales o actividades de narcotráfico; dolosos contra la administración pública; contra los mecanismos de participación democrática, ni por Delitos de Lesa Humanidad. **Tampoco quienes renuncien habiendo sido vinculados formalmente en Colombia a procesos penales por la comisión de tales delitos, ni las faltas temporales de aquellos contra quienes se profiera orden de captura dentro de los respectivos procesos.**

...

“**PARÁGRAFO TRANSITORIO.** Mientras el legislador regula el régimen de reemplazos, se aplicarán las siguientes reglas: i) Constituyen faltas absolutas que dan lugar a reemplazo la muerte; la incapacidad física absoluta para el ejercicio del cargo; la declaración de nulidad de la elección; la renuncia justificada y aceptada por la respectiva corporación; la sanción disciplinaria consistente en destitución, y la pérdida de investidura; ii) Constituyen faltas temporales que dan lugar a reemplazo, la licencia de maternidad y la medida de aseguramiento privativa de la libertad por delitos distintos a los mencionados en el presente artículo.

“La prohibición de reemplazos se aplicará para las investigaciones judiciales que se iniciaron a partir de la vigencia del Acto Legislativo número 01 de 2009, con excepción del relacionado con la comisión de delitos contra la administración pública que se aplicará para las investigaciones que se inicien a partir de la vigencia del presente acto legislativo”.

No obstante, para establecer la procedencia de la medida cautelar, no basta la confrontación entre la norma constitucional y el acto acusado, sino que es necesario acudir a la prueba que milita en el expediente.

A folios 20 a 23 del archivo digital denominado “Demanda.pdf”, obra copia magnética de la resolución 037, de 24 de junio de 2022, mediante la cual se aceptó la renuncia a la curul de concejal del municipio de Rionegro (Antioquia) que ostentaba el señor Fernando Andrés Valencia Vallejo, “*miembro del Partido de la Unidad Nacional ‘Partido de la U’, elegido por voto popular (sic)...*”, a partir del 24 de junio de 2022, inclusive.

En dicha resolución, se declaró la vacancia absoluta de la curul que ocupaba el señor Valencia Vallejo y, por ende, se ordenó oficiar a la Registraduría Municipal de Rionegro, para que certificara qué ciudadanos, según el orden de inscripción o votación obtenida de la lista del mismo partido político, le seguían en forma sucesiva y descendente para ser llamados a reemplazar al concejal cuya renuncia fue aceptada.

Asimismo, en la misma resolución se ordenó realizar el llamamiento a la primera persona en la lista electoral para que manifestara su intención de ocupar la curul

vacante y, en caso de aceptar, aportara los documentos requeridos para tomar posesión del cargo, en los plazos allí contemplados.

En virtud de lo anterior, la directora de gestión electoral de la Registraduría Nacional del Estado Civil expidió una constancia con destino al Consejo Nacional Electoral, en la cual se afirma que, conforme al concepto emitido por la Sala Plena del Consejo Nacional Electoral, de 4 de febrero de 2020, en el cual se estableció el mecanismo que se debe surtir para proveer la vacante con ocasión de la falta absoluta de un miembro de corporación pública en virtud del derecho personal otorgado por la ley 1909 de 2018, la curul vacante se debía asignar al señor Jefferson Moreno Vásquez, acá demandado. En ese sentido se lo hizo saber el asesor de inspección y vigilancia del Consejo Nacional Electoral al presidente del Concejo Municipal del Rionegro (fls. 67 y 68, archivo digital 3 'Demanda.pdf.').

Fue así como el presidente del Concejo de Rionegro, mediante el oficio CM-20-164, de 13 de julio de 2022, materializó el llamamiento a ocupar la curul vacante del señor Fernando Andrés Valencia Vallejo al señor Jefersson Moreno Vásquez, acto que fue notificado en la misma fecha al interesado (fls. 69 a 72, archivo digital 3 'Demanda.pdf.').

Ese mismo día, el señor Jefersson Moreno Vásquez aceptó el llamamiento y, en tal virtud, tomó posesión como concejal del municipio de Rionegro el 16 de julio de 2022 (fls. 72 a 74, archivo digital 3 'Demanda.pdf.').

Por otra parte, con la demanda fue aportada una copia del formato del escrito de acusación formulada el 18 de noviembre de 2019 en contra de, entre otros, el señor Fernando Andrés Valencia Vallejo, por el delito de prevaricato por acción (artículo 413 Código Penal), en calidad de coautor, por las presuntas irregularidades en que incurrieron los acusados, en su condición de concejales, en la elección del personero municipal de Rionegro, para el período constitucional 2016-2020 (fls. 37 a 61, archivo digital 3 'Demanda.pdf.').

Asimismo, a folio 65 del archivo digital 3 'Demanda.pdf.' obra el oficio 0553, de 11 de julio de 2022, firmado por la secretaria del Juzgado Primero Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Rionegro, en el cual da respuesta una petición de información, indicando que el señor Fernando Andrés Valencia Vallejo se halla vinculado al proceso penal con radicado CUI. 05 001 60 00718 2016 00192, el cual se encuentra en etapa de juicio oral y que aún no se ha

proferido sentencia, *“por lo tanto, aún se encuentra amparado por la presunción de inocencia”*.

Lo anterior permite a la Sala deducir que el señor Fernando Andrés Valencia Vallejo, al momento de renunciar a su curul de concejal de Rionegro, se hallaba vinculado formalmente a un proceso penal por el delito de prevaricato por acción, en calidad de coautor, en la medida en que, para dicha fecha, no solo se había llevado a cabo la formulación de imputación, que es el acto procesal a través del cual queda formalmente vinculada una persona al proceso penal, sino que ya se había llevado a cabo la audiencia de acusación; además, el delito por el que fue imputado hace parte del grupo de conductas punibles que atentan contra la administración pública, esto es, aquellas que se hallan tipificadas en el título XV del Código Penal (artículos 397 al 434), dentro del cual se halla el **prevaricato** por acción (artículo 413 del Código Penal).

El artículo 134 de la Constitución Política, transcrito párrafo atrás, dispone algunas reglas para la provisión de las faltas absolutas y temporales de los miembros de las corporaciones públicas, mientras el legislador regula el régimen de reemplazos; pero es categórico al preceptuar que, **en ningún caso**, podrán ser reemplazados quienes sean **condenados, entre otros**, por delitos dolosos contra la administración pública y tampoco **quienes renuncien habiendo sido vinculados formalmente** en Colombia a procesos penales por la comisión de tales delitos, entre otros.

En ese sentido, existen elementos de juicio para señalar que, en principio y, desde luego, sin hacer un análisis de fondo (propio de la sentencia), el acto de llamamiento a ocupar la vacante definitiva que surgió por la renuncia del señor Fernando Andrés Valencia Vallejo es contrario a lo dispuesto en el citado artículo 134 de la Constitución Política, porque, en los términos del precepto constitucional antes citado, la vacante debía permanecer sin ser provista por lo que resta del período constitucional, razón por la cual sus efectos jurídicos se suspenderán.

Como el acto cuya suspensión se depreca se acusa en ejercicio del medio de control electoral, cuya naturaleza es contencioso objetivo, no se exige requisito adicional para decretar la medida de suspensión provisional, de modo que sin más razonamientos, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA, SALA QUINTA DE DECISIÓN**,

RESUELVE. -

PRIMERO.- ADMÍTESE la demanda de nulidad electoral interpuesta por los señores Oscar Ignacio Castaño Correa y Jhon Fredy Osorio Pemberty contra el oficio CM20-164, de julio 13 de 2022, mediante el cual se llamó al señor Jefersson Moreno Vásquez a ocupar la curul de concejal del municipio de Rionegro (Antioquia) dejada por el señor Fernando Andrés Valencia Vallejo por lo que resta del período 2020-2023.

SEGUNDO.- VINCÚLASE al presente trámite al Concejo Municipal de Rionegro, al Consejo Nacional Electoral y a la Registraduría Nacional del Estado Civil.

TERCERO.- DECRÉTASE la medida cautelar solicitada, consistente en la suspensión de los efectos jurídicos del acto administrativo contenido en el CM20-164, 13 de julio de 2022, mediante el cual se llamó al señor Jefersson Moreno Vásquez a ocupar una curul por lo que resta del período 2020-2023, declarada en vacancia absoluta mediante la resolución 37, de junio 24 de 2022, por las razones expuestas en la parte motiva.

CUARTO.- Por secretaría, **OFÍCIESE** al Concejo Municipal de Rionegro, a la Registraduría Nacional del Estado Civil y al Consejo Nacional Electoral, de forma inmediata, para que, dentro del ámbito de sus competencias, den cumplimiento a la medida cautelar decretada.

QUINTO.- NOTIFÍQUESE personalmente el contenido de esta providencia al señor Jefersson Moreno Vásquez, en la forma prevista por el artículo 205 (numeral 1) del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, esto es, mediante el envío de una copia digital de esta providencia a la dirección electrónica suministrada por la parte actora. En caso de no poder notificar de forma personal – electrónica el contenido de dicha providencia, continúese con el trámite previsto en los literales b) y c), del numeral 1, del artículo 277 del CPACA.

SEXTO.- NOTIFÍQUESE personalmente el contenido de esta providencia:

- a) Al presidente del Concejo Municipal de Rionegro.
- b) Al presidente del Consejo Nacional Electoral.
- c) Al registrador Nacional del Estado
- d) Al Procurador 32 Judicial II Administrativo, en la forma dispuesta por los artículos 197 a 199 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo

Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 48 de la ley 2080 de 2021 y, por **ANOTACIÓN EN ESTADO ELECTRÓNICO A LA PARTE ACTORA**, conforme al numeral 4, del artículo 277, del CPACA.

SÉPTIMO.- Una vez surtida la notificación personal a los sujetos enunciados, por conducto de la Secretaría de la Corporación, **CÓRRASE** traslado común de la demanda y sus anexos por el término de **quince (15) días**, conforme a lo previsto en el artículo 279 del CPACA, en armonía con el inciso cuarto del artículo 199 y el numeral 2, del artículo 205 del CPACA.

OCTAVO.- Requerir al Concejo Municipal de Rionegro, a la Registraduría Nacional del Estado Civil y al Consejo Nacional Electoral para que, dentro de la oportunidad para contestar la demanda, aporten a este proceso los antecedentes administrativos del acto acusado, conforme al ámbito de sus competencias, en los términos dispuestos por el artículo 175 (parágrafo 1) del CPACA.

NOVENO.- INFÓRMESE a la comunidad la existencia del presente proceso, a través de la página Web de la jurisdicción de lo contencioso administrativo o, en su defecto, a través de otros mecanismos eficaces de comunicación, de conformidad con el artículo 277 (numeral 5) del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Esta providencia se estudió y aprobó en Sala, como consta en acta de la fecha.

0002-2022-00940 Nulidad electoral
Admite y decreta medida cautelar
DANIEL MONTERO BETANCUR

Firma escaneada
Electoral 000 2022 00490
Admite y decreta medida
SUSANA NELLY ACOSTA PRADA

VANNESA ALEJANDRA PÉREZ ROSALES
(Ausente con permiso)

Firmado Por:

Daniel Montero Betancur

Magistrado

Mixto 015

Tribunal Administrativo De Medellin - Antioquia

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **2262bddf747f175a0a10a3cfc0896e7ed22742ee66fb3a3ff2f38b5260098693**

Documento generado en 12/08/2022 03:57:50 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>