



TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL VALLE DEL CAUCA

AUTO DE INTERLOCUTORIO N°189A

Santiago de Cali, treinta y uno (31) de agosto de dos mil veinte (2020)

MEDIO DE CONTROL:	NULIDAD ELECTORAL. PRIMERA INSTANCIA
DEMANDANTE:	GUSTAVO ADOLFO PRADO CARDONA Y OTROS
DEMANDADOS:	CARLOS ARTURO LONDOÑO MARÍN Y OTROS
PROCESO:	76001-23-33-000-2019-01083-00
ASUNTO:	AUTO INTERLOCUTORIO. RESUELVE EXCEPCIONES PREVIAS A LA LUZ DEL DECRETO 806 DE 2020

Aprobado en Sala virtual y Acta de la fecha. Convocatoria virtual No 19 del 31 de agosto de 2020

I. ANTECEDENTES

La parte demandante, actuando en nombre propio y en ejercicio del medio de control de nulidad electoral, pretende la nulidad de los actos de elección proferidos por el Consejo Nacional Electoral, Formulario E8 CON, lista definitiva de candidatos al Concejo Municipal de Tuluá, Valle del Cauca, inscrita por los partidos Conservador, Alianza Verde, Coalición Aconsejando a Tuluá, Coalición lista de Convergencia Alternativa Anticorrupción Tuluá y Polo Democrático Alternativo, Formulario E26 CON, Acta del escrutinio general de los votos depositados para el Concejo Municipal de Tuluá; y, Acta de elección de los Concejales Carlos Arturo Londoño Marín, Cristian David Hernández Victoria, Eliécid Ávila Ávila y Sandra Patricia Arrubla Cardona, del Municipio de Tuluá, Departamento del Valle del Cauca.

La demanda fue radicada el 28 de noviembre de 2019 (Fl. 54); por auto Interlocutorio No 481 del 3 de diciembre de 2019 se admitió (Fls. 55-57); en auto interlocutorio No 483 del 9 de diciembre de 2019 se adicionó vinculando a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado como parte demandada (Fl. 566 y vuelto). Al Consejo Nacional Electoral, la Registraduría Nacional del Estado Civil, Concejo de Tuluá, Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado y el Ministerio Público se les notificó la demanda el 18 de diciembre de 2019¹ (Fls. 68-71), corriendo términos para contestar del 15 de enero al 6 de febrero de 2020 (Fl. 184). La Registraduría Nacional del Estado Civil contestó el 21 de enero de 2020 (Fls. 96 al 134) es decir, en tiempo. El Consejo Nacional Electoral contestó anticipadamente el 14 de enero de 2020 (Fls. 82-52). De igual forma los concejales Carlos Arturo Londoño Marín, Cristian David Hernández Victoria, Eliécid Ávila Ávila y Sandra Patricia Arrubla Cardona, del Municipio de Tuluá (Fls. 145-159). La Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado no contestó la demanda.

El traslado de las excepciones propuestas² se surtió el 24 de febrero de 2020 (Fl. 185 vuelto), sin pronunciamiento alguno de la contraparte. El 28 de febrero de 2020, ingresó el expediente al despacho a fin de fijar fecha y hora para la realización de la audiencia inicial de que trata el artículo 283 del CPACA (Fl.

¹ Ibidem

² Por el Consejo Nacional Electoral y la Registraduría Nacional del Estado Civil

186); y por auto del 4 de marzo de 2018, se fijó para el 16 de marzo de 2020 (Fl. 191), audiencia que no se realizó debido a lo dispuesto en los Acuerdos PCSJA20-11517³ y PCSJA20-11518⁴

II. CONSIDERACIONES

Mediante decretos 417 del 17 de marzo y 637 del 6 de mayo de 2020 el Gobierno Nacional dispuso “*el estado de emergencia económica, social y ecológica en todo el territorio nacional*”, con ocasión de la pandemia declarada por la OMS por motivo de la Covid-19, razón por la que el Consejo Superior de la Judicatura mediante el Acuerdo PCSJA20-11518 del 16 de marzo de 2020 “*Por el cual se complementan las medidas transitorias de salubridad pública adoptadas mediante el Acuerdo 11517 de 2020*” dispuso que los funcionarios y empleados judiciales trabajen desde sus casas, por lo que se hace necesario adelantar todas las actuaciones que se deriven de esta providencia a través de los medios electrónicos, como lo contempla el artículo 186 del CPACA.

Por Acuerdo PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020 se levantó la suspensión de términos decretada por el Consejo Superior de la Judicatura entre el 16 de marzo y el 31 de junio de 2020⁵.

De otro lado, el Gobierno Nacional expidió el 4 de junio de 2020, el decreto legislativo No 806⁶, donde, entre otras consideraciones, señaló:

“(…) Que igualmente, es importante crear disposiciones que agilicen el trámite de los procesos judiciales y permitan la participación de todos los sujetos procesales, contrarrestando la congestión judicial que naturalmente incrementó la suspensión de los términos judiciales ordenada por el Consejo Superior de la Judicatura con fundamento en la emergencia sanitaria.

Que, por lo anterior, es necesario **crear un marco normativo que se compadezca con la situación actual que vive el mundo y especialmente Colombia, que perdure durante el estado de emergencia sanitaria**, y que establezca un término de transición mientras se logra la completa normalidad y aplicación de las normas ordinarias.

Que este marco normativo **procurará que por regla general las actuaciones judiciales se tramiten a través de medios virtuales y excepcionalmente de manera presencial**. Por lo que se debe entender que las disposiciones de este decreto complementan las normas procesales vigentes, las cuales seguirán siendo aplicables a las actuaciones no reguladas en este decreto.

(…)

Que estas medidas, se adoptarán en los procesos en curso y los que se inicien luego de la expedición de este decreto (...). (Resalta la Sala).

³“Por el cual se adoptan medidas transitorias por motivos de salubridad pública”

Artículo 1. Suspender los términos judiciales en todo el país a partir del 16 y hasta el 20 de marzo de 2020, excepto en los despachos judiciales que cumplen la función de control de garantías y los despachos penales de conocimiento que tengan programadas audiencias con persona privada de la libertad, las cuales se podrán realizar virtualmente. Igualmente se exceptúa el trámite de acciones de tutela.

⁴ “Por el cual se complementan las medidas transitorias de salubridad pública adoptadas mediante el Acuerdo 11517 de 2020”

Dispuso que los funcionarios y empleados judiciales trabajen desde sus casas, por lo que se hace necesario adelantar todas las actuaciones que se deriven de esta providencia a través de los medios electrónicos, como lo contempla el artículo 186 del CPACA.

⁵ Por Acuerdos PCSJA20-11517, PCSJA20-11521, PCSJA20-11526 y PCSJA20-11529 de marzo de 2020; PCSJA20-11532, PCSJA20-11546 de abril de 2020; y PCSJA11547, PCSJA20-11556 y PCSJA20-11549 de mayo de 2020 dispuso suspender los términos de las actuaciones judiciales salvo algunas excepciones.

⁶ Por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.

En esta secuencia, el artículo 12 dispone:

“Artículo 12. Resolución de excepciones en la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. De las excepciones presentadas se correrá traslado por el término de tres (3) días en la forma regulada en el artículo 110 del Código General del Proceso, o el que lo sustituya. En este término, la parte demandante podrá pronunciarse sobre ellas y, si fuere el caso, subsanar los defectos anotados en las excepciones previas.

Las excepciones previas se formularán y decidirán según lo regulado en los artículos 100, 101 Y 102 del Código General del Proceso. Cuando se requiera la práctica de pruebas a que se refiere el inciso segundo del artículo 101 del citado código, el juzgador las decretará en el auto que cita a la audiencia inicial, y en el curso de esta las practicará. Allí mismo, resolverá las excepciones previas que requirieron pruebas y estén pendientes de decisión.

Las excepciones de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta de legitimación en la causa y prescripción extintiva se tramitarán y decidirán en los términos señalados anteriormente.

La providencia que resuelva las excepciones mencionadas deberá ser adoptada en primera instancia por el juez, subsección, sección o sala de conocimiento. Contra esta decisión procederá el recurso apelación, el cual será resuelto por la subsección, sección o sala del tribunal o Consejo de Estado. Cuando esta decisión se profiera en única instancia por los tribunales y Consejo de Estado se decidirá por el magistrado ponente y será suplicable.

Si bien el artículo 283 del CPACA no indica de manera expresa la resolución de excepciones previas en el marco del proceso de nulidad electoral, lo cierto es que la jurisprudencia de la Sección Quinta del Consejo de Estado ha indicado que: *“...el juez electoral en aplicación del principio de integración normativa, puede y debe pronunciarse en la audiencia inicial sobre las excepciones previas propuestas por las partes”*⁷.

En este orden, y en virtud de lo dispuesto por el Decreto 806 de 2020 analizado en precedencia, esta Sala de Decisión Mixta se pronunciará sobre las excepciones previas propuestas.

Caso concreto:

La parte demandada Carlos Arturo Londoño Marín, Cristian David Hernández Victoria, Eliecid Ávila Ávila y Sandra Patricia Arrubla Cardona, no propusieron excepciones previas (Fls. 145-159);

El Consejo Nacional Electoral propuso la que denominó falta de legitimación en la causa por pasiva, pero no la sustentó (Fl. 85 vuelto); y, la Registraduría Nacional del Estado Civil (Fls. 106-134), propuso las siguientes:

Inepta Demanda respecto a la solicitud de nulidad del Formulario E-8⁸ pues éste es un acto de trámite no pasible de control jurisdiccional. De conformidad con la Jurisprudencia del H. Consejo de Estado, el acto electoral es aquel por medio del cual la administración declara una elección

⁷ Auto de Sala del 18 de febrero de 2016, radicación 25000-23-41-000-2015-00101-02 CP. Alberto Yepes Barreiro

⁸ Confirmación de listas de candidatos. <https://www.registraduria.gov.co/Conozca-el-glosario-de-los.html>

o hace un nombramiento o una designación; y, el acto de contenido electoral es aquellos que tienen la virtualidad de influir en la decisión de elección más no es el que declara la elección en sí misma. El E8 es un acto de contenido electoral más no un acto de elección (folios 112-114).

Inepta demanda por no agotarse ante el Consejo Nacional Electoral, previo a acudir a la jurisdicción contenciosa administrativa, el trámite administrativo establecido del artículo 34 al 42 de la ley 1437 de 2011, y así obtener la revocatoria de la lista de candidatos, procedimiento que está al alcance de cualquier ciudadano.

Falta de legitimación en la causa por pasiva, pues no es la Registraduría la encargada de hacer la declaración de la elección de los concejales del Municipio de Tuluá de conformidad con lo dispuesto en el artículo 5° del Decreto 1010 de 2010; ésta solo dirige y organiza el proceso electoral y demás mecanismos de participación ciudadana y elabora los respectivos calendarios electorales. Es la Comisión Escrutadora Municipal quien, una vez finalizados los comicios, escruta los votos, declaran la elección y expiden la respectiva credencia.

La Sala advierte respecto de los formularios E-8 que le asiste razón a la entidad, pues, en primer lugar, el artículo 275 del C.P.A.C.A., señala que **los actos de elección** son nulos en los eventos previstos en el artículo 137⁹ de ese código y, además, cuando:

- “1. Se haya ejercido cualquier tipo de violencia sobre los nominadores, los electores o las autoridades electorales.
2. Se hayan destruido los documentos, elementos o el material electoral, así como cuando se haya ejercido cualquier tipo de violencia o sabotaje contra estos o contra los sistemas de votación, información, transmisión o consolidación de los resultados de las elecciones.
3. Los documentos electorales contengan datos contrarios a la verdad o hayan sido alterados con el propósito de modificar los resultados electorales.
4. Los votos emitidos en la respectiva elección se computen con violación del sistema constitucional o legalmente establecido para la distribución de curules o cargos por proveer.
5. Se elijan candidatos o se nombren personas que no reúnan las calidades y requisitos constitucionales o legales de elegibilidad o que se hallen incurso en causales de inhabilidad.
6. Los jurados de votación o los miembros de las comisiones escrutadoras sean cónyuges, compañeros permanentes o parientes de los candidatos hasta en tercer grado de consanguinidad, segundo de afinidad o único civil.
7. Tratándose de la elección por voto popular por circunscripciones distintas a la nacional, los electores no sean residentes en la respectiva circunscripción.

⁹**ARTÍCULO 137. NULIDAD.** Toda persona podrá solicitar por sí, o por medio de representante, que se declare la nulidad de los actos administrativos de carácter general. Procederá cuando hayan sido expedidos con infracción de las normas en que deberían fundarse, o sin competencia, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias de quien los profirió...”

8. Tratándose de la elección por voto popular, el candidato incurra en doble militancia política.”

Y los formularios E-8 CON demandados de los partidos Conservador, Alianza Verde, Coalición Aconsejando a Tuluá, Coalición Lista de Convergencia Alternativa Anticorrupción Tuluá y Polo Democrático Alternativo, que fueron allegados por la Registraduría Nacional del Estado Civil (dando cumplimiento a lo ordenado en el auto admisorio de la demanda Fls. 135-140), si bien constituyen las listas definitivas de candidatos a la elección de concejales del municipio de Tuluá, 2020 – 2023, no son actos de elección, son actos de trámite que relacionan los candidatos inscritos por partido, por lo que no es un asunto susceptible de control judicial a través del presente medio control de nulidad electoral, que se dirige a controvertir el acto de elección.

Respecto a la inepta demanda por no agotarse ante el Consejo Nacional Electoral, previo a acudir a la jurisdicción contenciosa administrativa, el trámite administrativo establecido del artículo 34 al 42 de la ley 1437 de 2011, y obtener la revocatoria de la lista de candidatos, procedimiento que está al alcance de cualquier ciudadano; éste no se ha constituido como un requisito previo a acudir a la jurisdicción. El único requisito previo que existía era el establecido en el artículo 161 en su numeral 6 de la Ley 1437 de 2011, declarado inexecutable por sentencia C-283 de 2017, M.P. Alejandro Linares Castillo¹⁰.

Por último, respecto a la falta de legitimación en la causa por pasiva de la Registraduría por no ser la encargada de hacer la declaración de la elección de los Concejales; le asiste razón a la entidad en dicha manifestación y que a ella solo le compete dirigir y organizar el proceso electoral y demás mecanismos de participación ciudadana, elaborar los respectivos calendarios electorales, y, al Consejo Nacional Electoral le corresponde velar por el cumplimiento de las normas sobre partidos y movimientos políticos y de las disposiciones sobre publicidad y encuestas de opinión política, por los derechos de la oposición y de las minorías, y por el desarrollo de los procesos electorales en condiciones de plenas garantías, así como decidir la revocatoria de la inscripción de candidatos a Corporaciones Públicas o cargos de elección popular, cuando exista plena prueba de que aquellos están incurso en causal de inhabilidad prevista en la Constitución y la ley; no obstante, es a ella a quien le corresponde la conformación de los formularios E-8 o lista definitiva y remitirlos a los diferentes órganos del Estado en especial la Procuraduría General de la Nación, dando cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 33 de la ley 1475 de 2011, que dispone:

“ARTÍCULO 33. DIVULGACIÓN. Dentro de los dos (2) días calendario siguientes al vencimiento del término para la modificación de la inscripción de listas y candidatos, la Registraduría Nacional del Estado Civil y el Consejo

¹⁰ “La Sala plena concluyó que la norma acusada contenida en la Ley 1437 de 2011 reguló competencias en materia de escrutinios diferentes a las previstas en el Código Electoral y, por consiguiente, desconoce la reserva de ley estatutaria, por cuanto adiciona causales de reclamación susceptibles de ser presentadas durante el escrutinio a cargo de las autoridades electorales. (...) Igualmente, precisó que, de acuerdo con la normatividad vigente, aparte de la inconstitucionalidad derivada del desconocimiento de la reserva de ley estatutaria, el funcionamiento de la reclamación previa como requisito para acceder a la justicia, resulta inconstitucional.”

Nacional Electoral publicarán en un lugar visible de sus dependencias y en su página en Internet, la relación de candidatos a cargos y corporaciones públicas de elección popular cuyas inscripciones fueron aceptadas.

Dentro del mismo término las remitirá a los organismos competentes para certificar sobre las causales de inhabilidad a fin de que informen al Consejo Nacional Electoral, dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a su recibo, acerca de la existencia de candidatos inhabilitados, en especial las remitirá a la Procuraduría General de la Nación para que previa verificación en la base de sanciones e inhabilidades de que trata el artículo 174 del Código Disciplinario Único, publique en su página web el listado de candidatos que registren inhabilidades.”

Lo anterior permite concluir -independientemente de que el Formulario E-8 CON no sea susceptible de control jurisdiccional-, que dicha entidad no es un convidado de piedra en el proceso electoral, sino que participa como sujeto activo en la elaboración de las listas definitivas de los candidatos interviniendo en su adopción, razones por las que su actuación está relacionada con la causa petendi e independientemente de su legitimación material, que sólo podrá determinarse en la sentencia, en esta etapa inicial le asiste legitimación formal y por ello se declarará no probada la excepción propuesta.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: APLICAR al proceso las disposiciones del Decreto Legislativo 806 de 2020 en la forma dispuesta en la parte motiva de este auto.

SEGUNDO: Tener por contestada oportunamente la demanda por parte de la Registraduría Nacional del Estado Civil, el Consejo Nacional Electoral y, Carlos Arturo Londoño Marín, Cristian David Hernández Victoria, Eliecid Ávila Ávila y Sandra Patricia Arrubla Cardona. Téngase por no contestada por la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.

TERCERO: DECLARAR probada la excepción previa de inepta demanda propuesta por la Registraduría Nacional del Estado Civil respecto de los formularios E-8 CON como actos no pasibles de control jurisdiccional por lo expuesto en precedencia.

CUARTO: DECLARAR no probadas las excepciones de inepta demanda por no agotar ante el Consejo Nacional Electoral, previo a acudir a la jurisdicción contenciosa administrativa, y la de falta de legitimación en la causa por pasiva, propuestas por la Registraduría Nacional de Estado Civil, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

QUINTO: Se reconoce personería al abogado Juan Camilo Ramírez Franco identificado con la C.C. No 1'128.048.910 de Cartagena (B) y T.P. No 284.866 del C.S. de la J., como apoderado de Eliecid Ávila Ávila c.c. No 16'357.468; Cristian David Hernández Victoria c.c. No 1'112.104.336,

Sandra Patricia Arrubla Cardona c.c. No 66'745.002, Carlos Arturo Londoño Marín C.C. No 16'360.912 en los términos y fines indicados en los poderes que obran del folio 141 al 144.

SEXTO: Se reconoce personería al abogado Alfredo Morales Basanta identificado con la C.C. No 1'051.658 de Mompox (B) y T.P. No 181.381 del C.S. de la J., como apoderado judicial del Consejo Nacional Electoral en los términos y fines indicados en el acto de delegación No 7408 de 2019 que obra del folio 86 y vuelto, acompañado de la documental que acredita la calidad del poderdante, Magistrado Hernán Penagos Giraldo (Fls. 88-94).

SÉPTIMO: Se reconoce personería al abogado Víctor Manuel Hernández Alzate identificado con la C.C. No 1'113.624.302 de Palmira (V) y T.P. No 212.252 del C.S. de la J., como apoderado judicial principal de la Registraduría Nacional del Estado Civil; y al abogado Arley Julián Fernández Torres identificado con la C.C. No 1'144.057.772 de Cali (V) y T.P. No 252.055 del C.S. de la J., como apoderado judicial suplente de la Registraduría Nacional del Estado Civil en los términos y fines indicados en el acto de designación No 22284 de 2019 que obra del folio 66 y vuelto, acompañado de la documental que acredita la calidad del poderdante doctor Luis Francisco Gaitán Puentes, Jefe Oficina Jurídica (folios 97-105).

OCTAVO: NOTIFÍQUESE la presente providencia por estado electrónico, en atención a lo dispuesto por el artículo 9° del Decreto 806 de 2020.

NOVENO: Para efecto de notificaciones y/o comunicaciones, se tendrán en cuenta las direcciones electrónicas y físicas que obran en el expediente, así: parte demandante: pradoabogado23@hotmail.com parte demandada: Carlos Arturo Londoño Marín, Cristian David Hernández Victoria, Eliecid Ávila Ávila y Sandra Patricia Arrubla Cardona Calle 18 No. 61-29 apto 551 Bloque M. Cañaverales II, Santiago de Cali¹¹; Registraduría Nacional del Estado Civil: notificacionesjudicialval@registraduria.gov.co , vmhernandez@registraduria.gov.co, Consejo Nacional Electoral: cnenotificaciones@cne.gov.co , la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado: procesosnacionales@defensajuridica.gov.co, Concejo Municipal de Tuluá: concejo@tulua.gov.co Ministerio Público: procjudadm20@procuraduria.gov.co

De conformidad con el artículo 2 del Decreto 806, el canal oficial de comunicación e información para recibir memoriales es el correo electrónico: rpmemorialestadmvcauca@cendoj.ramajudicial.gov.co

DÉCIMO: Ejecutoriada la presente providencia, ingrese nuevamente el expediente al despacho para lo pertinente.

Providencia discutida y aprobada en Sala Virtual de la fecha, según consta en acta que se entrega a la Secretaría de la Corporación por medios virtuales, atendiendo las circunstancias de salubridad pública que se presentan en el país a raíz del COVID-19.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

11 No aportó en el escrito de contestación de demanda, dirección electrónica alguna (Fl. 159), y la parte demandante manifestó ignorarla (Fl. 37)

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



ZORANNY CASTILLO OTÁLORA
Magistrada



ANA MARGOTH CHAMORRO BENAVIDES
Magistrada



VÍCTOR ADOLFO HERNÁNDEZ DÍAZ
Magistrado