



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN QUINTA

Expedientes Acumulados: 11001032800020180001100 (Principal) –
11001032800020180001000 - 11001032800020180003000

Demandante: Tomás Hernando Roa Hoyos

Demandado: César Ortiz Zorro

NULIDAD ELECTORAL

AUDIENCIA INICIAL

En Bogotá, D.C., a los diez (10) días del mes de agosto de dos mil dieciocho (2018), siendo las ocho y cuarenta y cinco de la mañana (8:45 A.M.), se procede a iniciar la audiencia prevista en el artículo 283 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo en el proceso de nulidad electoral de la referencia, según lo dispuesto en auto del veintiséis (26) de julio del presente año. En la hora señalada, el consejero Dr. CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO, previa designación de una de las magistradas auxiliares del despacho como secretaria *ad hoc*, constituyó el recinto de la sala número 4 del Consejo de Estado en audiencia y declaró legalmente iniciada la misma. Dentro de la audiencia se hicieron presentes la Dra. Sonia Patricia Téllez Beltrán, procuradora séptima delegada ante esta Corporación; el doctor Tomás Hernando Roa Hoyos identificado con cédula de ciudadanía 1.118.532.754 de Yopal y tarjeta profesional de abogado 263647 del Consejo Superior de la Judicatura, en su calidad de demandante dentro del expediente 2018-00011; el señor Oromairo Avella Ballesteros identificado con cédula de ciudadanía 79.297.507 de Bogotá en su calidad de demandante dentro del expediente 2018-00010; el doctor Hollman Ibáñez Parra identificado con cédula de ciudadanía 79.622.303 de Bogotá y tarjeta profesional de abogado 126521 del Consejo Superior de la Judicatura en su calidad de apoderado de la parte actora dentro del expediente 2018-00030; al respecto se precisa que dentro del proceso acumulado actuará como apoderado de la parte actora el doctor Tomás Hernando Roa Hoyos quien ostenta la calidad de abogado, dentro del proceso más antiguo, de conformidad con lo establecido en el artículo 75 del Código General del Proceso; a través del Dr. Roa se pronunciará la parte actora; se continúa con la identificación de los asistentes: el doctor Fabio Yezid Castellanos Herrera identificado con cédula de ciudadanía 18.000.676 de San Andrés y tarjeta profesional de abogado 84196 del Consejo Superior de la Judicatura en su calidad de apoderado del



demandado; el doctor Lenín Humberto Bustos Ordóñez identificado con cédula de ciudadanía 79.696.512 de Bogotá y tarjeta profesional 220436 del Consejo Superior de la Judicatura en su calidad de impugnador y la doctora Sandra Carolina Jiménez Navia identificada con cédula de ciudadanía 39.681.286 de Bogotá y tarjeta profesional de abogada 47151 del Consejo Superior de la Judicatura en su calidad de apoderada de la Registraduría Nacional del Estado Civil. En primer término, el consejero ilustró a los asistentes sobre la finalidad de la audiencia inicial que consiste en el saneamiento del proceso, la decisión de las excepciones previas, la fijación del litigio y el decreto de pruebas. De igual forma, advirtió que todas las decisiones adoptadas en el curso de esta audiencia quedan notificadas en estrados de conformidad con lo dispuesto en el artículo 302 del Código General del Proceso todas las decisiones que se adopten en esta audiencia quedan notificadas en estrados, por lo que los recursos contra las mismas deben presentarse una vez se profieran, de lo contrario aquellas quedarán debidamente ejecutoriadas. A continuación, en lo que corresponde al saneamiento, el consejero manifestó que no hay lugar a hacer ningún pronunciamiento frente al punto, con todo, concedió el uso de la palabra a los asistentes, quienes señalaron no tener ninguna manifestación sobre el particular. Se deja constancia de que la señora Isadora Calderón Vega identificada con cédula de ciudadanía 47.420.008 y tarjeta profesional de abogada 24797 del Consejo Superior de la Judicatura solicitó ser tenida como tercero dentro de este asunto, por lo que al reunir los requisitos de ley, se le tiene como coadyuvante en los términos del artículo 228 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Al no observarse causal de nulidad que impida continuar el trámite del proceso ni emitir pronunciamiento de fondo, procedió a resolver las excepciones previas de falta de legitimación en la causa por pasiva formulada por el apoderado de la Registraduría Nacional del Estado Civil y de ineptitud sustantiva de la demanda formulada por la parte demandada. Frente a la falta de legitimación en la causa por pasiva, se precisó que la apoderada de la Registraduría Nacional del Estado Civil manifestó que esa entidad no es la competente para validar si el candidato que se pretende inscribir a un certamen electoral está o no inhabilitado para el ejercicio del derecho constitucional consagrado en el artículo 40 de la Carta Política. Precisó que la Ley 1475 de 2011 sólo faculta a la Registraduría Nacional del Estado Civil a validar el cumplimiento de los requisitos formales de la inscripción de los candidatos a cargos unipersonales de elección popular por lo que no puede exceder dicha competencia, so pena de vulnerar el artículo 6 Constitucional. En tales condiciones, consideró que no se encuentra legitimada en la causa para participar dentro de este asunto, por lo que solicitó ser excluida del mismo con base en pronunciamientos de esta Sección, en los que se estableció que la participación de esa entidad debería estudiarse en cada caso concreto, según su participación efectiva



en la formación de los actos demandados. Una vez surtido el traslado de la excepción en los términos legales, los demás sujetos procesales guardaron silencio frente a esta excepción, por lo que se procedió a resolver la excepción así: En materia de inscripción de candidaturas, el artículo 32 de la Ley 1475 de 2011 establece que “[l]a autoridad electoral ante la cual se realiza la inscripción **verificará el cumplimiento de los requisitos formales** exigidos para la misma y, en caso de encontrar que los reúnen, aceptarán la solicitud suscribiendo el formulario de inscripción en la casilla correspondiente. **La solicitud de inscripción se rechazará, mediante acto motivado, cuando se inscriban candidatos distintos a los seleccionados mediante consultas populares o internas, o cuando los candidatos hayan participado en la consulta de un partido, movimiento político o coalición, distinto al que los inscribe.** Contra este acto procede el recurso de apelación de conformidad con las reglas señaladas en la presente ley (...)” Es clara la norma en señalar la competencia que tiene la Registraduría Nacional del Estado Civil en materia de inscripción de candidaturas, la cual no incluye la revisión de causales subjetivas de nulidad electoral, salvo en lo que se refiere a la verificación que quienes participen en consultas de carácter popular o internas de un partido, movimiento político o agrupación política no se inscriban por otro diferente en el mismo proceso electoral o se pretenda la inscripción de uno distinto al seleccionado mediante dicho mecanismo. Todas estas razones conllevan a concluir que la Registraduría Nacional del Estado Civil, para este caso en concreto, cumple funciones de verificación formal de requisitos para la inscripción de las candidaturas y, por esta circunstancia, en esta clase de procesos actúa únicamente en calidad de autoridad que expidió el acto. Por lo tanto, en cabeza de dicho órgano no reposa la facultad de estudiar la legalidad de la inscripción de una candidatura por inhabilidad y, menos aún, revocarla en caso que se compruebe la materialización de la irregularidad. En tales condiciones, es del caso declarar probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva. Acto seguido, procedió el consejero a resolver la excepción de ineptitud sustantiva de la demanda planteada por la parte demandada bajo el argumento de que no se demandó la totalidad de actos necesarios para obtener la declaratoria de la nulidad total, real y efectiva de la elección cuestionada. Afirmó, la parte demandada que no se demandó el acto administrativo por medio del cual se aceptó la renuncia como concejal del señor César Ortiz Zorro, el Acta General de Escrutinios Departamentales ni el E-26 CA del 15 de marzo de 2018, los cuales contienen los resultados generales de toda la elección realizada el 11 de marzo anterior y en donde, también se declara la elección de los representantes de Casanare. Así como tampoco, la credencial de congresista en algunos de estos expedientes. Adujo que sólo se demandó el acta parcial de escrutinios, pero no el acto definitivo declaratorio de la elección, es decir, del acta general que además contiene los dos



documentos electorales anteriores y que juntos conforman la decisión de la Organización Electoral sobre la declaración o no de elección de un candidato a un cargo de elección popular. Una vez surtido el traslado de la excepción en los términos legales, los actores Hollman Ibáñez Parra y Oromairo Avella Ballesteros manifestaron su oposición a la prosperidad de la excepción bajo el argumento de que aunque el artículo 139 de la Ley 1437 de 2011 establece que en las elecciones por voto popular deben demandarse junto con el acto que declara la elección, las decisiones adoptadas por las autoridades electorales que resuelvan sobre reclamaciones o irregularidades respecto de la votación o de los escrutinios, en este caso, la causal de nulidad invocada es la contenida en el numeral 5 del artículo 275 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo por estar incurso en la causal de inhabilidad del artículo 179 de la Constitución Política, la cual no tiene nada que ver con irregularidades que resuelven reclamaciones respecto de la votación o de los escrutinios. Al respecto, el consejero sostuvo que tal y como lo establece la parte actora, el artículo 139 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo dispone *“[c]ualquier persona podrá pedir la nulidad de los actos de elección por voto popular o por cuerpos electorales, así como de los actos de nombramiento que expidan las entidades y autoridades públicas de todo orden. Igualmente podrá pedir la nulidad de los actos de llamamiento para proveer vacantes en las corporaciones públicas. En elecciones por voto popular, las decisiones adoptadas por las autoridades electorales que resuelvan sobre reclamaciones o irregularidades respecto de la votación o de los escrutinios, deberán demandarse junto con el acto que declara la elección. El demandante deberá precisar en qué etapas o registros electorales se presentan las irregularidades o vicios que inciden en el acto de elección.”* De manera que de conformidad con esta norma, se debe demandar el acto que declara la elección que en este caso es el Formulario E-26 CA del 15 de marzo de 2018, efectivamente demandado en los tres expedientes. Ahora bien, como la causal invocada en las demandas es la consagrada en el numeral 5 del artículo 275 de la Ley 1437 de 2011, referente a cuando se elijan candidatos que no reúnan las calidades o requisitos constitucionales o legales o se hallen incursos en causales de inhabilidad, es una causal subjetiva, no hay necesidad de demandar los actos que resuelven sobre las reclamaciones a las que alude el precitado artículo 139. De manera concreta la parte demandada echa de menos pretensiones dirigidas en contra del acto administrativo a través del cual se aceptó la renuncia del señor César Ortiz Zorro como concejal de Yopal y el Acta General de Escrutinios. Frente al primer documento se advierte que no hace parte de los actos demandados, por cuanto, en este evento se cuestiona la elección del señor Ortiz Zorro como representante a la Cámara por el departamento de Casanare para el período 2018 – 2022 y el análisis de su renuncia forma parte del



estudio de los cargos de la demanda, pero no constituye el acto demandado. Respecto del Acta General de Escrutinios esta Corporación en sentencia del 5 de junio de 2009 dentro del expediente 73001-23-31-000-2008-00062-02 M.P. Dra. María Nohemí Hernández, dijo: *"(...) El escrutinio que corresponde realizar a las respectivas comisiones escrutadoras, además de que da lugar a la elaboración de "...actas parciales, que expresarán en letras y números los votos obtenidos por cada lista o candidato..." (Art. 169 ib), igualmente propicia la elaboración de un acta general en la que debe constar un "Resumen del desarrollo del escrutinio..." (Art. 172 ib), donde por supuesto deben consignarse los pormenores de lo acontecido durante ese proceso, en especial las decisiones asumidas por la comisión escrutadora en torno a si se modifica o no algún registro electoral, ya que si nada de ello aparece en el acta cualquier cambio en la votación de algún candidato o partido sólo puede tomarse como prueba de la comisión de una falsedad electoral."* En tales condiciones, es claro que el Acta General de Escrutinio es susceptible de ser demandada cuando se generen cambios derivados de las reclamaciones, que como se dijo, no hacen parte de la controversia planteada en este caso, razón por la cual, tampoco era necesario demandar dicho acto. Entonces, como en este evento se demandó el acto que declaró la elección objeto de controversia, no le asiste razón al demandado y por ende, se niega la prosperidad de la excepción de ineptitud sustantiva de la demanda bajo estudio. Quedan así resueltas las excepciones. El apoderado de la parte demandada manifiesta que no interpone recurso contra la decisión. No habiendo más excepciones previas para resolver, procedió el consejero a fijar el litigio, con base en los cargos formulados oportunamente dentro de los procesos acumulados, en los siguientes términos: De acuerdo con la lectura de la demanda y los escritos de contestación, es claro que las partes coinciden en los hechos relacionados con la elección y posesión del señor César Ortiz Zorro como concejal del municipio de Yopal, Casanare, para el período 2016 – 2019 y su inscripción como candidato para la Cámara de Representantes por la circunscripción territorial de Casanare para el período 2018 – 2022; sin embargo, no se encuentran de acuerdo en la fecha en que surtió efectos su renuncia al cargo de concejal. Establecido lo anterior, la controversia en este proceso está circunscrita a determinar: (i) si se debe declarar la nulidad del acto de elección del señor César Ortiz Zorro como representante a la Cámara por el departamento de Casanare para el período 2018 – 2022. Para el efecto, se debe establecer si se encuentra acreditada la causal de nulidad electoral consagrada en el numeral 5 del artículo 275 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y en consecuencia, si el señor Ortiz Zorro se encontraba incurso en la causal de inhabilidad de que trata el numeral 8 del artículo 179 de la Constitución Política, es decir, si su período como concejal del municipio de Yopal coincidió con el de



representante a la Cámara o si por el contrario, el hecho de haber renunciado al primero de los cargos y los efectos de la aceptación de dicha renuncia, impidieron la configuración de la causal en comento. Además, si desconoció o no el artículo 44 de la Ley 136 de 1994, que prohíbe la simultaneidad de los cargos públicos. En ese punto, se debe determinar si era viable para el demandado renunciar a su cargo de concejal para luego aspirar al de representante a la Cámara. En tales condiciones se debe establecer a partir de qué momento surtió efectos la renuncia presentada por el demandado a su cargo de concejal y si ésta debía presentarse antes de la fecha de la inscripción como candidato a la Cámara de Representantes o de la fecha de su elección como representante a la Cámara. Lo anterior, a la luz de lo dispuesto en la sentencia dictada dentro del expediente 11001-03-28-002015-0051-00 el 7 de junio de 2016 por esta Sección. Adicionalmente se debe establecer si el hecho de que el señor César Ortiz Zorro se hubiese desempeñado como concejal del municipio de Yopal en el período 2016-2019 vulneró o no el derecho a la igualdad, respecto de los demás candidatos, dada su presunta cercanía con el electorado. (ii) Establecer si se vulneraron los artículos 13 y 40 de la Constitución al resultar favorecido el demandado con la elección del alcalde del municipio de Yopal, que se realizó el 26 de noviembre de 2017, por obtener presuntas ventajas frente a los demás candidatos. Se precisa que la pretensión de declarar la nulidad del acto por medio del cual el Partido Alianza Verde le otorgó aval al demandado para inscribir su candidatura como representante a la Cámara, escapa a la controversia planteada por las partes, razón por la cual no se incluirá en la fijación del litigio. Queda así fijado el litigio. El consejero pregunta a los intervinientes en la audiencia si tienen algo que agregar, a lo que los asistentes manifestaron su conformidad con lo decidido. Acto seguido, procedió el Despacho a decidir sobre el decreto de las pruebas solicitadas y aportadas por las partes en la demanda y sus contestaciones, que reúnen los requisitos de pertinencia, conducencia y utilidad, así: *Parte Actora - expediente 2018-00010*: 1. Con el valor legal que les corresponde, ténganse como pruebas los documentos aportados con el escrito de demanda y el escrito de reposición presentado en contra de la decisión de negar la medida cautelar solicitada, visibles a folios 18 a 61 y 202 a 206 del expediente. 2. En lo referente a la solicitud de oficiar al Partido Alianza Verde con el fin de que allegue la copia de la solicitud de aval para la candidatura a la Cámara de Representantes por el departamento de Casanare presentada por el señor César Augusto Ortiz Zorro y del acto a través del cual se otorgó dicho aval, se advierte que dichos documentos no se relacionan con el objeto del litigio fijado dentro de este asunto. Con todo, esos documentos obran a folios 236 a 239 del expediente 2018-00010 y a folios 129 a 131 del expediente 2018-00011. 3. De otra parte, en lo que tiene que ver con la solicitud de oficiar a la Registraduría Nacional del Estado Civil para que remita los antecedentes



del acto de elección del señor César Augusto Ortiz Zorro como representante a la Cámara por el departamento de Casanare para el período 2018 – 2022 se advierte que dicha documental ya obra en el expediente a folios 236 a 280. *Parte Actora - expediente 2018-00030*: Con el valor legal que les corresponde, ténganse como pruebas los documentos aportados con el escrito de demanda, visibles a folios 14 a 89 del expediente. *Parte Actora - expediente 2018-00011*: Con el valor legal que les corresponde, ténganse como pruebas los documentos aportados con el escrito de demanda y el escrito de reposición presentado en contra de la decisión de negar la medida cautelar solicitada, visibles a folios 24 a 179 y 39 a 46 del cuaderno de reforma de la demanda. *Parte demandada*: Con el valor legal que les corresponde téngase como pruebas los documentos aportados con el escrito de contestación de la demanda y de traslado del recurso de reposición presentado en contra de la decisión de medida cautelar adoptada dentro de este asunto, visibles a folios 165 a 172, 304, 308 y 335 a 371 del expediente 2018-00010, 476 a 512 del expediente 2018-0001100 y 235 a 271 del expediente 2018-00030. *Coadyuvante*: No aportó ni solicitó pruebas. *Impugnador*: No aportó ni solicitó pruebas. *Registraduría Nacional del Estado Civil*: Pese a que la excepción previa de falta de legitimación en la causa por pasiva formulada por esta entidad se declaró probada, ello no es óbice para que las pruebas documentales aportadas por dicha entidad sean incorporadas al expediente, máxime si se tiene en cuenta que constituyen los antecedentes administrativos de la elección demandada, razón por la cual se tienen como pruebas los documentos aportados junto con el escrito de contestación de la demanda, visibles a folios 236 a 280 del expediente 2018-00010, 383 a 427 del expediente 2018-00011 y folios 140 a 194 del expediente 2018-00030 con el valor legal que les corresponde. *Consejo Nacional Electoral*: Con el valor legal que les corresponde, ténganse como prueba los documentos aportados con el escrito de contestación de la demanda, visibles a folios 115 a 141, en el disco compacto que obra a folio 300 del expediente 2018-00010, que se volvió a allegar en los demás expedientes. Quedan así decretadas las pruebas solicitadas por las partes, las cuales ya obran dentro del expediente y resultan suficientes para resolver. A continuación, el consejero indaga a los presentes si tienen algo para decir al respecto, a lo que el impugnador Lenín Humebrto Buscos solicita que, teniendo en cuenta que la controversia gira en torno a actuaciones que se dieron en el concejo municipal de Yopal, se decrete de oficio una inspección judicial sobre lo que sucedió el día de la renuncia y 3 testimonios de concejales de diferentes partidos políticos: Julián Fonseca del Centro Democrático, Nieves del Polo y Silva del Partido Verde. El consejero se pronunció precisando que la prueba que se solicita es extemporánea y como prueba de oficio no encuentra el Despacho que se deba declarar por cuanto las pruebas decretadas son suficientes para fallar el asunto. La señora agente del Ministerio Público manifiesta su



conformidad con lo decidido. Conforme con lo expuesto y cumplido el objeto de la presente diligencia, encuentra el Despacho que no hay pruebas para practicar, por lo que se prescinde de la audiencia de pruebas. En este mismo sentido, al no considerar necesaria la celebración de la audiencia de alegaciones y juzgamiento consagrada en el artículo 286 de la Ley 1437 de 2011, se corre traslado a las partes para presentar escrito de alegatos de conclusión por el término común de diez (10) días dentro del cual la señora agente del Ministerio Público también podrá presentar concepto en caso de que lo considere pertinente. Dicho término empezará a correr a partir del día lunes trece (13) de agosto del presente año. Una vez vencido este, se proferirá la sentencia respectiva en los términos del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. En este estado de la diligencia el magistrado pregunta a las partes si tienen algo más que agregar, corregir o enmendar a la misma, a lo que ninguno de los presentes hizo manifestación alguna. Se deja constancia de que la presente audiencia ha sido grabada, por lo que el respectivo registro se anexa a este documento. No siendo otro el objeto de la diligencia, siendo las nueve y veinticinco de la mañana (9:25 A.M.) se da por terminada la audiencia, previa lectura y aprobación del acta por quienes en ella intervinieron, que para constancia firman.

CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO

Consejero de Estado

SONIA PATRICIA TÉLLEZ BELTRÁN

Procuradora Delegada

TOMÁS HERNANDO ROA HOYOS

Apoderado parte demandante

FABIO YEZID CASTELLANOS HERRERA

Apoderado parte demandada



Expedientes Acumulados 11001032800020180001100
2018-00010 2018-00030

Actor: Tomás Hernando Roa Hoyos
Nulidad Electoral
Audiencia Inicial

LENÍN HUMBERTO BUSTOS ORDÓÑEZ
Impugnador

SANDRA CAROLINA JIMÉNEZ NAVIA
Apoderada Registraduría Nacional del Estado Civil

SONIA MILENA VARGAS GAMBOA
Secretaria *ad hoc*