



Radicado: 76001-23-33-000-2019-01081-01
Demandantes: Gustavo Adolfo Prado Cardona y otros
Demandados: Concejales de Guadalajara de Buga

**CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN QUINTA**

Magistrada Ponente: ROCÍO ARAÚJO OÑATE

Bogotá D.C., dos (02) de julio de dos mil veinte (2020)

Referencia: NULIDAD ELECTORAL
Radicación: 76-001-23-33-000-2019-01081-01
Demandantes: GUSTAVO ADOLFO PRADO CARDONA Y OTROS
Demandado: ACTO QUE DECLARÓ LA ELECCIÓN DE LOS CONCEJALES DE GUADALAJARA DE BUGA, período 2020-2023

Temas: Auto que adopta medidas de saneamiento en virtud de la facultad consagrada en el artículo 207 de la Ley 1437 de 2011.

AUTO SEGUNDA INSTANCIA

Sería del caso tramitar el recurso de apelación que interpuso uno de los demandantes contra el auto del 4 de febrero de 2020 mediante el cual la Sala de Decisión del Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca declaró la terminación del proceso por abandono, contra el acto de elección de los Concejales de Guadalajara de Buga, período 2020-2023, pero observa el despacho que se hace necesario adoptar las medidas de saneamiento consagradas en el artículo 207 de la ley 1437 de 2011¹.

I. ANTECEDENTES

1. La demanda

1. El 28 de noviembre de 2019² el señor Gustavo Adolfo Prado Cardona y otros, en nombre propio, presentaron demanda en ejercicio de los medios de control consagrados en los artículos 137 y 139 de la Ley 1437 de 2011, en la cual solicitaron, entre otros, la nulidad del acto de elección de los Concejales de Guadalajara de Buga, período 2020-2023, contenido en el formulario E-26CON de 1 de noviembre de 2019³.

¹ Agotada cada etapa del proceso, el juez ejercerá el control de legalidad para sanear los vicios que acarrean nulidades, los cuales, salvo que se trate de hechos nuevos, no se podrán alegar en las etapas siguientes.

² Folios 1 a 42.

³ Folio 56.



1.1 Pretensiones de la demanda

2. En su escrito de demanda solicitó declarar la nulidad de:

- Los formularios E-8 CON –lista definitiva de candidatos- de los partidos, Liberal, Conservador, ADA, ASI, AICO, coalición Colombia Justa y Libres y MIRA, Polo Democrático, Coalición Buga Humana.
- Formulario E-26 CON del Concejo Municipal de Guadalajara de Buga en el que consta el escrutinio.
- Acta que declaró la elección de los Concejales de Guadalajara de Buga.
- Las credenciales expedidas por la comisión escrutadora del municipio de Buga a las personas declaradas electas a nombre de los señores José Edemir Ángel Cabrera, Luis Felipe Cedano Escobar, Jaime Alberto Pombo Gastaldi y Raúl Salcedo Cardona.

3. Como consecuencia de las mencionadas pretensiones solicitó:

- La exclusión de los votos depositados por las listas de las que se pretende la nulidad de los formularios E-8CON y, como consecuencia de ello, la modificación de los guarismos en los formularios E-24 y E-26CON en lo que atañe a éstas.
- Se adelante un nuevo escrutinio con las exclusiones mencionadas y se declare la nueva elección.
- Se ordene al Consejo Nacional Electoral el no pago por reposición de votos de las listas declaradas nulas.

1.2. Hechos

4. Adujo que la duma municipal está compuesta por 17 curules, correspondiéndole como mínimo 6 de éstas a un género (femenino) conforme el artículo 28 de la Ley 1475 de 2011.

5. Mencionó que de conformidad con el calendario electoral, una vez surtido el término de inscripción y modificación de candidatos, las agrupaciones políticas que hicieron uso de dicha prerrogativa presentaron sus representantes conforme se encuentra acreditado en el respectivo E-8, así:

- Partido Liberal: 5 candidatas
- Partido Conservador: 4 candidatas
- Partido ADA: 4 candidatas
- Partido ASI: 5 candidatas
- Partido AICO: 4 mujeres
- Coalición Justa Libres- MIRA: 3 candidatas



- Partido Polo Democrático: 2 candidatas
- Coalición Buga Humana: 4 mujeres.

6. Manifestó que el 27 de octubre de 2019, se celebraron los comicios electorales en los que se computaron votos a favor de dichas colectividades, las cuales según el artículo 28 *ídem* y la sentencia C-490 de 2011 de la Corte Constitucional debieron ser revocadas por el incumplimiento del mencionado precepto, omisión que conllevó a que la ciudadanía optara por las mencionadas listas, depositando el voto en favor de éstas, siendo que no estaban habilitadas para participar de la contienda electoral por el incumplimiento de la cuota de género, con lo que se alteró la verdad electoral y por ende los resultados definitivos, ya que si éstas no hubieren participado el resultado hubiese sido otro.

2. Actuaciones procesales relevantes

2.1 Admisión de la demanda

7. Mediante auto de 3 de diciembre de 2019⁴, la magistrada ponente admitió la demanda e interpretó que el medio de control es el de nulidad electoral. En su texto señaló que *los actores...instauraron demanda con el objeto de que se declare la nulidad de la inscripción de las listas de candidatos al concejo de Buga contenidas en los formularios E-8 COM... Como consecuencia de lo anterior solicitan declarar la nulidad de: i) Acta de escrutinio o formulario E-26 CON para el Concejo municipal de Buga, ii) Acta expedida por la comisión escrutadora del Municipio de Buga correspondiente a la declaratoria de elección de los concejales de dicho municipio, y iii) Credenciales expedidas por la Comisión Escrutadora a los candidatos electos.*

Así mismo, solicitaron la exclusión del escrutinio consignado en: i) Formulario E-26 CON o consolidado departamental, ii) Formulario E-24 CN (sic) del municipio de Buga, iii) Formularios E-14 CON de todas las zonas del Municipio de Buga.

Por último y como consecuencia de las anteriores declaraciones requieren que se adelante el escrutinio correspondiente, se proceda con la elección de los candidatos y se expidan las credenciales respectivas además de no proceder con la reposición económica de los votos a los partidos...”

8. Luego de admitir el libelo introductorio, resolvió tener como concejales demandados únicamente a los señores José Edemir Ángel Cabrera, Luis Felipe Cedano Escobar, Jaime Alberto Pombo Gastaldi y Raúl Salcedo Cardona, para lo cual dispuso su notificación conforme la regla establecida en los literales b), c) y f) del artículo 277 de la Ley 1437 de 2011.

⁴ Folios 58 a 59.



9. Ordenó vincular al Consejo Nacional Electoral, a la Registraduría Nacional del Estado Civil y al Ministerio Público y que por la secretaría se informara al Presidente del Concejo Municipal de Buga, a las agrupaciones políticas y a la comunidad en general la existencia del presente medio de control.

2.2 Contestaciones de la demanda

10. Mediante escritos separados de 18 de diciembre de 2019, los concejales Jaime Alberto Pombo Gastaldi (ASI)⁵, Raúl Salcedo Cardona (AICO)⁶, Luis Felipe Cedano Escobar (Liberal)⁷ y José Edemir Ángel Cabrera (Liberal)⁸ contestaron la demanda oponiéndose a las pretensiones de la misma, al considerar que las colectividades políticas cumplieron con la cuota de género basados en los siguientes argumentos:

- Partido ASI: Inscribió un total de 16 candidatos de los cuales 5 fueron mujeres, cumpliendo con la cuota femenina en un 31.25%.
- Partido AICO: Inscribió un total de 11 candidatos de los cuales 4 fueron mujeres, cumpliendo con la cuota femenina en un 36.36%.
- Partido Liberal: Inscribió 17 candidatos de los cuales 2 renunciaron, quedando un total de 15 ciudadanos, de los que 5 fueron mujeres, cumpliendo con la cuota femenina en un 33.33%.

11. Concluyeron, que la regla de la cuota de género establecida en el artículo 28 de la Ley 1475 de 2011, no establece que la misma deba tener como base para su cálculo las curules a proveer en una determinada duma, sino los candidatos efectivamente inscritos por las colectividades políticas.

12. Conforme con ello, adujeron que no existe infracción alguna que devenga en la nulidad del acto de elección, ya que se demostró que las agrupaciones que inscribieron candidatos al concejo de Buga no desconocieron la norma estatutaria en lo referente a que las listas para corporaciones de elección popular se conformen por mínimo un 30% de uno de los géneros.

13. Para finalizar, presentaron las excepciones de presunción de legalidad del acto acusado e indebida acumulación de pretensiones, al considerar que no puede ser enjuiciable de manera directa un acto preparatorio como lo es el formulario E-8 CON o lista de candidatos, por ende, solicitaron al juez abstenerse de pronunciarse en la sentencia sobre la petición de anulación.

⁵ Folios 67 a 72.

⁶ Folios 84 a 90.

⁷ Folios 100 a 106.

⁸ Folios 116 a 122.



14. El 21 de enero de 2020⁹ la Registraduría Nacional del Estado Civil contestó la demanda y propuso la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva. El Consejo Nacional Electoral acreditó su apoderado judicial y éste guardó silencio.

2.3 Terminación del proceso por abandono

15. El 4 de febrero de 2020¹⁰, la Sala de Decisión del Tribunal Administrativo del Valle del Cauca terminó el proceso al considerar que en el presente caso había operado la figura procesal del abandono, conforme lo establece el literal g) del artículo 277 de la Ley 1437 de 2011¹¹.

16. El fundamento de la decisión de terminar el proceso, radicó en que el Ministerio Público fue notificado de la demanda el 3 de diciembre de 2019, la secretaría del Tribunal elaboró el aviso el 5 del mismo mes y año, por lo que la parte actora tenía hasta el 27 de enero de 2020 para acreditar la publicación. Sin embargo, sólo hasta el 3 de febrero de 2020 cumplió con su deber procesal y allegó al expediente las referidas publicaciones, superando con ello el lapso de 20 días que contempla el artículo 277 *ídem*.

2.4 Recurso de apelación

17. Notificada la decisión al demandante, en escrito del 7 de febrero de 2020¹², el accionante interpuso recurso de apelación, en el que solicitó la revocatoria de la decisión de primera instancia bajo los siguientes argumentos:

18. Como primera medida señaló que los señores José Edemir Ángel Cabrera, Luis Felipe Cedano Escobar, Jaime Alberto Pombo Gastaldi y Raúl Salcedo Cardona fueron notificados por conducta concluyente del auto admisorio de la demanda, prueba de ello es que la contestaron el 18 de diciembre de 2019, previo al cumplimiento del lapso establecido en el artículo 277 de la Ley 1437 de 2011.

19. Es decir, para la parte actora se cumplió el cometido legal, que no es otro diferente a que los demandados conozcan la existencia del medio de control que pretende la nulidad del acto que los declaró electos y, para que si a bien lo tienen, concurren al proceso y defiendan su legalidad.

⁹ La RNEC en los folios 132 a 178 y el CNE en los folios 179 a 187.

¹⁰ Folios 193 a 194.

¹¹ Artículo 277 de la Ley 1437 de 2011. Literal g) Si el demandante no acredita las publicaciones en la prensa requeridas para surtir las notificaciones por aviso previstas en los literales anteriores, dentro de los veinte (20) días siguientes a la notificación al Ministerio Público del auto que la ordena, se declarará terminado el proceso por abandono y se ordenará archivar el expediente.

¹² Folios 196 a 201.



20. El segundo argumento de impugnación, consistió en que con su escrito genitor solicitó que se notificara a los candidatos electos y aquellos que pudiesen resultar afectados con el presente medio de control. Sin embargo, ni el auto admisorio ni el aviso de 5 de diciembre de 2019 ordenaron la notificación de todos los sujetos procesales.

II. CONSIDERACIONES

21. En los términos de los artículos 150, 152.8¹³ de la Ley 1437 de 2011, correspondería a la Sección decidir el recurso de apelación presentado por la parte demandante contra el auto proferido el 4 de febrero de 2020 por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca a través del cual se ordenó la terminación del proceso contra el formulario E-8 CON, el acto de elección de los concejales de Guadalajara de Buga, entre otros, por abandono del mismo.

22. Conforme con los artículos 125 y 207 ídem, corresponde al ponente ejercer el control de legalidad para sanear los vicios que puedan ser constitutivos de nulidades.

2.2 Control de legalidad

23. La ley procesal radicó en cabeza del operador judicial, como una de sus funciones en la conducción del proceso, el deber de realizar el control de legalidad de cada etapa procesal para sanear los vicios que puedan acarrear nulidades, es por ello que, tiene el deber de verificar que en el impulso procesal se respeten las ritualidades de cada medio de control y, en caso de ser necesario sanear los vicios que acarrean nulidades, los cuales, salvo que se trate de hechos nuevos, no se podrán alegar en las etapas siguientes¹⁴.

24. Esto implica que al cierre de cada fase del respectivo medio de control, se clausura la posibilidad de alegar nulidades, sin que dicho vicio pueda trascender a etapas posteriores, es decir, se establece un principio de preclusividad para los sujetos procesales, en el que luego de agotada una etapa, la actuación no pueda retrotraerse, lo que en la práctica equivale a que los interesados tengan el deber de ejercer sus derechos dentro de la oportunidad contemplada por el

¹³ Artículo 152. Competencia de los Tribunales Administrativos en primera instancia. Los Tribunales Administrativos conocerán en primera instancia de los siguientes asuntos: /.../

8. De la nulidad del acto de elección de contralor departamental, de los diputados a las asambleas departamentales; de concejales del Distrito Capital de Bogotá; de los alcaldes, personeros, contralores municipales **y miembros de corporaciones públicas de los municipios** y distritos y **demás autoridades municipales con setenta mil (70.000) o más habitantes**, o que sean capital de departamento.

¹⁴ Artículo 207 de la Ley 1437 de 2011.



ordenamiento jurídico para cada actuación, pues si no se hace en su momento, la petición de saneamiento resultaría extemporánea¹⁵.

25. No obstante ello, se debe recordar que el medio de control de nulidad electoral se rige por un procedimiento especial, en el cual se previó como causal de nulidad de la sentencia, la **indebida notificación del auto admisorio de la demanda al demandado o a su representante**¹⁶, es decir, estableció un vicio de tal magnitud que trasciende el principio de preclusividad, como lo es la indebida y por supuesto la omisión de notificar a la parte pasiva del proceso.

26. Ello debe ser así, por cuanto con la notificación de la demanda en debida forma, se activan, todos los medios de defensa del demandado, quien si a bien lo tiene puede argumentar con los hechos y medios de convicción que tenga a su disposición las razones por las cuales las pretensiones no deben prosperar.

27. Así las cosas, se verificará conforme con las pretensiones de la demanda y las normas que rigen el medio de control de nulidad electoral, si en este caso se integró el contradictorio en debida forma y con ello, si se surtió la notificación a todos los sujetos procesales que por ley deben comparecer al proceso.

2.3 Caso concreto

28. Del tenor literal de las pretensiones, que se encuentran en el libelo introductorio a folios 5 y 6 del expediente, se tiene que la parte actora pretende la nulidad de: i) los formularios E-8 correspondientes a las listas que a su juicio desconocieron el mandato del artículo 28 de la Ley 1475 de 2011, en lo que atañe a la cuota de género, ii) el acta de escrutinio general de los votos depositados para el Concejo Municipal de Buga, iii) el acta expedida por la comisión escrutadora municipal de Buga correspondiente a la **declaratoria de elección de los concejales del municipio de Buga**, iv) la nulidad y cancelación de las credenciales de los señores José Edemir Ángel Cabrera, Luis Felipe Cedano Escobar, Jaime Alberto Pombo Gastaldi y Raúl Salcedo Cardona y; v) se ordene al Consejo Nacional Electoral el no pago por reposición de votos de las listas declaradas nulas.

29. Solicitó al *a-quo*, que al no conocer las direcciones de notificación de los candidatos electos y no electos que les pudiera afectar la decisión del presente medio de control, se les notificara conforme lo establece el literal b del numeral 1 del artículo 277 del CPACA, esto es, a través de aviso.

¹⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, sentencia de 21 de marzo de 2014, M.P: Alberto Yepes Barreiro, Radicado No. 080012333000201300882-01.

¹⁶ Artículo 294 de la Ley 1437 de 2011.



30. Del libelo introductorio se puede extraer con claridad, que la parte actora al pretender la exclusión de las listas que presuntamente incumplieron con la cuota de género, lo que realmente busca, como expresamente lo está solicitando en su escrito genitor, es que no se compute la votación de dichas colectividades, lo que de prosperar, devendría en la realización completa del escrutinio municipal de la duma demandada para determinar nuevamente la votación válida y conforme a ella, determinar el cuociente, el umbral y la cifra repartidora.

31. Es por ello que, para la parte actora, el vicio de nulidad que irradia los actos preparatorios de inscripción de candidaturas de las colectividades que presuntamente incumplieron la cuota de género, afecta la legalidad del acto que declaró la elección del Concejo de Buga (pretensión tercera) y, al tener que realizarse un nuevo escrutinio, esto puede incidir de forma directa en los derechos de los electos por la posible modificación de los guarismos y la eventual asignación de nuevas credenciales.

32. Dicho de otra forma, al pretenderse la nulidad del acto electoral como consecuencia de la infracción de una norma superior, como lo es el artículo 28 de la Ley 1475 de 2011, en este caso concreto, se tiene como consecuencia directa que de prosperar la demanda se afectaría el trámite del escrutinio, elemento que hace que el presente medio de control deba tramitarse conforme las reglas de las llamadas nulidades electorales de carácter objetivo¹⁷, entendidas como aquellas en las que se alegan vicios en el procedimiento que afectan la votación o los escrutinios, caso en el cual se debe aplicar el literal d) del artículo 277 de la Ley 1437 de 2011¹⁸, ya que se entenderán demandados todos los ciudadanos elegidos por los actos cuya nulidad se pretende y en razón de ello, se les **tiene** que notificar el auto admisorio de la demanda.

33. Por manera que, al pretender de manera expresa los demandantes la nulidad del acto que declaró la elección de los concejales de Buga y, ante la posibilidad que de prosperar la demanda se deba practicar un nuevo escrutinio, emana necesario la vinculación de todos los miembros del Concejo municipal de Buga, ya

¹⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, sentencia del 29 de agosto de 2012, M.P: Mauricio Torres Cuervo, Radicado No. 11001-03-28-000-2010-00050-00; 11001-03-28-000-2010-00051-00. Al respecto, la sentencia señala: “... de ahí que un acto administrativo que declara una elección pueda demandarse por causales objetivas, relacionadas con los procesos de votación y de escrutinio de votos, y subjetivas, relacionadas con el incumplimiento de los requisitos legales para acceder a un destino público o la inelegibilidad de un elegido...”

¹⁸ Artículo 277 de la Ley 1437 de 2011, literal d) Cuando se demande la elección por voto popular a cargos de corporaciones públicas con fundamento en las causales 1, 2, 3, 4, 6 y 7 del artículo 275 de este Código **relacionadas con irregularidades o vicios en la votación o en los escrutinios**, caso en el cual se entenderán demandados todos los ciudadanos elegidos por los actos cuya nulidad se pretende, se les notificará la providencia por aviso en los términos de los literales anteriores.

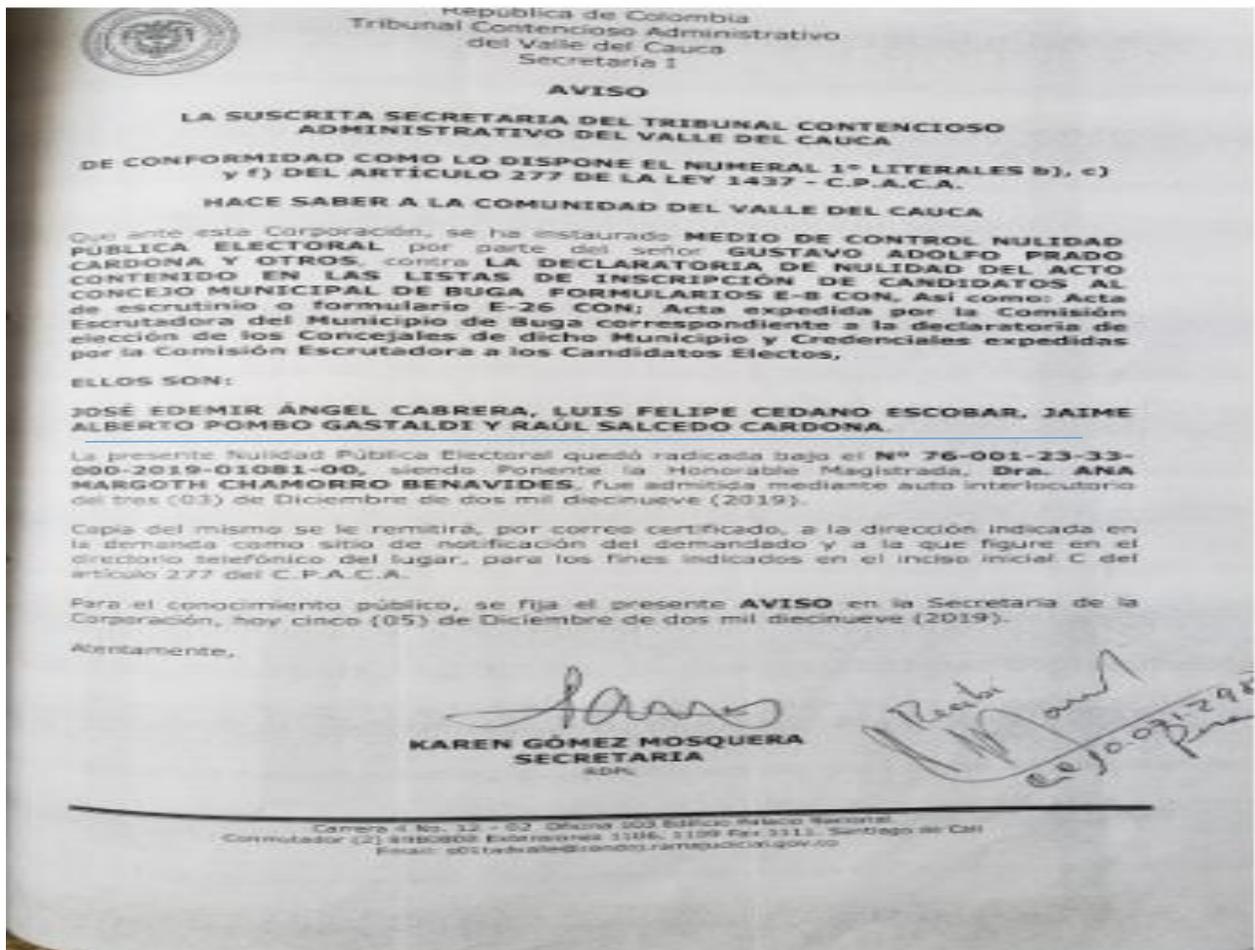


que pueden verse afectados con las resultas del proceso, ello con el fin que si a bien lo tienen, defiendan la legalidad del acto que declaró su elección.

34. Conforme con lo expuesto, en este caso en concreto se hace necesario realizar un control de legalidad frente a las actuaciones surtidas para la vinculación y posterior notificación del auto admisorio de la demanda a los sujetos procesales con miras a determinar si existe vicio alguno que deba ser saneado en esta etapa del proceso.

35. Revisadas las actuaciones procesales, se tiene que el auto de 3 de diciembre de 2019, por medio de cual se admitió la demanda, en su parte resolutive ordenó la notificación únicamente de los concejales José Edemir Ángel Cabrera, Luis Felipe Cedano Escobar, Jaime Alberto Pombo Gastaldi y Raúl Salcedo Cardona, que resultan ser 4 de los 17 miembros de la duma municipal.

36. Así mismo, mediante aviso de 5 de diciembre de 2019, solamente se notificó la existencia del presente medio de control a los concejales mencionados en el numeral anterior, en cumplimiento del auto admisorio, como se observa a continuación.





37. Vistos los antecedentes de este proceso, se tiene que no existe decisión alguna que acredite la vinculación de quienes podrían tener interés en el proceso como sujetos pasivos del presente medio de control y mucho menos la efectiva notificación del auto admisorio de la demanda a todos los concejales que componen el pleno de la corporación.

38. Por el contrario, al auto admisorio de la demanda y el aviso expedido por la secretaría del a-quo permiten concluir que a través del presente medio de control solo se vinculó a 4 de los 17 concejales electos, mismos a quienes se les comunicó su existencia y los que comparecieron a través de apoderado al proceso.

39. Resulta evidente que ante la omisión de vincular y posteriormente dar a conocer la decisión judicial en debida forma a los sujetos procesales afectados, en este caso los demandados, no pueden alegar al interior de la causa que se le sigue la corrección por parte del juez de la actuación procesal que se estima irregular, ya que sólo si se conocen las decisiones judiciales se puede ejercer el derecho de defensa, que incluye la presentación de escritos de saneamiento procesal.

40. Por manera que, al advertirse que la decisión admisorio no cobijó a todos los ciudadanos con interés en el proceso, se impone para el *ad-quem* en ejercicio del control de legalidad, devolver el trámite puesto en su conocimiento, para que sea el juez de primera instancia quien efectuó las gestiones pertinentes con miras a lograr la vinculación y posterior notificación **en debida forma** de la demanda conforme lo ordena el artículo 277 de la Ley 1437 de 2011 y en razón de ello, adopte las medidas necesarias para garantizar a las partes su derecho de defensa y contradicción.

41. Siendo así las cosas, carece de objeto pronunciarse sobre la decisión terminar por abandono el proceso, ya que como quedó expuesto en líneas anteriores, el auto admisorio y el aviso, en lo que atañe a la vinculación de quienes por ley deben entenderse como demandados, no se realizó conforme la regla del literal b) del numeral 1 del artículo 277 de la Ley 1437 de 2011, lo que conlleva a que el a-quo deba adoptar las medidas necesarias para corregir la actuación irregular, toda vez que ello, como ya se señaló, podría vulnerar derechos fundamentales de quienes tienen interés directo en las resultados del proceso¹⁹.

¹⁹ **Artículo 133 del CGP. Causales de nulidad.** El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos: /.../

8. Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera



Radicado: 76001-23-33-000-2019-01081-01
Demandantes: Gustavo Adolfo Prado Cardona y otros
Demandados: Concejales de Guadalajara de Buga

Por lo anterior,

SE ORDENA

DEVOLVER la presente actuación procesal con el fin que se hagan las vinculaciones de todos los sujetos procesales y, en consecuencia, se ordene la debida notificación del auto admisorio de la demanda conforme la regla establecida en el artículo 277 de la Ley 1437 de 2011 y se adopten las medidas de saneamiento necesarias, de acuerdo con lo establecido en la parte motiva de este proveído.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

ROCÍO ARAÚJO OÑATE
Magistrada

de las partes, cuando la ley así lo ordena, o no se cita en debida forma al Ministerio Público o a cualquier otra persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado.

Cuando en el curso del proceso se advierta que se ha dejado de notificar una providencia distinta del auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago, el defecto se corregirá practicando la notificación omitida, pero será nula la actuación posterior que dependa de dicha providencia, salvo que se haya saneado en la forma establecida en este código.