



## Sentencia 03488 de 2016 Consejo de Estado

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL - Ausencia de vulneración a los derechos al debido proceso, elegir y ser elegido y acceso al ejercicio de cargos públicos / DEFECTOS FACTIVO Y PROCEDIMENTAL ABSOLUTO - No se configuran. La decisión de amparo constitucional fue razonable y atiende a las reglas legales y jurisprudenciales / EXCEPCIONES DE MERITO - Su objeto es incorporar hechos nuevos desconocidos para el proceso con la potencialidad de frustrar las aspiraciones del actor / CAUSALES DE NULIDAD ELECTORAL - Cuando los documentos electorales contengan datos contrarios a la verdad o hayan sido alterados con el propósito de modificar los resultados

El examen detenido de cada una de las excepciones de mérito formuladas frente a las demandas acumuladas lleva a la Sala a la convicción de que, *stricto sensu*, las mismas no tienen esa calidad, ya que no corresponden a hechos nuevos sino que se trata de la mera negación o defensa de la legalidad del acto acusado. Por ejemplo, con las mencionadas excepciones se niega la ocurrencia de las falsedades informadas por los demandantes, también se niega que hayan sido probadas -a pesar de que en su momento no se había abierto el debate probatorio-. De igual forma se defiende la legalidad del acto impugnado con la sola afirmación de haberse cumplido los escrutinios conforme a derecho o con pleno respeto del principio de publicidad. Y, se considera impróspera la nulidad porque las irregularidades alegadas y probadas no tendrían la incidencia requerida para modificar el resultado electoral. (...) Estas situaciones no son constitutivas de excepciones de mérito y por ello no hay lugar a examinarlas como tales. Sin embargo, hay que reconocer que concuerdan con el fondo de la discusión, razón por la cual serán abordadas cuando la Sala deba referirse a cada uno de los reparos con los que están asociados. Así las cosas, se colige que, *stricto sensu*, los fundamentos traídos por el actor al proceso ordinario no tienen la connotación de excepciones de mérito por limitarse a negar y refutar los cargos de la demanda, lo cual, en todo caso, al comportar argumentos de defensa, no pueden ser desechados dado que deben desatarse en la decisión que defina la instancia.(...) En tal sentido, advierte la Sala que no es dable reprochar la conclusión de la sección quinta de esta Corporación (máxime cuando es su propia jurisprudencia la que ha decantado esa postura), pues ciertamente el pedimento del tutelante consistente en que se examine ...el hecho de que las comisiones estructuradas dejaron de computarle 175 votos a su favor y le incrementaron indebidamente 205 al candidato AFVO, tal como resulta de las diferencias entre los formularios E-14 y E-24..., debió resolverse dentro del trámite de otro proceso de nulidad electoral sujeto al término de caducidad de 30 días, en tanto se denota que cuestiona la legalidad de su propio acto de elección por la causal de anulación: Los documentos electorales contengan datos contrarios a la verdad o hayan sido alterados con el propósito de modificar los resultados electorales, lo cual es ajeno e independiente de las pretensiones de los actores ordinarios. Agregase que, como lo expuso el a quo, tampoco podía asumirse que las excepciones del actor lo fueran a manera de demanda de reconvención, pues esa figura está descartada para el proceso electoral. Así las cosas, debido a que las conclusiones a las que arribaron las autoridades accionadas en la sentencia objeto del amparo constitucional son razonables y atienden las reglas legales y jurisprudenciales, la Sala no encuentra que los defectos fáctico y procedimental absoluto formulados por el demandante se hayan configurado... partir de los anteriores prolegómenos, comoquiera que no se encuentra demostrada la amenaza o violación de los derechos constitucionales fundamentales invocados por el accionante que dio pábulo al ejercicio de la acción de tutela, la Sala confirmará la sentencia proferida por la sección primera del Consejo de Estado, que negó el amparo de los derechos constitucionales fundamentales al debido proceso, elegir y ser elegido y acceso a la administración de justicia y al ejercicio de cargos públicos del actor.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 86 / LEY 1475 DE 2011 / LEY 1437 DE 2011 - ARTICULO 187 / LEY 1437 DE 2011 - ARTICULO 242 / DECRETO 2591 DE 1991 / DECRETO 306 DE 1992 / DECRETO 1382 DE 2000 / CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO

NOTA DE RELATORIA: La Sala Plena de esta Corporación admitió la procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencia judicial cuando la misma vulnera derechos fundamentales, al respecto, consultar sentencia del 31 de julio de 2012, exp. 11001-03-15-000-2009-01328-01(AC), MP. María Elizabeth García González. Así mismo, la Sala Plena aceptó que la acción de tutela es procedente para cuestionar providencias judiciales dictadas por el Consejo de Estado, pues, de conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política, tal mecanismo puede ser ejercido contra cualquier autoridad pública, sobre el particular ver sentencia de unificación del 5 de agosto de 2014, exp. 11001-03-15-000-2012-02201-01(IJ), M.P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez. Sobre los requisitos generales de procedencia y las causales específicas de procedibilidad, consultar la sentencia C-590 de 2005 de la Corte Constitucional; en cuanto a la inexequibilidad del artículo 40 del Decreto 2591 de 1991, ver: Corte Constitucional, sentencia C-543 de 1992, M.P. José Gregorio Hernández Galindo; sobre defectos que podían conducir a que una sentencia fuera calificada como vía de hecho, observar: Corte Constitucional, sentencia T-231 de 1994, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, esta doctrina constitucional ha sido reiterada en varias decisiones de unificación proferidas por la sala plena de la Corte Constitucional, entre las cuales están las sentencias SU-1184 de 2001 y SU-159 de 2002; sobre las diferencias de las excepciones con los argumentos defensivos, consultar: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, Sentencia 110010328000200600013-00 (3946) de 8 de noviembre de 2007, M.P. María Nohemí Hernández Pinzón, en relación a las excepciones de mérito, consultar: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, sentencia 11001-03-28-000-2014-00042-00 C de 3 de septiembre de 2014, M.P. Alberto Yepes Barreiro.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA

SUBSECCION B

Consejero ponente: CARMELO PERDOMO CUETER

Bogotá, D.C., veinte (20) de junio de dos mil dieciséis (2016)

Rad. No.: 11001-03-15-000-2015-03488-01(AC)

Actor: JUAN CARLOS LOZADA VARGAS

Demandado: CONSEJO DE ESTADO - SECCION QUINTA

Procede la Sala a decidir la impugnación formulada por el actor (fs. 130 a 134) contra la providencia de 5 de mayo de 2016 proferida por la sección primera del Consejo de Estado (fs. 77 a 115), que negó el amparo deprecado dentro de la acción del epígrafe.

I. ANTECEDENTES

1.1 La solicitud de amparo (fs. 2 a 19). El señor Juan Carlos Lozada Vargas, a través de apoderado, presenta acción de tutela con el fin de obtener la protección de sus derechos constitucionales fundamentales al debido proceso, elegir y ser elegido y acceso a la administración de justicia y al ejercicio de cargos públicos, presuntamente vulnerados por los señores magistrados de la sección quinta del Consejo de Estado.

Como consecuencia de lo anterior, pretende se ordene a las autoridades accionadas (i) “...invalida[r] la sentencia de 22 de octubre de 2015, con la cual la Sección Quinta decidió los procesos acumulados contra el acto declaratorio de la elección de representantes a la Cámara por la circunscripción electoral de Bogotá D. C. para el período 2014-2018 (expedientes 11001-03-28-000-2014-00048-00, 11001-03-28-000-2014-00062-00, 11001-03-28-000-2014-00064-00, acumulados)”, y (ii) “...dictar una nueva..., en la cual se pronuncie sobre los hechos en que el representante a la Cámara Juan Carlos Lozada Vargas fundamentó sus excepciones, o sea, que en el escrutinio general se le dejaron de computar 175 votos y se le adicionaron indebidamente 205 al candidato Andrés Felipe Villamizar”.

1.2 Hechos. Relata el actor que “La Comisión Escrutadora General de Bogotá D. C., en el resultado del escrutinio para la elección de representantes a la Cámara expedido el 1 de abril de 2014, o formulario E-26-CAM, declaró la elección de representantes a la Cámara para el período 2014-2018, y adjudicó tres curules a la lista con voto preferente del Partido Liberal Colombiano...”, en la cual figura con la tercera mayor votación (17.663 sufragios) por encima del señor Andrés Felipe Villamizar Ortiz (17.620).

Que “Los candidatos JUAN CARLOS LOSADA (sic) VARGAS (elegido) y ANDRÉS FELIPE VILLAMIZAR ORTIZ (siguiente en número de votos) habían presentado reclamaciones... fundadas en la misma causal, esto es, por habérseles dejado de computar en el formulario E-24, acta de escrutinio general, votos que sí aparecían en los formularios E-14, actas de escrutinio de los jurados, o por habersele adicionado indebidamente votos al otro candidato”, las cuales fueron denegadas por las comisiones escrutadoras.

Arguye que “El 21 de mayo de 2014 el señor ANDRÉS FELIPE VILLAMIZAR ORTIZ presentó demanda de nulidad contra el acto por el cual se declaró la elección (expediente 11001-03-28-000-2014-00064-00)”, con el fin de que “...se le computaran 249 votos y se le restaran 48 al candidato JUAN CARLOS LOSADA (sic) VARGAS, según lo había pedido en su reclamación ante las comisiones escrutadoras”.

Que al contestar dicha demanda (i) “Propuso excepciones, y entre estas las que denominó inexistencia absoluta de la nulidad pretendida respecto de los actos acusados (primera excepción) e imposibilidad de alteración del resultado (segunda excepción), y las sustentó en las reclamaciones que presentó por las diferencias entre los formularios E-14 y E-24, por cuya causa no se le computaron 175 votos y se le incrementaron indebidamente 205 al candidato ANDRÉS FELIPE VILLAMIZAR ORTIZ. Y puso de presente que aun cuando se acogieran las reclamaciones del demandante el resultado continuaría siendo el mismo”, y (ii) “Pidió tener como pruebas los documentos concernientes a su reclamación ante las comisiones escrutadoras, los cuales evidenciaban las antedichas falsedades en el escrutinio general”.

Afirma que “En la audiencia inicial celebrada el 6 de mayo de 2015, el consejero sustanciador fijó el litigio y decretó como pruebas los documentos concernientes a las reclamaciones formuladas por el señor JUAN CARLOS LOSADA (sic) VARGAS”, razón por la cual se entiende que “...el litigio versa sobre la legalidad del acto de elección, a consecuencia de haberse alterado los votos de los candidatos JUAN CARLOS LOSADA (sic) VARGAS y ANDRÉS FELIPE VILLAMIZAR ORTIZ por los cambios injustificados de la votación entre los formularios E-14... y... E-24...”.

Que “En las alegaciones de conclusión [su] apoderado... relacionó en sendos cuadros las distintas mesas en las cuales, de acuerdo con las pruebas (i) se depositaron 144 votos por este candidato que no fueron computados en el acta general de escrutinio<sup>1</sup>, y (ii) se adicionaron indebidamente 114 votos al candidato ANDRÉS FELIPE VILLAMIZAR ORTIZ<sup>2</sup>”, operaciones que de haber sido tenidas en cuenta no habrían alterado el resultado final de las votaciones:

“(...)”

|                                                                      | Votos de los candidatos tomando en consideración ambas reclamaciones |                                |
|----------------------------------------------------------------------|----------------------------------------------------------------------|--------------------------------|
|                                                                      | Juan Carlos Losada (sic) Vargas                                      | Andrés Felipe Villamizar Ortiz |
| Votos según el acto declaratorio de la elección (formulario E-26CAM) | 17.663                                                               | 17.620                         |
| Reclamación de Juan Carlos Losada (sic) Vargas                       | + 144                                                                | -114                           |
| Reclamación de Andrés Felipe Villamizar Ortiz                        | - 48                                                                 | + 249                          |
| Totales                                                              | 17.759                                                               | 17.747                         |

(...)”.

Agrega que “La Sección Quinta, en su sentencia de 4 (sic) de octubre de 2015, encontró fundadas las reclamaciones del demandante... y se negó a considerar las... [suyas], y a examinar siquiera los documentos que las sustentaban. A resultas de haber atendido únicamente los argumentos del demandante..., la Sección Quinta realizó el siguiente cómputo de los votos y declaró nulo el acto declaratorio de la elección:

|                                                                                | Votos de los candidatos según la Sección Quinta, que solo tiene en cuenta las reclamaciones del candidato Andrés Felipe Villamizar Ortiz |                                |
|--------------------------------------------------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|--------------------------------|
|                                                                                | Juan Carlos Losada (sic) Vargas                                                                                                          | Andrés Felipe Villamizar Ortiz |
| Votos según el acto declaratorio de la elección (formulario E-26CAM)           | 17.663                                                                                                                                   | 17.620                         |
| Reclamación de Andrés Felipe Villamizar Ortiz acogida por el Consejo de Estado | -19                                                                                                                                      | + 241                          |
| Totales                                                                        | 17.644                                                                                                                                   | 17.861                         |

(...)”.

Que las autoridades accionadas conculcaron los derechos constitucionales fundamentales alegados, por cuanto dejaron de examinar los argumentos de sus excepciones y pruebas al concluir que (i) “...no propuso excepciones, pues no adujo hechos «nuevos», que solo vinieron a

ser planteados en el alegato de conclusión"; (ii) "...las diferencias de votos que [lo] perjudicaron... no quedaron incluidas en la fijación del litigio, ya que esta se contrajo a las mesas indicadas en la demanda..."; y (iii) "...tales diferencias de votos debieron ser aducidas por el señor JUAN CARLOS LOSADA (sic) VARGAS en demanda de nulidad electoral".

1.3 Actuación procesal en el trámite de primera instancia. Mediante auto de 19 de enero de 2016, la consejera sustanciadora admitió la acción de tutela y ordenó vincular a los señores presidente del Consejo Nacional Electoral (CNE), Registrador Nacional del Estado Civil, "...REPRESENTANTES A LA CÁMARA POR LA CIRCUNSCRIPCIÓN DE BOGOTÁ PARA EL PERÍODO CONSTITUCIONAL 2014-2018...", Henry Hernández Beltrán, Andrés Felipe Villamizar Ortiz y Blanca Oliva Casas (fs. 27 a 29).

#### 1.4 Contestación de la acción.

1.4.1 Los magistrados de la sección quinta del Consejo de Estado, por intermedio del ponente de la decisión acusada (fs. 51 a 57 vuelto), solicitan "...negar las pretensiones de la solicitud de amparo ante la ausencia de violación de derechos fundamentales" y al no encontrarse configurados los defectos fáctico y procedimental absoluto alegados por el actor.

Que "En el presente caso... la Sala no podía estudiar como excepción de mérito la falsedad de documentos electorales ..." por cuanto (i) solo "...hasta la etapa de la presentación de alegatos de conclusión... señaló con exactitud las zonas, puestos y mesas en las cuales se produjo la supuesta falsedad... por la existencia de diferencias injustificadas entre los resultados totalizados en los formularios E-14 y E-24, precisión que no fue realizada en la contestación de la demanda"; (ii) "...si bien se aclaró que la mayoría de las excepciones propuestas... no tenían esa naturaleza, por no ser hechos nuevos, lo cierto es que la Sala sí realizó su estudio, como lo anticipó en las cuestiones previas de la providencia ahora atacada en sede de tutela"; (iii) "...el debate de las falsedades de documentos electorales... fue excluido de la fijación del litigio, decisión que no fue recurrida por esta parte"; y (iv) "...las referidas falsedades debieron ser puestas en conocimiento de la jurisdicción dentro del término de caducidad del medio de control de nulidad electoral, y no posteriormente".

Dice que "El artículo 180.7 del C.P.A.C.A. dispone que en el transcurso de la audiencia inicial el Magistrado Ponente debe realizar la fijación del litigio", la cual constituye "...una etapa trascendental dentro del proceso judicial, dado que en ésta (sic) el juez conductor del proceso delimita la litis y precisa los problemas jurídicos que serán objeto de estudio en el caso concreto para realizar el control de legalidad del acto demandado...", de lo que se concluye que como la falsedad alegada por el accionante "...no form[ó] parte de la fijación del litigio realizada en la audiencia inicial...", su análisis era improcedente, en tanto que "Desbordar los problemas jurídicos [allí] determinados... como lo pretende ahora... mediante el ejercicio de la acción de tutela..., desconocería el principio de justicia rogada y de congruencia, en detrimento del derecho fundamental al debido proceso de las partes del proceso".

Que "Aceptar que en el marco del proceso electoral la parte demandada pueda solicitar extemporáneamente la declaratoria de falsedad de documentos electorales desconocería abiertamente el término de caducidad para la presentación de la acción de nulidad electoral, dado que dicha falsedad es una causal especial de anulación del acto electoral que debió ser impetrada en el término previsto en el artículo 164 del C.P.A.C.A., que no podía ser alegada de manera genérica en el escrito de contestación de demanda y precisada luego en los alegatos de conclusión<sup>3</sup>".

Por último, precisa que "...es evidente que la acción de tutela está siendo utilizada como un recurso por medio del cual la parte 'vencida', al carecer de recursos en un proceso de única instancia, muestra su inconformidad con el fallo proferido por la Sección Quinta".

1.4.2 El señor Andrés Felipe Villamizar Ortiz sostiene que las autoridades judiciales accionadas no quebrantaron los derechos constitucionales fundamentales citados por el actor, dado que (a) "El debido proceso reglamentado por el Legislador para el contencioso electoral no ha previsto la figura de la demanda de reconvencción"; (b) "En la fijación del litigio no se incluyó como objeto de la litis las supuestas irregularidades denunciadas en la contestación de la demanda por JUAN CARLOS LOZADA VARGAS, por lo que no podían ser objeto de la sentencia"; y (c) "En caso de considerarse que [este] podía plantear cargos de nulidad contra el acto que declaró la elección de representantes a la Cámara por Bogotá por medio de la formulación de excepciones en la contestación de la demanda,... no estaban llamadas a prosperar porque... se propusieron con posterioridad al vencimiento del plazo de caducidad; y... no fueron planteados (sic) con los requisitos requeridos por la jurisprudencia..." (fs. 60 a 67).

1.4.3 Los señores presidente del Consejo Nacional Electoral, Registrador Nacional del Estado Civil, “...*REPRESENTANTES A LA CÁMARA POR LA CIRCUNSCRIPCIÓN DE BOGOTÁ PARA EL PERÍODO CONSTITUCIONAL 2014-2018...*”, Henry Hernández Beltrán y Blanca Oliva Casas guardaron silencio.

1.5 Providencia impugnada (fs. 77 a 115). A través de sentencia de 5 de mayo de 2016, la sección primera del Consejo de Estado negó el amparo de los derechos constitucionales fundamentales invocados en la solicitud de amparo, al considerar:

“La abundante Jurisprudencia de la Sección Quinta, desde la creación de la misma, ha sido reiterativa en precisar que el Juez debe circunscribirse a los hechos, normas y concepto de violación expuestos en la demanda, los cuales constituyen el marco de la Litis.

En virtud de lo anterior no existe la posibilidad de presentar demanda de reconvención o contrademanda pues, no pueden analizarse cargos diferentes a los que se alegan en la demanda. Por ello no se pueden alegar causales de nulidad que afecten a quien está demandando el acto de elección, pues tales causales constituyen una nueva demanda que está supeditada a un término de caducidad.

(...)

De tal manera que la fijación del litigio solo podía estar referida a los cargos de la demanda. De ahí que las mesas de votación a analizar fueran aquellas a las que en la demanda se endilgaron irregularidades que afectaban el número de votos a favor del demandante, que supuestamente habían sido contabilizados en favor de otro candidato; y los hechos que quien resultó elegido alega en su contestación a la demanda, así como las pruebas que aporte o solicite, solo pueden tener por finalidad DESVIRTUALAR las irregularidades que aduce el actor, esto es, demostrar que los votos controvertidos sí fueron en su favor y no en el de aquél.

Si existiera la posibilidad jurídica, que no la hay, de presentar demanda de reconvención, perfectamente podría el elegido sub judice plantear sus propios cargos; señalar las irregularidades en las mesas de votación en las que en su criterio se contabilizaron fraudulentamente votos en favor de quien promovió la demanda principal, habiendo sido en realidad en su favor.

Desde esta perspectiva, la fijación del litigio se circunscribió a los hechos y cargos de la demanda y hechos y pruebas de la contestación a la misma y, por ende, la sentencia objeto de tutela gravitó en torno a dicha fijación.

No resulta un contrasentido considerar, como lo estima el tutelante, que el estudio de las irregularidades en las mesas de votación, a que se aludió en la contestación de la demanda, debió ser objeto de otro medio de control electoral, pues es que en dicho medio, dados los derechos que se deben proteger (la representación, la democracia y la institucionalidad), la caducidad, como ya se dijo, juega un papel preponderante, y es esta la razón por la cual, por ejemplo, la admisión de la reforma de la demanda -artículo 278 del CPACA [Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo]-<sup>4</sup> está supeditada a que no haya operado dicho fenómeno, lo cual no ocurre en los medios de control ordinarios. Y es esta también la razón por la cual en la práctica se hace inviable la demanda de reconvención, pues siempre estaría afectada por la caducidad, en virtud de los términos perentorios que gobiernan el referido medio de control.

Así pues, si el tutelante considera que hubo irregularidades en cuanto a otro candidato le contabilizaron sus votos, no tiene otra salida jurídica que demandar su propio acto de elección, lo cual no es exótico y basta solo, por citar un ejemplo, la demanda instaurada por Néstor Iván Ozuna Patiño (Expediente núm. 2014-00008-00. Sentencia de 31 de julio de 2014).

Las anteriores precisiones conducen a la Sala a denegar el amparo solicitado, pues la Sección Quinta no estaba obligada a pronunciarse respecto de las irregularidades planteadas en la contestación de la demanda, por constituir hechos que solo podían ventilarse en otro medio de control, que no se ejerció en este caso, y frente al cual ya había operado el fenómeno de la caducidad”.

1.6 La impugnación (fs. 130 a 134). Inconforme con la decisión adoptada, el accionante la impugnó, para lo cual reiteró los argumentos planteados en la solicitud de amparo y agrega que “*Es verdad que en los procesos electorales no hay lugar a la presentación de demanda de reconvención. Pero proponer excepciones —o sea, plantear hechos distintos de aquellos en que el demandante basa su demanda— no es*

*presentar demanda de reconvencción, obviamente, ni es formular nuevos cargos contra el acto declaratorio de la elección de que se trate, sino, por el contrario, alegar la validez de ese acto".*

1.7 Mediante escrito de 9 de junio de 2016 (fs. 161 a 166), el señor Henry Hernández Beltrán manifiesta *"Apoy[ar]... la impugnación a la sentencia de 5 de mayo de 2016... que denegó el amparo solicitado"*, dado que *"...la Sección Quinta al advertir la falsedad sin que haya tenido una mayor relevancia en su decisión incurrió en error fáctico, al fundar el fallo lejos de la realidad probatoria, haciéndole apología al delito como fuente lícita (sic) de derechos"*.

Que *"...sí... la decisión de impugnación de la Tutela contra la sentencia cuestionada llegase a declarar la nulidad del fallo, lo procedente sería hacer un nuevo escrutinio en donde aflore la verdad real que se esconde en las decisiones de las comisiones escrutadoras de Bogotá, para que... se establezca la falsedad o apocrificidad de los documentos electorales, de que trata el numeral 3° del artículo 275 del C.P.A.C.A...."* (sic), lo cual *"...reflejaría los resultados consignados en las actas de escrutinio E-14 que difieren de los guarismos electorales consignados por [los] candidatos en el formulario E-24, es decir, más votos que los que efectivamente fueron depositados por los Sufragantes..."*.

## I. CONSIDERACIONES

2.1 Competencia. En virtud de los artículos 32<sup>5</sup> del Decreto ley 2591 de 1991<sup>6</sup> y 2 (letra b)<sup>7</sup> del Acuerdo 55 de 2003 expedido por la sala plena del Consejo de Estado<sup>8</sup>, esta Colegiatura es competente para conocer de la presente impugnación.

2.2 La acción. Como se sabe, la acción de tutela prevista en el artículo 86 de la Carta Política y reglamentada por los Decretos 2591 de 1991, 306 de 1992 y 1382 de 2000, como mecanismo directo y expedito para la protección de los derechos constitucionales fundamentales, permite a las personas reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de ellos cuando quiera que resulten amenazados o vulnerados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares, siempre que no se disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se trate de impedir un daño irremediable, en cuyo evento procede como mecanismo transitorio.

2.3 Problema jurídico. Se contrae a determinar si es dable a través de la acción de tutela, examinar el eventual quebranto de derechos de linaje constitucional fundamental que pueda comportar la sentencia de 22 de octubre de 2015, por cuyo conducto la sección quinta del Consejo de Estado anuló la elección del señor Juan Carlos Lozada Vargas como representante a la Cámara por Bogotá para el período constitucional 2014-2018, dentro de las demandas de nulidad electoral 11001-03-28-000-2014-00062-00, 11001-03-28-000-2014-00048-00 y 11001-03-28-000-2014-00064-00 (las dos últimas acumuladas a la primera) incoadas por los señores Henry Hernández Beltrán, Blanca Oliva Casas y Andrés Felipe Villamizar Ortiz (en su orden), y en caso afirmativo, si se vulneraron las garantías invocadas en la solicitud de amparo.

2.4 La acción de tutela contra providencias judiciales. El debate jurisprudencial sobre la procedencia de la tutela contra decisiones judiciales tiene génesis en la sentencia C-543 de 1992 de la Corte Constitucional que declaró la inexequibilidad del artículo 40 del Decreto 2591 de 1991. Más adelante, la misma Corte permitió de manera excepcional y frente a la amenaza de derechos fundamentales, el reexamen de la decisión judicial en sede de tutela, con la finalidad de establecer si el fallo judicial se adoptó, en apariencia revestida de forma jurídica, cuando en realidad envolvía una vía de hecho.

La vía de hecho entendida como una manifestación burda, flagrante y desprovista de todo vestigio de legalidad, inspiró la posibilidad de instaurar la acción de tutela contra decisiones judiciales, pues no obstante el reconocimiento al principio de autonomía funcional del juez, quien la administra quebranta, bajo la forma de una providencia judicial, derechos fundamentales.

La evolución de la jurisprudencia condujo a que desde la sentencia T-231 de 1994 se determinaran cuáles defectos podían conducir a que una sentencia fuera calificada como vía de hecho, para lo cual sostuvo que esta se configura cuando se presenta, al menos, uno de los siguientes vicios o defectos protuberantes: (i) defecto sustantivo, que se produce cuando la decisión controvertida se funda en una norma indiscutiblemente inaplicable; (ii) defecto fáctico, que ocurre cuando resulta indudable que el juez carece de sustento probatorio suficiente para proceder a aplicar el supuesto legal en el que se sustenta la decisión; (iii) defecto orgánico, se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello; y (iv) defecto procedimental, que aparece en aquellos

eventos en los que se actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

Esta doctrina constitucional ha sido reiterada en varias decisiones de unificación proferidas por la sala plena de la Corte Constitucional, entre las cuales están las sentencias SU-1184 de 2001 y SU-159 de 2002.

Posteriormente, mediante sentencia C-590 de 2005, la Corte Constitucional destacó el carácter excepcional de la acción de tutela, vale decir cuando de forma protuberante se vulneren o amenacen derechos fundamentales. La regla general de improcedencia de la acción de tutela contra tales decisiones, se expone en la citada providencia al destacar que incluso las sentencias judiciales constituyen ámbitos ordinarios de reconocimiento y realización de los derechos fundamentales y, además, porque el valor de cosa juzgada de las sentencias, la garantía del principio de seguridad jurídica y la autonomía e independencia son principios que caracterizan a la jurisdicción en la estructura del poder público.

En la mencionada decisión se precisó:

“...22. Con todo, no obstante que la improcedencia de la acción de tutela contra sentencias es compatible con el carácter de ámbitos ordinarios de reconocimiento y realización de los derechos fundamentales inherente a los fallos judiciales, con el valor de cosa juzgada de las sentencias y con la autonomía e independencia que caracteriza a la jurisdicción en la estructura del poder público; ello no se opone a que en supuestos sumamente excepcionales la acción de tutela proceda contra aquellas decisiones que vulneran o amenazan derechos fundamentales...”.

Así las cosas, se elaboró el test de procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales, con la finalidad de destacar los eventos excepcionales de aplicación, los cuales deben satisfacerse plenamente la tarea de identificar cuándo una sentencia judicial puede someterse al examen de orden estrictamente constitucional, en aras de precisar si con la actuación se afectan derechos de relevancia constitucional o si la misma no alcanza a vulnerar tales derechos porque se profirió dentro del marco de actuación propio de los órganos judiciales ordinarios.

Tales presupuestos son: (i) Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional; lo anterior porque el juez constitucional no puede entrar a estudiar cuestiones que no tienen una clara y marcada importancia constitucional so pena de involucrarse en asuntos que corresponde definir a otras jurisdicciones, (ii) Que se hayan agotado todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable. Al respecto señala la Corte Constitucional que de no ser así, esto es, de asumirse la acción de tutela como mecanismo de protección alternativo, se correría el riesgo de vaciar las competencias de las distintas autoridades judiciales, (iii) Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración, (iv) Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora. Dicha irregularidad debe comportar grave lesión de derechos fundamentales, tal como ocurre con los casos de pruebas ilícitas susceptibles de imputarse frente a crímenes de lesa humanidad, y la protección de tales derechos se genera independientemente de la incidencia que tengan en el litigio, por ello hay lugar a la anulación del juicio, (v) Que el actor identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos quebrantados y que lo hubiere alegado en el proceso judicial siempre que esto hubiese sido posible. Sobre este punto, indica la Corte que esta exigencia es comprensible, pues sin que la acción de tutela llegue a rodearse de unas exigencias formales contrarias a su naturaleza y no previstas por el constituyente, sí es menester que el accionante tenga claridad en cuanto al fundamento de la afectación de derechos que imputa a la decisión judicial, que la haya planteado al interior del proceso y que dé cuenta de todo ello al momento de pretender la protección constitucional de sus derechos, (vi) Que no se trate de sentencias de tutela, dado el riguroso proceso de selección que hace la Corporación.

Asimismo, bajo el rótulo de las causales de procedibilidad se rediseñó el ámbito de comprensión de la acción de tutela contra sentencias judiciales y quedó superada la noción de vía de hecho por la decisión ilegítima con el propósito de destacar la excepcionalidad de la acción de tutela contra decisiones judiciales, la cual solamente cuando tenga eminente relevancia constitucional resulta procedente.

Sobre este asunto, la Corte indica que los defectos o vicios que debe presentar la decisión que se juzga, son: (i) defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece de competencia; (ii) defecto procedimental absoluto, se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido; (iii) defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión; (iv) defecto material o sustantivo, cuando se

funda la decisión en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre las consideraciones y la decisión; (v) error inducido, se da cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y esto lo condujo adoptar una decisión que afecta derechos fundamentales; (vi) decisión sin motivación, que implica el incumplimiento por parte de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones; (vii) desconocimiento del precedente, según la Corte Constitucional, en estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental quebrantado; y (viii) violación directa de la Constitución, que procede cuando la decisión judicial supera el concepto de vía de hecho, vale decir, en eventos en los que si bien no se está ante una burda trasgresión de la Carta, sí se trata de decisiones ilegítimas que afectan derechos fundamentales.

La Sala se ha detenido en el análisis de la posición de la Corte Constitucional en lo concerniente a la procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales, por las razones que se exponen a continuación:

La primera es que en este aspecto, comparte plenamente la idea cardinal de que en el Estado social de derecho la prevalencia de los derechos constitucionales fundamentales compromete la actuación de *“cualquier autoridad pública”* (artículo 86 de la CP), incluidos desde luego los jueces de la República de todas las jurisdicciones y rangos y sus respectivos órganos de cierre.

En segundo lugar, de acuerdo con los derroteros jurisprudenciales de la Corte Constitucional si bien la acción de tutela resulta procedente contra providencias judiciales, esta comporta carácter excepcional y no puede significar, en modo alguno, una prolongación indefinida del debate jurídico.

En tercer lugar, la metodología contenida en la jurisprudencia constitucional para verificar si una decisión judicial debe o no ser tutelada, constituye un valioso mecanismo para resolver el asunto, cuya adopción facilita el análisis de este complejo problema.

Por último, es pertinente destacar que la sala plena de lo contencioso administrativo del Consejo de Estado, la cual había sostenido que la acción de tutela resultaba improcedente para controvertir decisiones judiciales<sup>9</sup>, rectificó su posición mediante sentencia de 31 de julio de 2012<sup>10</sup>, en el sentido de disponer que la acción constitucional es procedente contra providencias, cuando vulneren derechos constitucionales fundamentales, con observancia de los parámetros fijados jurisprudencialmente, así como los que en el futuro determine la ley y la jurisprudencia; lineamientos que esta subsección con anterioridad al fallo citado ha aplicado en los términos antes expuestos<sup>11</sup>.

2.5 Caso concreto. Analizados los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales fijados por la jurisprudencia constitucional<sup>12</sup>, la Sala evidencia que en el presente caso se encuentran cumplidos, pues (i) el asunto es de relevancia constitucional, ya que se discute el supuesto desconocimiento de los derechos constitucionales fundamentales al debido proceso, elegir y ser elegido y acceso a la administración de justicia y al ejercicio de cargos públicos; (ii) la sentencia controvertida no es susceptible de otro medio de defensa judicial, pues fue proferida en única instancia por la sección quinta de esta Corporación; (iii) se identificaron los hechos que originaron el presunto quebranto de las garantías constitucionales; (iv) el requisito de inmediatez se satisface, pues el fallo objeto de censura fue notificado el 9 de noviembre de 2015<sup>13</sup> (f. 1175 c. ppal. del expediente ordinario) y la solicitud de amparo fue instaurada el 14 de diciembre siguiente (portada del c. de tutela), es decir, dentro de un término prudencial, y (v) la providencia controvertida no fue dictada en una acción de tutela.

En razón a que se cumplen los requisitos generales de procedencia de la tutela contra providencias judiciales en el *sub lite*, la Sala procede a efectuar las siguientes precisiones con el propósito de determinar si la providencia acusada incurre en los defectos invocados por el demandante.

El actor afirma en su escrito de tutela que *“La Sección Quinta incurrió en dos defectos fácticos: el primero, no ver que en la contestación a la demanda... propuso como excepción el hecho de que en el escrutinio general se le dejaron de computar 175 votos y se le adicionaron indebidamente 205 al candidato Andrés Felipe Villamizar; y el segundo, no haber tenido por probada esta excepción, pese a tener a la vista los documentos electorales que la demostraban”*, además del *“...defecto procedimental absoluto, porque desatendió el deber que le impone el artículo 187 del CPACA de pronunciarse en su sentencia sobre las excepciones probadas”*.

En tal sentido, la Sala encuentra que a través de escrito allegado a la secretaría de la sección quinta del Consejo de Estado el 27 de octubre de

2014, el accionante (por intermedio de apoderado) contestó la demanda de nulidad electoral 11001-03-28-000-2014-00064-00<sup>14</sup> interpuesta por el señor Andrés Felipe Villamizar Ortiz, en la que propuso, entre otras, las siguientes “EXCEPCIONES DE MÉRITO”:

“PRIMERA. INEXISTENCIA ABSOLUTA DE LA NULIDAD PRETENDIDA RESPECTO DE LOS ACTOS ACUSADOS - AUSENCIA DE DOCUMENTOS ELECTORALES FALSOS O APOCRIFOS

(...)

...manifiesta el actor en el libelo introductorio que las Comisiones Escrutadoras Distrital y General han coonestado con una falsedad electoral al no excluir un número de votos asignados según él de forma irregular a mi prohijado y de igual forma, al no incluir otro tanto al candidato Villamizar Ortiz, suponiendo que todas reclamaciones presentadas por su apoderado iban a ser resultas en favor de sus intereses, lo cual es una posición válida (sic), pero los mismos preceptos, se está desconociendo la resolución de las múltiples reclamaciones presentadas por el señor JUAN CARLOS LOZADA VARGAS, por intermedio de su abogado, poniendo de presente errores aritméticos en el cómputo de los votos a su favor en la comparación realizada entre los formularios E- 14 y los formularios E-24 equivalentes a 175 votos, y en el mismo sentido, de las múltiples reclamaciones presentadas por el error aritmético encontrado en donde se le incrementaban los votos en forma considerable al Actor en cantidad de 205.

En este orden de ideas, haciendo la salvedad de la legalidad de las actuaciones desplegadas por las Comisiones Escrutadoras Distrital y General, y de la legalidad de los actos administrativos demandados, si se resolvieran todas y cada una de las reclamaciones presentadas por ambos bandos, no correspondería a la verdad lo manifestado en los hechos de la demanda, pues el cómputo de las correcciones de los guarismos llevaría a la conclusión que el señor JUAN CARLOS LOZADA VARGAS continuaría siendo el titular de la curul de Representante a la Cámara por Bogotá, obtenida en franca lid con el cumplimiento de todos los requisitos legales, en los escrutinios celebrados el día 09 de marzo del 2014.

(...)

SEGUNDA: IMPOSIBILIDAD DE ALTERACION DEL RESULTADO

La causal de nulidad invocada en la demanda que es objeto de contestación, sustentada en la presencia de registros electorales falsos o apócrifos, o de elementos falsos o apócrifos que hubieran servido para su formación, únicamente resulta procedente cuando se ocultan, modifican o alteran los verdaderos resultados electorales, por vía de acción u omisión.

Ello implica que la valoración del cargo debe realizarse teniendo en cuenta que la existencia de un elemento falso o apócrifo, por sí mismo no conduce a la nulidad de las actas de escrutinio, pues ello se presenta sólo en aquellos eventos en que la irregularidad tenga por efecto la alteración de los resultados electorales, lo cual no ocurre en la elección que es objeto de análisis, aún en la remota posibilidad de que el accionante lograra demostrar la existencia de las irregularidades en las que fundamenta el cargo”<sup>15</sup> (sic para toda la cita).

Luego, en la audiencia inicial celebrada el 6 de mayo de 2015 en virtud del artículo 283 del CPACA, se fijó el litigio así:

“2.- Fijación del litigio propiamente dicho

El Consejero ponente, una vez examinadas las demandas y las contestaciones oportunamente presentadas dentro de los procesos acumulados, observó que el objeto de este medio de control de nulidad electoral es juzgar la legalidad de la elección de Representantes a la Cámara por Bogotá D.C., período 2014-2018, contenida en el Formulario E-26CAM de 1º de abril de 2014<sup>16</sup>, expedido por los delegados del CNE, con base en los siguientes cargos:

(...)

De la decisión adoptada sobre la fijación del litigio el Magistrado ponente dio traslado a todos los asistentes, poniéndoles de presente que la misma quedó notificada en estrados y que contra ella procedía el recurso de reposición (CPACA Art. 242). Los mencionados no hicieron manifestación alguna” (fs. 671 a 710 c. ppal. del expediente ordinario).

El 21 de julio de 2015, el ahora accionante presentó sus alegatos de conclusión en los siguientes términos:

“El demandante ANDRÉS FELIPE VILLAMIZAR ORTIZ aduce que las Comisiones Escrutadoras Distrital y General han cohonestado una falsedad electoral, al no excluir votos irregularmente asignados a mi poderdante, y asimismo al no atribuirle a él otros tantos, porque alega que todas las reclamaciones que presentó debieron haber sido resueltas en su favor.

Pero, con las mismas razones, se está desconociendo que no fueron resueltas las reclamaciones presentadas por el entonces candidato JUAN CARLOS LOZADA VARGAS, que puso de presente errores aritméticos, que le restaron votos; y tampoco fueron resueltas las reclamaciones que presentó, también por errores aritmético (sic), por cuyo efecto se le atribuyeron indebidamente votos al demandante, en forma considerable.

En este orden de ideas, en pro del principio de igualdad de armas y haciendo la salvedad de la legalidad de las actuaciones desplegadas por las Comisiones Escrutadoras Distrital y General, y de la legalidad de los actos administrativos demandados, deben resolverse todas y cada una de las reclamaciones presentadas por ambos (sic) partes.

El fin último de los procesos electorales es determinar la verdad de lo acontecido en las elecciones, la verdad de los votos depositados en la urnas, y a esa conclusión se llega con el estudio de las pruebas aportadas tanto por la parte demandante como... la... demandada, y en este caso también con las pruebas decretadas de oficio.

En audiencia pública se decretaron de oficio las pruebas concernientes a las reclamaciones presentadas por el señor JUAN CARLOS LOZADA VARGAS, candidato 102, ante la Comisión Escrutadora Distrital y la Comisión Escrutadora General conformada por los delegados del Consejo Nacional Electoral, que se relacionan a continuación:

(...)

En efecto, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 187 del CPACA, la sentencia debe resolver sobre todas las excepciones que encuentre probadas, propuestas o no. Y según el artículo 281 del Código General del Proceso (CGP), la sentencia debe estar en consonancia con las excepciones que aparezcan probadas en el proceso y que hubieran sido alegadas cuando la ley exige su alegación, que este último no es el caso del proceso contencioso administrativo.

Es así, entonces, que debe el juzgador considerar no solo los hechos alegados por el demandante como fundamento de sus pretensiones, sino también hechos distintos, constitutivos de excepciones de fondo, alegados o no por el demandado, que resulten probados. De lo que se trata es de establecer la veracidad de los hechos, más aún en casos en que se encuentra comprometida la voluntad popular, la legitimidad de la representación ciudadana y la legalidad de las actuaciones de las autoridades electorales.

Siendo que aquel cuya elección hubiera sido demandada no tiene la carga de demandarla, obviamente, ni el interés legal ni la legitimidad para hacerlo, no podría el juzgador considerar hechos distintos de los planteados por el demandante si solo la demanda fuera la ocasión de alegar hechos y la sentencia debiera solo considerar los aducidos por el demandante” (fs. 1034 a 1045 c. ppal. expediente ordinario).

Por último, mediante sentencia de 22 de octubre de 2015, la sección quinta del Consejo de Estado sobre los argumentos del tutelante señaló:

“El apoderado judicial constituido por el Representante doctor JUAN CARLOS LOZADA VARGAS, en su escrito de contestación a la demanda interpuesta por el señor ANDRÉS FELIPE VILLAMIZAR (201400064), planteó las siguientes excepciones: (i) *‘Inexistencia absoluta de la nulidad pretendida respecto de los actos acusados – ausencia de documentos electorales falsos o apócrifos.’*, que sustentó en que la falsedad no se configura porque el cargo se basó [en] las cifras del formulario E-14 Delegados cuando ha debido hacerse con el formulario E-14 Claveros, y en que las irregularidades no logran cambiar el resultado electoral; (ii) *‘Imposibilidad de alteración del resultado.’*, frente a la cual reiteró lo dicho con anterioridad; (iii) *‘Legalidad del procedimiento administrativo realizado por las comisiones escrutadoras distrital y general.’*, que se apoyó en que el mismo se surtió con sujeción a las reglas fijadas en la Ley 1475 de 2011 y se le dio la debida publicidad; (iv) *‘Imposibilidad de desvirtuar la presunción de legalidad de las resoluciones demandadas.’*, que se fundó en meras apreciaciones sobre la presunción de legalidad de los actos de la administración; (v) *‘Principio de la eficacia del voto.’*, que tuvo como asidero la configuración normativa de ese principio y su desarrollo jurisprudencial; y (vi) *‘Excepción innominada o genérica.’*.”

La Sala recuerda que uno de los mecanismos previstos en el ordenamiento jurídico para impugnar las pretensiones de las demandas es la formulación de las excepciones de mérito. Su caracterización no puede asimilarse a solamente refutar o negar los cargos de la demanda, pues por el contrario se trata de la presentación de hechos nuevos dirigidos a enervar lo solicitado por la parte actora, bien sea porque con los mismos se busque demostrar que el derecho no existe, que se modificó o extinguió.

En la jurisprudencia de esta Sección se ha dicho sobre el particular que:

‘...las excepciones son un conjunto de argumentos encaminados a enervar las pretensiones de la acción, aspecto este en el que en verdad concuerdan con los argumentos defensivos, por lo que podrían en un momento dado confundirse. Con todo, la diferencia entre los mismos viene dada por la circunstancia de que la excepción incorpora hechos nuevos, desconocidos hasta entonces en el proceso, con la potencialidad de frustrar las aspiraciones del actor.’<sup>17</sup>

Así, no basta con que la parte demandada afirme proponer excepciones de mérito, si de su contenido se infiere que no se trata de la presentación de hechos novedosos al debate jurídico sino de la negación de las aseveraciones lanzadas por el accionante o de la refutación de sus planteamientos jurídicos.

El examen detenido de cada una de las excepciones de mérito formuladas frente a las demandas acumuladas lleva a la Sala a la convicción de que, *stricto sensu*, las mismas no tienen esa calidad, ya que no corresponden a hechos nuevos sino que se trata de la mera negación o defensa de la legalidad del acto acusado.

Por ejemplo, con las mencionadas excepciones se niega la ocurrencia de las falsedades informadas por los demandantes, también se niega que hayan sido probadas -a pesar de que en su momento no se había abierto el debate probatorio-. De igual forma se defiende la legalidad del acto impugnado con la sola afirmación de haberse cumplido los escrutinios conforme a derecho o con pleno respeto del principio de publicidad. Y, se considera impróspera la nulidad porque las irregularidades alegadas y probadas no tendrían la incidencia requerida para modificar el resultado electoral.

Estas situaciones no son constitutivas de excepciones de mérito y por ello no hay lugar a examinarlas como tales. Sin embargo, hay que reconocer que concuerdan con el fondo de la discusión, razón por la cual serán abordadas cuando la Sala deba referirse a cada uno de los reparos con los que están asociados.

(...)

4.- El apoderado judicial del Representante JUAN CARLOS LOZADA VARGAS, con el escrito de alegatos de conclusión radicado el 21 de julio de 2015<sup>18</sup>, señala que debido a que en la audiencia inicial se decretaron algunas pruebas de oficio relativas a peticiones no contestadas a su mandante, que conciernen a falsedades en los documentos electorales diferentes a las que hacen parte de la fijación del litigio, la Sala debe asumir el conocimiento de las mismas como si se tratara de un hecho exceptivo a tomar en cuenta.

La Sala no comparte ni acoge la petición elevada por el apoderado del demandado, pues como ya se precisó en esta providencia el objeto del debate jurídico se determinó en la audiencia inicial al momento de fijar el litigio, que fue aceptado por todos los sujetos procesales y el agente del Ministerio Público, quienes no formularon ninguna objeción o recurso en su contra. Ese silencio condujo a que la fijación del litigio cobrara ejecutoria y se hiciera obligatorio tanto para los sujetos procesales como para la Sección Quinta, quien no puede examinar más inconsistencias que las allí determinadas.

No es procedente, como lo pretende el apoderado del doctor LOZADA VARGAS, que junto a dichos casos de falsedad igualmente se estudien otras supuestas falsedades, ya que ese intento es abiertamente extemporáneo. Se trata, sin la menor hesitación, de casos nuevos de falsedad, cuyo estudio es inviable porque atenta contra la garantía fundamental del debido proceso y el derecho de contradicción que el ordenamiento jurídico reconoce a los sujetos procesales, quienes en tal evento carecerían de las oportunidades del caso para referirse a tales imputaciones y solicitar las pruebas de descargo que consideraran necesarias.

Además, la aceptación de la mencionada propuesta implicaría el quebrantamiento de lo dispuesto en el literal a) del numeral 2º del artículo 164 del CPACA, que fija en 30 días el término de caducidad para interponer el medio de control de nulidad electoral, ya que al citado demandado se le estudiarían unas irregularidades que llevó al conocimiento de la jurisdicción mucho tiempo después de haber concluido ese término perentorio e improrrogable. De igual forma, esa hipótesis conllevaría al desconocimiento del principio de igualdad en cuanto se refiere a brindar el mismo trato a todas las personas, puesto que sin una razón válida se estaría avalando la posibilidad de que a una persona se le estudien unos cargos manifiestamente extemporáneos, mientras que a otros sí se les exigió con el rigor del caso el cumplimiento de ese lapso.

Por tanto, la Sala no practicará el estudio de las irregularidades que se denunciaron por el apoderado judicial del Representante doctor JUAN CARLOS LOZADA VARGAS a la hora de presentar alegatos de conclusión<sup>19</sup> (se subraya).

Conforme a lo anterior, en el asunto *sub examine* se puede advertir:

i) Ciertamente el tutelante, al contestar la demanda de nulidad electoral impetrada contra el acto que declaró su elección como representante a la Cámara por la circunscripción del Distrito Capital de Bogotá (expediente acumulado 11001-03-28-000-2014-00064-00), presentó argumentos de defensa bajo el rótulo de “excepciones de mérito”. Sin embargo, estas no pueden ser tenidas como tal por cuanto no se fundan en hechos nuevos que rebatan el dicho del actor ordinario, sino que conciernen, por un lado, a la negación de las pretensiones y, por el otro, a reparos e inconformidades propias y personales frente al escrutinio realizado durante la jornada electoral de 9 de marzo de 2014 (elecciones para el Congreso de la República y Parlamento Andino, período constitucional 2014–2018) pues, a su juicio, debió obtener un mayor resultado.

En relación con las excepciones de fondo o mérito, la sección quinta del Consejo de Estado (valga decir, máxima instancia judicial en asuntos electorales) ha precisado lo siguiente:

“...por su parte, las ‘excepciones de mérito’ son aquellos medios de defensa que interpone el demandado, con el objeto de ‘destruir’ total o parcialmente las pretensiones que esgrime el actor en su demanda. Por ello, la doctrina las ha caracterizado como aquellas ‘que se dirigen básicamente a desconocer las pretensiones del demandante, por inexistentes o inoportunas.’<sup>20 21</sup> .

En otra ocasión sostuvo:

“1.- El apoderado... con el escrito de contestación propuso como excepciones las que denominó..., cuyo fundamento no es otro que la negación de las imputaciones consignadas en cada uno de los cargos propuestos por el actor. Y, la apoderada del... planteó la excepción de Buena Fe con sustento en que la entidad ‘se fundó en la legalidad o con la convicción de actuar bajo sus parámetros.’

La Sala observa que en estricto sentido esos medios de defensa no corresponden a excepciones de mérito, pues no se trata de la proposición de hechos nuevos encaminados a refutar los juicios de ilegalidad lanzados por el señor..., sino de la simple negación de tales señalamientos.

Por tanto, no serán abordados como excepciones de fondo sino como parte de la discusión jurídica suscitada en torno a la validez de la elección

del señor... como gerente de..."<sup>22</sup> (destaca la Sala).

Así las cosas, se colige que, *stricto sensu*, los fundamentos traídos por el actor al proceso ordinario no tienen la connotación de excepciones de mérito por limitarse a negar y refutar los cargos de la demanda, lo cual, en todo caso, al comportar argumentos de defensa, no pueden ser desechados dado que deben desatarse en la decisión que defina la instancia.

ii) Por último, mediante providencia de 22 de octubre de 2015 las autoridades judiciales accionadas resolvieron la controversia electoral en el sentido de "CANCELAR la credencial que la Comisión Escrutadora General de Bogotá D.C., le entregó a JUAN CARLOS LOZADA VARGAS" y "DECLARAR LA ELECCIÓN de ANDRÉS FELIPE VILLAMIZAR ORTIZ, candidato 111 del Partido Liberal Colombiano, como Representante a la Cámara por Bogotá D.C., período constitucional 2014-2018", para lo cual le indicaron al ahora accionante que su decisión de "...no practicar... el estudio de las irregularidades que... denunci[ó]... a la hora de presentar alegatos de conclusión", lo fue, entre otras causales, por constituir "...casos nuevos de falsedad, cuyo estudio es inviable porque atenta contra la garantía fundamental del debido proceso y el derecho de contradicción que el ordenamiento jurídico reconoce a los sujetos procesales, quienes en tal evento carecerían de las oportunidades del caso para referirse a tales imputaciones y solicitar las pruebas de descargo que consideraran necesarias".

Asimismo, la sentencia acusada agrega que en caso de aceptar esa discusión, se desconocería el ordenamiento legal (letra a del numeral 2 del artículo 164 del CPACA<sup>23</sup>) por concernir un asunto sujeto al fenómeno jurídico de la caducidad, "...ya que al citado demandado se le estudiarían unas irregularidades que llevó al conocimiento de la jurisdicción mucho tiempo después de haber concluido ese término perentorio e improrrogable".

En tal sentido, advierte la Sala que no es dable reprochar la conclusión de la sección quinta de esta Corporación (máxime cuando es su propia jurisprudencia la que ha decantado esa postura<sup>24</sup>), pues ciertamente el pedimento del tutelante consistente en que se examine "...el hecho de que 'las comisiones estructuradas dejaron de computarle 175 votos a su favor y le incrementaron indebidamente 205 al candidato ANDRÉS FELIPE VILLAMIZAR ORTIZ, tal como resulta de las diferencias entre los formularios E-14 y E-24...' (f. 17), debió resolverse dentro del trámite de otro proceso de nulidad electoral sujeto al término de caducidad de 30 días, en tanto se denota que cuestiona la legalidad de su propio acto de elección por la causal de anulación: "Los documentos electorales contengan datos contrarios a la verdad o hayan sido alterados con el propósito de modificar los resultados electorales"<sup>25</sup>, lo cual es ajeno e independiente de las pretensiones de los actores ordinarios.

Agrégase que, como lo expuso el *a quo*, tampoco podía asumirse que las "excepciones" del actor lo fueran a manera de demanda de reconvencción, pues esa figura está descartada para el proceso electoral<sup>26</sup>.

Así las cosas, debido a que las conclusiones a las que arribaron las autoridades accionadas en la sentencia objeto del amparo constitucional son razonables y atienden las reglas legales y jurisprudenciales, la Sala no encuentra que los defectos fáctico y procedimental absoluto formulados por el demandante se hayan configurado.

A partir de los anteriores prolegómenos, comoquiera que no se encuentra demostrada la amenaza o violación de los derechos constitucionales fundamentales invocados por el accionante que dio pábulo al ejercicio de la acción de tutela, la Sala confirmará la providencia impugnada.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, sala de lo contencioso administrativo, sección segunda, subsección B, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución Política,

FALLA:

1º. Confírmase la sentencia de 5 de mayo de 2016 proferida por la sección primera del Consejo de Estado, que negó el amparo de los derechos constitucionales fundamentales al debido proceso, elegir y ser elegido y acceso a la administración de justicia y al ejercicio de cargos públicos del señor Juan Carlos Lozada Vargas, conforme a lo indicado en la motivación.

2º. Notifíquese esta providencia a las partes por el medio más expedito, en la forma y término previstos en el Decreto ley 2591 de 1991.

3º. Comuníquese la presente decisión a la sección primera de esta Corporación y remítasele copia.

4º. Ejecutoriado este fallo, como lo prevé el artículo 32 del Decreto ley 2591 de 1991 envíese el expediente a la honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Este proyecto fue estudiado y aprobado en sala de la fecha.

WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ (E)

SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ

CARMELO PERDOMO CUÉTER

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

<sup>1</sup> Apartado II, 1.

<sup>2</sup> Apartado II, 2.

<sup>3</sup> Se itera que sólo (sic) en esta etapa del proceso el apoderado del señor Lozada precisó las zonas, puestos y mesas en las cuales se presentó la supuesta diferencia injustificada de los resultados consignados en los formularios E-14 y E-24.

<sup>4</sup> Dicha disposición consagra: "La demanda podrá reformarse por una sola vez dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación del auto admisorio de la demanda al demandante y se resolverá dentro de los tres (3) días siguientes. Podrán adicionarse cargos contra el acto cuya nulidad se pretende siempre que no haya operado la caducidad, en caso contrario se rechazará la reforma en relación con estos cargos. Contra el auto que resuelva sobre la admisión de la reforma de la demanda no procederá recurso".

5 "TRAMITE DE LA IMPUGNACION. Presentada debidamente la impugnación el juez remitirá el expediente dentro de los dos días siguientes al superior jerárquico correspondiente.

(...).

6 "por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política"

7 "Impugnación de providencias de tutela proferidas en primera instancia. Las impugnaciones contra providencias expedidas en los procesos de que trata el inciso primero del numeral 2 del artículo 1 del Decreto 1382 de 2000, serán repartidas a la sección o subsección que siga en orden a aquélla que dictó la providencia, teniendo en cuenta las secciones o subsecciones que conocen de este tipo de acciones en los términos del presente acuerdo".

8 "Por medio del cual se modifica el reglamento del Consejo de Estado".

9 Sobre el particular pueden consultarse las siguientes providencias de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado: 1) 29 de enero de 1992, AC - 009, CP. Dolly Pedraza de Arenas. 2) 31 de enero de 1992, AC - 016, CP. Guillermo Chahín Lizcano. 3) 3 de febrero de

1992, AC - 015, CP. Luis Eduardo Jaramillo. 4) 27 de enero de 1993, AC-429, CP. Carlos Arturo Orjuela Góngora. 5) 29 de junio de 2004, exp. 2000-10203-01, CP. Nicolás Pájaro Peñaranda. 6) 2 de noviembre de 2004, exp. 2004-0270-01, CP. Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta. 7) 13 de junio de 2006, exp. 2004-03194-01, CP. Ligia López Díaz. 8) 16 de diciembre de 2009, exp. 2009-00089-01, CP. Rafael E. Ostau De Lafont Pianeta.

10 Expediente 11001-03-15-000-2009-01328-01. CP. María Elizabeth García González.

11 Entre otras, de esta Subsección pueden consultarse la siguiente providencias: 1) 28 de agosto de 2008, exp. 2008-00779-00, CP. Gerardo Arenas Monsalve. 2) 22 de octubre de 2009, exp. 2009-00888-00, CP. Víctor Hernando Alvarado Ardila. 3) 22 de octubre de 2009, exp. 2009-00889-00, CP. Víctor Hernando Alvarado Ardila. 4) 3 de febrero de 2010, exp. 2009-01268-00, CP. Gerardo Arenas Monsalve. 5) 25 de febrero de 2010, exp. 2009-01082-01, CP. Víctor Hernando Alvarado Ardila. 6) 19 de mayo de 2010, exp. 2010-00293-00, CP. Gerardo Arenas Monsalve. 6) 28 de junio de 2011, exp. 2010-00540-00, CP. Gerardo Arenas Monsalve. 7) 30 de noviembre de 2011, exp. 2011-01218-00, CP. Víctor Hernando Alvarado Ardila. 8) 2 de febrero de 2012, exp. 2011-01581-00, CP. Gerardo Arenas Monsalve. 9) 23 de febrero de 2012, exp. 2011-01741-00, CP. Víctor Hernando Alvarado Ardila. 10) 15 de marzo de 2012, exp. 2012-00250-00, CP. Gerardo Arenas Monsalve.

12 Sentencia C-590 de 2005 de la Corte Constitucional.

13 En tal sentido, es menester indicar que en sentencia de unificación de 5 de agosto de 2014 (ref. 11001-03-15-000-2012-02201-01 (IJ), demandante: Alpina Productos Alimenticios SA, demandado: Consejo de Estado – sección primera) la sala plena de esta Corporación acogió “...como regla general,... un plazo de seis meses, contados a partir de la notificación o ejecutoria de la sentencia, según el caso, para determinar si la acción de tutela contra providencias judiciales se ejerce oportunamente” (se destaca).

14 Acumulada al expediente 11001-03-28-000-2014-00062-00, mediante auto de 5 de febrero de 2015 (fs. 580 a 583 del c. ppal. expediente ordinario).

15 Folios 537 a 554 c. 1 del expediente acumulado 11001-03-28-000-2014-00064-00.

16 Todos los procesos acumulados.

17 Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Quinta. Sentencia de 8 de noviembre de 2007. Expedientes acumulados: 110010328000200600013-00 (3946) y otros. Demandantes: Alberto Morales Támara y otros. Demandado: Representante a la Cámara por el Guaviare. M.P. María Nohemí Hernández Pinzón.

18 Exp. 201400062 C. 1B fls. 1034 a 1045.

19 Folios 1131 a 1175 c. ppal. del expediente ordinario.

20 López Blanco, Hernán Fabio. *Instituciones de Derecho Procesal Civil Colombiano* Ed. Dupré Editores. Undécima Edición, Bogotá-Colombia, 2012. p. 571.

21 Consejo de Estado, sala de lo contencioso administrativo, sección quinta, consejero ponente: Alberto Yepes Barreiro, providencia de 3 de septiembre de 2014, expediente: 11001-03-28-000-2014-00042-00.

22 Consejo de Estado, sala de lo contencioso administrativo, sección quinta, consejera ponente: Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez, sentencia

de 3 de septiembre de 2014, expediente 110010315000201300057-00, medio de control: nulidad electoral.

23 “ARTÍCULO 164. OPORTUNIDAD PARA PRESENTAR LA DEMANDA. La demanda deberá ser presentada:  
(...)

2. En los siguientes términos, so pena de que opere la caducidad:

a) Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo electoral, el término será de treinta (30) días. Si la elección se declara en audiencia pública el término se contará a partir del día siguiente; en los demás casos de elección y en los de nombramientos se cuenta a partir del día siguiente al de su publicación efectuada en la forma prevista en el inciso 1o del artículo 65 de este Código”.

24 Entre otras, sentencias (i) de 3 de septiembre de 2014, consejera ponente: Susana Buitrago Valencia, expediente: 11001-03-28-000-2014-00022-00; y (ii) de 19 de marzo de 2015, consejero ponente: Alberto Yepes Barreiro (e) expediente: 11001-03-28-000-2014-00133-00(S).

25 Numeral 3 del artículo 275 del CPACA, “Causales de anulación electoral”.

26 Verbigracia, sentencias del Consejo de Estado, sala de lo contencioso administrativo, sección quinta, de (i) 11 de noviembre de 2010, consejero ponente: Filemón Jiménez Ochoa, expediente 25000-23-31-000-2008-00023-01, número interno 2008-00023, referencia: apelación sentencia – electoral; y (ii) 26 de noviembre de 2012, consejero ponente: Alberto Yepes Barreiro, expedientes: 110010328000201000055-00 110010328000201000057-00 y 110010328000201000058-00; entre otras.

---

Fecha y hora de creación: 2025-11-23 09:41:18