



Función Pública

Sentencia 00016 de 2018 Consejo de Estado

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN QUINTA

Consejero Ponente: ALBERTO YEPES BARREIRO

Bogotá D.C., dieciocho (18) de octubre de dos mil dieciocho (2018).

Radicación: 11001-03-28-000-2018-00016-00, 11001-03-28-000-2018-00020-00, 11001-03-28-000-2018-00045-00 y 11001-03-28-000-2018-00047-00 (acumulados)

Actores: HERNANDO JOSÉ ESCOBAR MEDINA, LUIS JOSÉ LOZANO ARRIETA, EDUARDO ENRIQUE LLANES SILVERA Y FRANCISCO JOSÉ PORTO INFANTE.

Demandado: HERNANDO GUIDA PONCE - REPRESENTANTE A LA CÁMARA POR EL DEPARTAMENTO DEL MAGDALENA 2018-2022

Electoral Única Instancia – Sentencia

Surtido el trámite legal correspondiente, la Sala se dispone a proferir sentencia de única instancia dentro del proceso de la referencia.

1. ANTECEDENTES

1.1. La demanda

1.1.1. Las pretensiones

Los ciudadanos Hernando José Escobar Medina, Luis José Lozano Arrieta, Eduardo Enrique Llanes Silvera y Francisco José Porto Infante, en ejercicio del medio de control establecido en el artículo 139 del C.P.A.C.A., solicitaron la nulidad del acto E-26CAM, por medio del cual se declaró electo a Hernando Guida Ponce como Representante a la Cámara por el Departamento del Magdalena para el periodo 2018-2022.

Para el efecto, presentaron las siguientes pretensiones:

Expediente 2018-16

“Primero: Que se declare la nulidad del Acta E-26CA, de veinte (20) de marzo de dos mil dieciocho (2018), por medio de la cual la Comisión Escrutadora Departamental, delegada por el Consejo Nacional Electoral para los escrutinios del Departamento del Magdalena, para el periodo 2018 a 2022 por el PARTIDO SOCIAL DE UNIDAD NACIONAL o PARTIDO DE LA U, en lo que corresponde (sic) atinente única y exclusivamente al citado señor HERNANDO GUIDA PONCE y, consecuencialmente, se declare la nulidad de la credencial E-28 expedida al mencionado ciudadano.

Segundo: Que como consecuencia de lo anterior, la Curul de Representante a la Cámara por el Departamento del Magdalena para el periodo 2018-2022, adjudicada al PARTIDO SOCIAL DE UNIDAD NACIONAL o PARTIDO DE LA U sea asignada de manera sucesiva y descendente a quien corresponda en la votación obtenida en dicha lista, y se proceda conforme a la ley.”

Expediente 2018-20

“1. Declarar la nulidad del acto administrativo contenido en el Formulario E-26 CA, expedido el 20/03/2018, por los Honorables Miembros de la Comisión Escrutadora Departamental, delegada por el Consejo Nacional Electoral para los escrutinios del Departamento del Magdalena, a través del cual declaró elegido al señor HERNANDO GUIDA PONCE, identificado con cédula de ciudadanía número 12.547.694 expedida en Santa Marta, como REPRESENTANTE A LA CÁMARA para el periodo constitucional 2018-2022, avalada por el PARTIDO SOCIAL DE UNIDAD NACIONAL “Partido de la U”, en lo que corresponde única y exclusivamente al mencionado señor HERNANDO GUIDA PONCE.

2. Que como resultado, y de conformidad con lo establecido en el numeral 3 del artículo 288 del CPACA, decretar la cancelación de la respectiva credencial (E-28).

3. Que como consecuencia de lo anterior, disponer la realización de un nuevo escrutinio con exclusión de los votos que fueron computados a favor de este ciudadano en las mesas y actas de jurado que funcionaron en todo el departamento del Magdalena expedir una nueva credencial al candidato que resulte ganador.

4. Que se ordene darle cumplimiento a la sentencia en los términos previstos por los artículos 226, 247, 248, 249 y concordantes del CCA.

5. Que el Consejo Nacional Electoral, el Registrador Nacional del Estado Civil, la Agencia Nacional para la Defensa Jurídica del Estado y el Ministerio Público se hagan parte y se pronuncien.”

Expediente 2018-45¹

“1.- Que es NULO el acto administrativo de la Declaratoria de Elección de los Representantes a la Cámara por la Circunscripción del Departamento del Magdalena, para el periodo 2018-2022 expuesta en el Acta de Escrutinios FORMULARIO E-26 por los Delegados del Consejo Nacional Electoral el día VEINTE (20) DE MARZO DE 2018, pero ÚNICAMENTE en lo referente al Partido Social de Unidad Nacional Partido de la U.

(...)

4.- En los casos donde existen votos, que aparecen clara y fidedignamente escrutados y consignados en los formularios E-14 de Claveros y Delegados a favor del señor HERNANDO GUIDA PONCE quien fungía como candidato del PARTIDO DE LA U con el No. 101 y que fueron INCORPORADOS en el formulario E-24 CAM y E-26 CAM, se proceda a RECTIFICAR y CORREGIR para cada municipio del Departamento del Magdalena incluyendo el Distrito Capital de Santa Marta en cada una de las zonas, puestos y mesas de votación donde se le contabilizaron esos votos para que sean EXCLUIDOS EN SU TOTALIDAD.

(...)”

Expediente 2018-47

“[s]e proceda a declarar la nulidad de la elección del señor HERNANDO GUIDA PONCE como Representante a la Cámara por el Departamento del Magdalena para el periodo 2018-2022 avalado por el Partido Político de la Unidad Nacional “Partido de la U”, como consta en las Actas de Escrutinio E-26 CAM del 20 de marzo de 2018, y como consecuencia de lo anterior se proceda a:

1. Que el cargo a proveer deberá ser ocupado por quien le siga en votación en la lista y esté habilitado para ocuparla.”

1.1.2. Los hechos

De las demandas presentadas se pueden extraer, en síntesis, los siguientes hechos relevantes para decidir:

A juicio de los actores, la elección del señor Guida Ponce es nula porque el acto demandado se expidió en contravención de lo dispuesto en el numeral 8° del artículo 179 de la Constitución Política.

Indicaron que el señor Guida Ponce fue elegido como Diputado a la Asamblea por el Departamento del Magdalena el 25 de octubre de 2015, avalado por el Partido Social de Unidad Nacional, para el periodo 2016-2019.

Advirtieron que, el día 1º de enero de 2016, el señor Guida Ponce tomó juramento, se posesionó en el cargo para el que fue elegido y actuó como diputado en el periodo comprendido entre el 1º de enero de 2016 y el 13 de diciembre de 2017, fecha en la que le fue aceptada la renuncia por parte de la Asamblea del Departamento del Magdalena, mediante la Resolución No. 055.

Sostuvieron que, el 15 de diciembre de 2017, el señor Guida Ponce se inscribió como candidato a la Cámara de Representantes por el Departamento del Magdalena con el aval del Partido Social de Unidad Nacional y que, surtida la jornada electoral, se declaró su elección como congresista para el periodo constitucional 2018-2022.

Según el criterio de los actores, el período constitucional para ejercer como diputado y el establecido para fungir como congresista coinciden en el tiempo de manera parcial, específicamente en el lapso entre el 20 de julio de 2018 y al 31 de diciembre de 2019.

Por lo anterior, la parte actora considera que el señor Hernando Guida Ponce no podía haber sido elegido Representante a la Cámara por encontrarse incurso en la causal de inhabilidad consagrada en el numeral 8° del artículo 179 de la Constitución Política.

1.1.3. Las normas violadas y el concepto de violación

En las demandas se afirma que el acto demandado vulneró los artículos 1, 2, 3, 4, 5, 29, 40, 103 y 179 numeral 8 de la Constitución Política; 41, 43, 137, 139 y 275 numeral 5 del C.P.A.C.A. y 1, 2, 114, 164, y 192 del Código Electoral.

Como concepto de la violación, los actores coinciden en aseverar que el señor Guida Ponce se encuentra incurso en la causal de inhabilidad denominada “coincidencia de períodos”, toda vez que: i) fue elegido para más de una corporación pública y ii) los períodos constitucionales para

los cuales fue designado coinciden en el tiempo de manera parcial, razón por la que el acto electoral acusado incurrió en la causal de nulidad establecida en el numeral 5° del artículo 275 del C.P.A.C.A.

Según el criterio de los actores, los periodos establecidos en la Constitución Política y la ley para los cargos de elección popular tienen el carácter de institucionales y no de personales, por lo que la inhabilidad que establece el artículo 179 numeral 8 superior se configura solo al ser elegido para más de una Corporación y que sus periodos coincidan, así sea parcialmente. Advirtieron que no es la renuncia al cargo de elección popular lo que desinstitucionaliza el periodo constitucional para quien resultó elegido en una corporación pública de elección popular, tal como lo es el cargo de diputado.

Manifestaron que el interés personal no se puede anteponer al cumplimiento del mandato popular. Y, agregaron, que no es que se desconozca que el elegido pueda renunciar en cualquier momento al mandato que le fue otorgado, sino que la dimisión no le da el derecho a acceder a otro cargo de elección popular, hasta tanto no transcurra el periodo para el que fue electo, pues el compromiso con los electores era la permanencia y la terminación efectiva del mismo.

Sostuvieron que el análisis de la prohibición establecida en el artículo 179 numeral 8 de la CP no puede tener como únicos referentes los derechos a la igualdad y el de ser elegido de quien decidió dejar un cargo de elección popular para presentarse a otro de la misma naturaleza, en tanto ese examen resulta incompleto si no se incluyen los principios en los que se funda el Estado como el de la soberanía popular. Y que si bien es cierto que el elegido tiene derecho a renunciar a un cargo que ha obtenido por mandato popular, ese mismo mandato le impone que, mientras dure el periodo para el que fue electo, no puede buscar el favor del electorado para acceder a otros de mayor jerarquía en la estructura estatal.

A juicio de los demandantes, también se vulneró el derecho a la igualdad de los demás candidatos, en la medida en que por su calidad de Diputado, el señor Guida Ponce tuvo amplias ventajas sobre el electorado, pues, al haber renunciado a su cargo solo dos meses y veintiséis días antes al programado para las elecciones, dio mayores posibilidades de que la población del Magdalena, en un *“gesto de agradecimiento”*, optara por su candidatura sin tener en cuenta los factores y propuestas que planteaban los otros candidatos.

Finalmente, dijeron que conforme con la posición de la Sección Quinta, unificada en la sentencia del 7 de junio de 2016, dictada en el expediente 2015-51, en el que se declaró la nulidad de la elección de Oneida Pinto como gobernadora de La Guajira, es dable afirmar que Hernando Guida Ponce estaba inhabilitado para ser elegido como Representante a la Cámara por el Departamento del Magdalena, no obstante haberse aceptado la renuncia que presentara al cargo de diputado por el mismo departamento.

1.2. Trámite Procesal

Expediente 2018-16

En auto del 23 de abril de 2018, el magistrado ponente admitió la demanda. En esta misma providencia, se ordenó la notificación del señor Hernando Guida Ponce, del Consejo Nacional Electoral y de la Registraduría Nacional del Estado Civil.

Expediente 2018-20

Mediante auto del 7 de mayo de 2018, el magistrado ponente admitió la demanda y se ordenó la notificación del representante elegido y de las autoridades que adoptaron o intervinieron en la expedición del acto acusado.

Expediente 2018-45

Por auto del 17 de mayo de 2018, el magistrado ponente inadmitió la demanda de la referencia y concedió al actor tres días para que corrigiera la demanda, en lo referente a (i) la indebida acumulación de las pretensiones, (ii) la ausencia del concepto de la violación y (iii) la falta de anexos de la demanda.

En auto del 30 de mayo de 2018, se rechazó la demanda, habida cuenta de que el demandante no cumplió con los requerimientos del auto del 17 de mayo de 2018.

Inconforme, el señor Eduardo Enrique Llanes Silvera, presentó recurso de súplica, resuelto en forma parcialmente favorable por esta Sala, mediante auto del 21 de junio de 2018, en el sentido de admitir la demanda, pero interpretada como una acción de nulidad electoral de carácter subjetivo, fundada en la causal 5 del artículo 275 del C.P.A.C.A.

Conforme con lo dispuesto por la Sala, mediante auto del 10 de julio de 2018 se admitió la demanda y se ordenó las notificaciones de que trata el artículo 277 del C.P.A.C.A.

Expediente 2018-47

Mediante auto del 31 de mayo de 2018, la Sala decidió admitir la demanda y negar la solicitud de suspensión provisional del acto demandado presentada por el actor. En esta misma providencia se ordenó la notificación del señor Hernando Guida Ponce, del Consejo Nacional Electoral y de la Registraduría Nacional del Estado Civil.

1.3. La acumulación de los procesos

Mediante auto del 27 de julio de 2018 se decretó la acumulación de los procesos radicados 2018-16, 2018-20 y 2018-47 (fls. 310-311 Exp. 2018-16). Posteriormente, con auto del 30 de agosto de 2018, se acumuló el cuarto de los procesos, esto es, el 2018-45 (fls. 328- 329 Exp. 2018-16).

1.4. Las contestaciones de la demanda

1.4.1. El Representante elegido

El señor Hernando Guida Ponce, por conducto de apoderado, en la contestación, se opuso a las pretensiones contenidas en la demanda.

Indicó que aquella no tenía ningún sustento, habida cuenta que el demandado se encontraba amparado por la excepción a la inhabilidad por coincidencia de periodos que establece el numeral 8 del artículo 280 de la Ley 5ª de 1992, en la medida en que presentó la renuncia al cargo que venía desempeñando como Diputado del Departamento del Magdalena, lo que impidió la configuración de la inhabilidad establecida en el numeral 8 del artículo 179 de la CP.

Explicó que la Sección Quinta de esta Corporación tiene una posición sólida, uniforme y reiterada sobre el tema en la que se advierte claramente que la inhabilidad establecida en el artículo 179 numeral 8 superior se materializa en el caso en que un ciudadano resulte electo para más de una corporación o cargo público, cuando los respectivos periodos coincidan en el tiempo, así sea parcialmente, y no obre renuncia previa, que, para el caso en concreto, debe ser presentada con anterioridad a la inscripción de la candidatura.

Asimismo, relató que, en aplicación de la jurisprudencia vigente, quien aspire a ser senador o representante a la cámara no podrá encontrarse como concejal o diputado, ni tener la calidad de servidor público al momento de la inscripción, por lo que en la situación del señor Guida Ponce

se debía presentar y aceptar la renuncia a dicho cargo antes de ese momento, como en efecto se hizo.

En este sentido, adujo que el demandado renunció al cargo de Diputado del Departamento del Magdalena y la mencionada renuncia fue aceptada antes de su inscripción como candidato a la Cámara de Representantes por dicha circunscripción, como se prueba en los documentos aportados por los demandantes. De forma, que no podía concluirse que el señor Guida Ponce se encontraba incurso en causal de inhabilidad que impidiera su elección como Representante a la Cámara por el Departamento del Magdalena, por lo que pidió que se denegaran las pretensiones de los actores.

1.4.2. La Registraduría Nacional del Estado Civil.

Mediante apoderado, esta entidad solicitó ser desvinculada del presente trámite, por considerar que su función dentro del proceso electoral se encontraba limitada a la realización de labores de organización y realización de los comicios. Para el efecto, propuso la excepción de *“falta de legitimación en la causa por pasiva”* que fundó en el hecho de que solo tenía competencia para organizar las elecciones y los diferentes mecanismos de participación, por lo que, a quien le correspondía verificar que los candidatos inscritos no estuviesen incursos en causales de inhabilidad era al partido político que concedió el aval al candidato.

1.4.3. Los Coadyuvantes

Obra en el expediente una solicitud de impugnador por parte del apoderado del Partido Liberal Colombiano, en la que manifestó que las actuaciones cuya nulidad se pretende fueron proferidas por las autoridades legal y constitucionalmente facultadas para ello, en el término que la ley señala y con observancia del procedimiento de escrutinio que la propia ley prevé, razón por la que debían negarse las pretensiones de los demandantes.

1.5. La audiencia inicial

El día 24 de septiembre de 2018 se celebró audiencia inicial en la cual se saneó el proceso, se fijó el objeto del litigio, en los siguientes términos:

¿Se configuró la inhabilidad establecida en el numeral 8° del artículo 179 de la [Constitución Política](#), denominada ‘coincidencia de períodos’, para ser elegido como Representante a la Cámara para el período 2018-2022, teniendo en cuenta la excepción a la inhabilidad que establece el numeral 8° del artículo 282 de la Ley 5ª de 1992 y los supuestos fácticos relacionados con la renuncia del señor Hernando Guida Ponce al cargo de diputado a la Asamblea Departamental del Magdalena para el período 2016- 2019?

Adicionalmente, se ordenó el decreto de pruebas y se resolvió la excepción mixta de *“falta de legitimación en la causa por pasiva”* formulada por la Registraduría Nacional del Estado Civil.

En efecto, en dicha audiencia se estableció que la solicitud de desvinculación era próspera, habida cuenta que mediante auto de unificación del 6 de noviembre de 2014, proferido dentro del proceso de Nulidad Electoral N° 11001-03-28-000-2014-00065-00, la Sección Quinta, respecto a esta clase de excepción, concluyó que si la causal de nulidad alegada en la demanda no tenía conexidad con la labor de la Registraduría la excepción de falta de legitimación debía declararse probada.

En este orden de ideas, se declaró probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva de la Registraduría Nacional del Estado Civil, toda vez que legalidad de la elección del señor Guida Ponce como Representante a la Cámara no se cuestionó por la actuación desplegada por ningún funcionario de la mencionada entidad, sino por una conducta personalísima, como lo fue la presunta materialización de una inhabilidad, razón por la que no era menester que dicha autoridad concurriera al proceso a defender alguna actuación suya.

En este mismo momento, se decidió prescindir de la audiencia de pruebas y de conformidad con el artículo 181 del C.P.A.C.A y se ordenó la presentación por escrito de los alegatos de conclusión.

1.6. Los alegatos de conclusión

1.6.1. La parte demandante

Expediente No. 2018-16

El demandante Hernando José Escobar Medina presentó alegatos de conclusión, en los que reiteró los argumentos expuestos en la demanda y agregó que la inhabilidad que se predica de Hernando Guida Ponce se configura por el sólo hecho de la coincidencia, así sea parcial, de los periodos, y no puede soslayarse con la renuncia al cargo de diputado, pues como claramente lo dijo la jurisprudencia unificada de la Sección Quinta, que declaró la nulidad de la elección de Oneida Pinto como gobernadora de La Guajira, *“si bien es cierto que el elegido tiene derecho a renunciar a un cargo que ha obtenido por mandato popular, ese mismo mandato, le impone que, mientras dure el periodo para el cual fue electo, no puede buscar el favor del electorado para acceder a otros de mayor jerarquía en la estructura estatal”*.

Por lo anterior, pidió declarar la nulidad del Acta E-26CA del 20 de marzo de 2018, en cuanto declaró la elección de Hernando Guida Ponce como Representante a la Cámara por el Departamento del Magdalena.

Expediente No. 2018-45

El señor Luis José Lozano Arrieta presentó alegatos de conclusión en los que manifestó que al caso del señor Hernando Guida Ponce le era aplicable la sentencia que declaró la nulidad de la elección de Oneida Pinto como gobernadora de La Guajira, pues más allá de la resolución judicial del asunto en concreto, la Sección Quinta fijó unos nuevos criterios hermenéuticos para la determinación del extremo temporal inicial de la incompatibilidad prevista para alcaldes y gobernadores.

Al respecto, sostuvo que la decisión unificada de esta Sala dio un nuevo alcance de los principios *pro homine* y *pro electoratem* para resolver situaciones de carácter electoral, de los que debe concluirse que todo periodo lleva ínsita su determinación, en tanto este no puede ser etéreo, pues es un lapso específico que no puede dejarse librado a la voluntad o decisión del titular del cargo. Y agregó que la interpretación debe extenderse a otros servidores públicos de elección popular, como diputados, concejales o miembros de juntas administradoras locales.

Advirtió que el cambio jurisprudencial puso, por encima del derecho a ser elegido, criterios de prevalencia del interés general para la protección de la democracia y estableció restricciones o limitaciones a ese derecho, con el objeto de proteger a los electores, en la medida en que cualquier aspiración política implica una restricción necesaria al derecho a ser elegido.

Trajo a colación el pronunciamiento de la Sala de Consulta y Servicio Civil de esta Corporación, dictado el 4 de febrero de 2010 en el radicado 1975, para concluir que la renuncia justificada de un miembro de corporación pública de elección popular a su investidura no equivale a una simple renuncia motivada, sino que se debe probar que las razones expuestas implican necesariamente el retiro del servidor público.

Y, finalizó diciendo que la renuncia injustificada del demandado deviene consecuentemente en un acto irresponsable que defrauda la voluntad popular, el principio democrático y otros principios y valores ínsitos en el acto de elección, que podría acarrearle a quienes la aceptan así, consecuencias de tipo punitivo o disciplinario, independientemente de ser valorada para los efectos que se persiguen, como no válida legalmente o como no presentada.

1.6.2. La parte demandada

El demandado presentó alegatos de conclusión en los cuales adujo, nuevamente, que el acto por medio cual se declaró su elección como Representante a la Cámara por el Departamento del Magdalena no se encuentra viciado de nulidad, toda vez que presentó renuncia al cargo de Diputado de la Asamblea Departamental del Magdalena, lo que impidió que se configurara la causal de que trata el artículo 179 numeral 8 de la Constitución Política.

Adujo que, al contenido de la norma constitucional, la Ley 5ª de 1992, en el numeral 8º del artículo 280, introdujo una salvedad, consistente en que la inhabilidad en cuestión no se configura si previamente se ha presentado la renuncia al cargo o dignidad que se venía ejerciendo, norma que fue declarada constitucional en la sentencia C-093 de 1994, de la que transcribió apartes.

Afirmó que en el expediente obra copia auténtica de la renuncia presentada por el señor Guida Ponce ante la Asamblea Departamental del Magdalena y de su aceptación por parte de esta misma corporación, por lo que está plenamente acreditado que no se encuentra inhabilitado para fungir como congresista.

Sostuvo que si bien en las demandas se ha pretendido traer a colación la sentencia de unificación proferida por la Sección Quinta del Consejo de Estado, en la que se anuló la elección de la gobernadora de La Guajira, Oneida Pinto, lo cierto es que la misma únicamente es aplicable a alcaldes y gobernadores, que no es el caso del señor Guida Ponce.

Teniendo en cuenta lo expuesto, solicitó que se negaran las pretensiones de la demanda.

1.6.3. El concepto del Ministerio Público

Mediante concepto presentado el 1º de octubre de 2018, la Procuradora 7º delegada ante el Consejo de Estado, pidió que se negaran las súplicas de la demanda, ya que a su juicio, el demandado no se encuentra incurso en la causal de inhabilidad prevista en el numeral 8º del artículo 179 de la Constitución Política.

Sostuvo que la cuestión debe resolverse con la aplicación del criterio de la especialidad, habida cuenta que la ley orgánica prima sobre la ley ordinaria, razón por la que, en los términos del artículo 280 de la Ley 5ª de 1992, la renuncia que impide la configuración de la mencionada inhabilidad es aquella que se presenta antes de la respectiva elección.

Que, de igual forma, fue el legislador orgánico el que generó la excepción a la inhabilidad por coincidencia de periodos y este, expresamente, señaló el extremo temporal en que aquella debía presentarse.

Por lo anterior, sostuvo que independientemente del cargo que ocupe quien aspire al congreso, la renuncia al cargo o función pública debe presentarse en los plazos indicados por el legislador orgánico en la Ley 5ª de 1992, esto es, antes de la elección.

Ahora bien, en cuanto al momento en que debe renunciar el aspirante al cargo, sostuvo que la norma constitucional no señaló ni precisó término. No obstante, el artículo 280 numeral 8 de la Ley 5ª de 1992, que consagró la renuncia como mecanismo válido para enervar la inhabilidad tampoco utilizó una unidad o medida de tiempo dentro de la cual se debía renunciar, pues solo indicó que la renuncia se debía presentar antes de la elección correspondiente sin precisar una unidad de tiempo.

De la solicitud de aplicación de la sentencia de unificación dictada el 7 de junio de 2016, dictada en el expediente 2015-51, en la que se declaró la nulidad de la elección de Oneida Pinto como gobernadora del departamento de La Guajira, adujo que la parte resolutive del mencionado fallo fue enfática en decir que esta solo aplicaba al caso de alcaldes y gobernadores, cargos que no ejercía el demandado en el proceso de la referencia, razón por la que tampoco es válido afirmar que se desconoció el precedente que generó la providencia en cuestión.

Por lo anterior, pidió unificar el criterio sobre el momento a partir del cual se debe presentar la renuncia a efectos de impedir que se configure la inhabilidad establecida en el artículo 179 numeral 8 superior, en tanto el numeral 8 del artículo 280 de la Ley 5ª de 1992 dice que esta se debe presentar con antelación a la elección y la sentencia C-093 de la Corte Constitucional indicó que debía presentarse antes de la inscripción.

2. CONSIDERACIONES DE LA SALA

2.1. Competencia

De conformidad con lo establecido en el numeral 3º del artículo 149 del C.P.A.C.A.², esta Sala es competente para conocer en única instancia del proceso de la referencia, toda vez que la demanda ataca la legalidad del formulario E-26, por medio del que se declaró la elección del Hernando Guida Ponce como Representante a la Cámara por el Departamento del Magdalena.

2.2. Análisis de los cargos formulados

Conforme con la fijación del litigio realizada en la audiencia inicial, corresponde a la Sala estudiar si en el caso de Hernando Guida Ponce se configuró la inhabilidad establecida en el numeral 8º del artículo 179 de la [Constitución Política](#), denominada ‘coincidencia de períodos’, para ser elegido como Representante a la Cámara para el período 2018-2022, teniendo en cuenta la excepción que establece el numeral 8º del artículo 282 de la Ley 5ª de 1992 y la renuncia presentada al cargo de diputado a la Asamblea Departamental del Magdalena para el período 2016-2019.

Para solucionar este problema jurídico, la Sala analizará el alcance del numeral 8º del artículo 179 de la Constitución, posteriormente, y una vez determinada la interpretación adecuada de este precepto constitucional, resolverá el caso concreto.

No obstante, previo estudio, la Sala hará un recuento de los medios de convicción aportados al proceso, de los que se encuentra plenamente acreditado lo siguiente:

(i) Que el señor Hernando Guida Ponce fue elegido como diputado para la Asamblea Departamental del Magdalena para el período constitucional 2016-2019. (fl. 83 Acu 2018-16)

(ii) Que el señor Hernando Guida Ponce resultó electo como Representante a la Cámara por el Departamento del Magdalena, para el período 2018-2022. (fl.102 Acu 2018-16)

(iii) Que el día 12 de diciembre de 2017, el demandado presentó ante la Asamblea Departamental del Magdalena renuncia irrevocable al cargo de diputado. (fl. 19 Acu 2018-20)

(iv) Que en sesión extraordinaria celebrada por la Asamblea Departamental del Magdalena el día 13 de diciembre de 2017, se aceptó la renuncia presentada por el señor Hernando Guida Ponce, mediante la Resolución No. 055. (fls. 23-24 Acu 2018-20)

(v) Que el 15 de diciembre de 2018, el señor Hernando Guida Ponce inscribió la candidatura a la Cámara de Representantes por el Departamento del Magdalena (Fl. 20 Acu 2018-47, Formulario E-7 CT).

2.3. El alcance del numeral 8º del artículo 179 Constitucional

Para resolver el asunto de fondo, resulta imperativo para la Sección estudiar el alcance de la causal de inhabilidad denominada “coincidencia de períodos” conforme a la que, según el numeral 8° del artículo 179 de la Constitución Política: “8. Nadie podrá ser elegido para más de una corporación o cargo público, ni para una corporación y un cargo, si los respectivos períodos coinciden en el tiempo, así sea parcialmente.”.

De la interpretación que ha dado la Sala a dicho precepto³, es dable afirmar que son elementos constitutivos de la causal de inhabilidad los siguientes:

(i) Que se elija de forma simultánea a una persona para ser miembro de dos corporaciones, para desempeñar dos cargos, o para ser miembro de una corporación y a la vez desempeñar un cargo público.

(ii) Que se escoja a una persona para desempeñar un cargo o para ser miembro de una corporación pública y que, estando en ejercicio del mismo, aspire a ser elegida para otra corporación o cargo.

(iii) Que los períodos, en cualquiera de los eventos descritos, coincidan en el tiempo así sea de manera parcial.

Así mismo, esta Sala ha afirmado⁴ que la finalidad de la norma en estudio persigue múltiples propósitos, en la medida en que pretende i) conminar a los elegidos por voto popular a cumplir con los compromisos adquiridos con los votantes, esto es, a respetar el mandato que el elector depositó en sus manos; ii) evitar que se confundan los intereses del cargo que se desempeña con los intereses personales de una nueva postulación y, finalmente, iii) hacer efectiva la restricción establecida en el artículo 128⁵ constitucional.

Ahora bien, la inhabilidad objeto de estudio tuvo su desarrollo en la Ley 5ª de 1992, la cual en el numeral 8º del artículo 280 previó que no podrán ser congresistas:

“Quienes sean elegidos para más de una corporación o cargo público, o para una corporación y un cargo, si los respectivos períodos coinciden con el tiempo, así sea parcialmente. Salvo en los casos en que se haya presentado la renuncia al cargo o dignidad antes de la elección correspondiente.”

Debe resaltarse, que esta Sala ha respetado, por tratarse de una decisión constitutiva de cosa juzgada constitucional, la postura adoptada por la Corte Constitucional en la sentencia C-093 del 4 de marzo de 1994, que estudió la constitucionalidad de la norma antes transcrita y determinó que la inhabilidad no se configura si previo a las elecciones se ha presentado renuncia al cargo que se venía ejerciendo.

En efecto, en dicha providencia la Corte declaró “*exequible*” el mencionado articulado y aseveró que tal precepto se encuentra plenamente ajustado a la Constitución, toda vez que el término “*período*” que establece dicha norma debe entenderse “*con referencia a una persona en concreto que actúe simultáneamente en dos corporaciones, en dos cargos o en una corporación y un cargo*” y por lo tanto, la dimisión, la no posesión del cargo o la separación del cargo por cualquier otro motivo impiden que se configure la inhabilidad del numeral 8° del artículo 179 de la Constitución.

No escapa al estudio de la Sala que la Corte Constitucional, quince días más tarde, cambió la postura al respecto, y señaló, mediante la sentencia C-145 de 1994 –que resolvió la demanda de inconstitucionalidad presentada contra el artículo 22 de la Ley 84 de 1993⁶– que la inhabilidad dispuesta en el numeral 8° del artículo 179 Superior impide que se establezcan excepciones cuando el congresista aspira a la Presidencia o la Vicepresidencia porque es: “*en realidad una inhabilidad general y absoluta, vale decir, referida a todo ciudadano, en relación con todo cargo público y no susceptible de sanearse mediante renuncia (...)*”. Con base en esta consideración, declaró la “*inexequibilidad*” de este precepto.

Pese a las distintas posturas adoptadas por la Corte Constitucional, esta Sala, con fundamento en los argumentos que a continuación se

exponen, ha respaldado la primera de las interpretaciones, en razón a que:

(i) La ley estableció, de manera expresa, que, en el caso de los congresistas, la presentación y aceptación de la renuncia impide la configuración de la inhabilidad denominada “coincidencia de períodos”.

En efecto, el numeral 8° del artículo 280 de la Ley 5ª de 1992 establece:

“ARTÍCULO 280. CASOS DE INHABILIDAD. No podrán ser elegidos Congresistas:

(...)

8. Quienes sean elegidos para más de una corporación o cargo público, o para una corporación y un cargo, si los respectivos períodos coinciden con el tiempo, así sea parcialmente. Salvo en los casos en que se haya presentado la renuncia al cargo o dignidad antes de la elección correspondiente.” (Subraya fuera de texto)

Y si bien la ley replica lo dispuesto por la Constitución Política en el numeral 8° del artículo 179, estableció de forma adicional una excepción a la configuración de dicha inhabilidad, según la cual está plenamente facultado para ejercer un cargo público o desempeñarse en una corporación pública, incluso si los períodos se traslapan en el tiempo, quien con anterioridad a la elección correspondiente haya presentado renuncia a la dignidad que venía desempeñando.

(ii) Porque, incluso, si se considerara que el legislador desbordó su potestad al añadir una excepción que la Constitución no determinó, el medio idóneo para denunciar el exceso es la acción pública de inconstitucionalidad, mecanismo que ya se encuentra plenamente agotado desde que la Corte Constitucional, al conocer de la demanda⁷ contra el numeral 8° del artículo 280 de la Ley 5ª de 1992, declaró, mediante sentencia C-093 de 1994, la exequibilidad de tal precepto.

No está de más resaltar que dicha providencia es una decisión de control *concreto* de constitucionalidad, que se caracteriza por i) hacer tránsito a cosa juzgada absoluta y ii) tener efecto *erga omnes*, en la medida en que la decisión allí contenida tiene efectos generales y vincula a todos los poderes públicos.

De ahí que por las características de este fallo, este sea de imperioso cumplimiento tanto para los ciudadanos como para el poder judicial.

(iii) Porque atendiendo al carácter de “ley orgánica” de la Ley 5ª de 1992⁸, debe preferirse una interpretación sistemática y armónica entre la Constitución y la ley y no una interpretación literal y exegética del artículo 179 Superior.

Este argumento adquiere mayor fuerza si se tiene en cuenta que las leyes orgánicas conforman el “bloque de constitucionalidad en sentido lato” y, en esa medida, sirven como “parámetro de interpretación de la Constitución”.⁹ De ahí que la inhabilidad contenida en el texto constitucional se deba entender en armonía, con la salvedad establecida por el constituyente derivado en la Ley 5ª de 1992, por lo que no puede la Sala optar por una interpretación que desconozca las prescripciones que trae dicha normativa, en lo que atañe a la inhabilidad por “coincidencia de períodos”.

(iv) Porque si bien la Corte Constitucional en sentencia C-145 de 1994 sostuvo que la renuncia no sana o elimina la inhabilidad, al variar su postura en lo que respecta a la interpretación del numeral 8° del artículo 179 Superior, el cambio jurisprudencial se aplicó a un caso muy concreto.

En efecto, la aseveración de la Corte se realizó en el marco del estudio de constitucionalidad del artículo 22 de la Ley 84 de 1993, que establecía en su parte final que: *“el texto del numeral 8o. del artículo 179 de la Constitución es inaplicable a Senadores y Representantes que resulten elegidos Presidente o Vicepresidente de la Nación”*, la que se realizó en un contexto específico, en el que, además, se aseguró que le estaba vedado al legislador establecer discriminaciones a favor de los Senadores o Representantes que aspirasen a la Presidencia o Vicepresidencia de la República.

Pese a lo anterior, como se expuso al inicio de esta providencia, el asunto *sub examine* está orientando a que el juez electoral determine si un diputado que resultó electo como Representante a la Cámara podía acceder legítimamente a este cargo, y no a establecer si un congresista podía aspirar, sin estar inhabilitado, al cargo de presidente o vicepresidente de la República. Por consiguiente, mal podría esta Corporación aplicar una tesis proferida en un contexto determinado a uno en que no tiene esas particularidades.

(v) Finalmente, porque es evidente que el asunto materia de estudio tiene más puntos de contacto con la sentencia C-093 de 1994, toda vez que en ella se examinó si la renuncia impedía la configuración de la inhabilidad de *“coincidencia de períodos”* en el caso de los congresistas. Por ello, el análisis ahí realizado se compagina plenamente con el problema jurídico que debe resolver la Sala en esta oportunidad.

En consecuencia, en atención a los criterios de racionalidad y congruencia, es evidente que bajo la óptica adoptada en ese fallo es que debe analizarse la situación particular del señor Hernando Guida Ponce.

Es por lo anterior que esta Sala no puede desconocer ni la ley, ni la cosa juzgada constitucional –que avalaron la postura según la cual la renuncia a la dignidad de la persona que venía desempeñando impide la configuración de la inhabilidad contenida en el numeral 8° del artículo 179 de la Constitución Política–.

Tampoco es ajeno al estudio del caso que la Asamblea Nacional Constituyente pretendió formular un régimen de inhabilidades estricto y rígido para las personas que aspiraran a conformar el Congreso de la República, pues su objetivo era materializar los principios de transparencia, moralidad, probidad e idoneidad.

Y si bien es válido el argumento según el cual la renuncia al cargo previamente desempeñado no garantiza la finalidad que el constituyente previó para esta inhabilidad, se reitera que, en el caso concreto la Sala debe acatar la interpretación vigente de la inhabilidad contenida en la Ley 5ª de 1992, esto es, debe someterse a la cosa juzgada constitucional contenida en la sentencia C-093 de 1994 inclusive hasta que el máximo tribunal constitucional analice, con nuevos argumentos a los ya juzgados, si amerita acuñar una nueva interpretación en lo que atañe a la prohibición de *“coincidencia de períodos”*.

Finalmente, debe resaltarse la imposibilidad de aplicar la excepción de inconstitucionalidad respecto de la salvedad contemplada en el numeral 8º del artículo 280 de la Ley 5ª de 1992 no solo porque, como se explicó, dicho análisis ya lo efectuó la autoridad judicial guardiana de la Constitución, sino porque, además, el uso de dicha prerrogativa desquiciaría el ordenamiento jurídico, pues a la larga se propiciaría, de un lado, un desconocimiento de las sentencias de constitucionalidad, y de otro, la invasión de competencias que el ordenamiento jurídico asignó a otra autoridad judicial, esto es, a la Corte Constitucional.

En suma, se debe concluir que, tal y como se encuentra conformado en la actualidad el ordenamiento jurídico en lo que respecta a la inhabilidad por *“coincidencia de períodos”*, debe concluirse que la renuncia impide la configuración de la inhabilidad que establece el numeral 8º del artículo 179 de la Constitución.

En consecuencia, y con base en la postura expuesta en precedencia, se analizará la situación del señor Hernando Guida Ponce.

2.4. El caso concreto

En la parte inicial de esta providencia se evidenció que en el expediente está plenamente probado que: (i) el señor Hernando Guida Ponce ejerció, con anterioridad a su elección como congresista, el cargo de diputado de la Asamblea Departamental del Magdalena y (ii) que los períodos del cargo de asambleísta y Representante a la Cámara, por disposición constitucional, coinciden parcialmente en el tiempo, específicamente entre el 20 de julio de 2018 y al 31 de diciembre de 2019.

En estricto sentido, revisados los presupuestos del caso sometido a consideración de la Sala, debería declararse la nulidad de la elección del señor Hernando Guida Ponce como Representante a la Cámara por el Departamento del Magdalena para el periodo constitucional 2018-2022, pues, en efecto, al ser elegido y ejercer como diputado del mismo departamento para el periodo 2015-2019, dichos periodos coinciden, específicamente, entre el 20 de julio de 2018 y el 31 de diciembre de 2019. Ese sería el resultado de una interpretación apegada al contenido del artículo 179 numeral 8 Superior.

No obstante lo anterior, no es menos cierto que el demandado presentó la renuncia al cargo de diputado, acto que *“ha sido concebido por la ley y la jurisprudencia como la expresión de la voluntad de quien la suscribe, de cesar en el ejercicio del empleo que se viene desempeñando”*¹⁰, y que dicha dimisión fue aceptada por la Asamblea Departamental del Magdalena el día 13 de diciembre de 2017 en sesión extraordinaria, en cuya acta se lee:

*“Acto seguido la Secretaria da lectura al oficio de renuncia del diputado Hernando Guida. (...) La Secretaria certifica que hay 10 votos de aceptación de la renuncia del diputado Hernando Guida. El doctor Hernando Guida agradece a todos, continúan interviniendo los diputados José Domingo Dávila, Anselmo Marín, Alex Velásquez, Álvaro Orozco, Claudia Aarón, Valentina Herrera, Eduardo Torres, Martha López, Marcos Bruges, John Almarales, quienes agradecen al doctor Guida el tiempo compartido y le desean éxitos en su aspiración.”*¹¹

De ahí que la aceptación de la renuncia presentada por el entonces diputado Hernando Guida Ponce, por parte de la Asamblea Departamental del Magdalena, y la inscripción posterior de su candidatura a la Cámara de Representantes por el Departamento del Magdalena resulten suficientes para desvirtuar la materialización de la causal de inhabilidad endilgada al demandado. Primero, porque la renuncia fue aceptada mediante un acto administrativo que goza de presunción de legalidad y que está encaminado a producir todos los efectos jurídicos que de él se derivan. Y, segundo, porque la inscripción de la candidatura se efectuó el 15 de diciembre de 2017, esto es, con posterioridad a la aceptación de dicha renuncia, conforme lo ha exigido la jurisprudencia de la Corte Constitucional para impedir la configuración de la mentada causal.

Así las cosas, es claro para la Sala que el representante a la cámara se encuentra amparado en la excepción establecida en el numeral 8° del artículo 280 de la Ley 5ª del 1992, y que, por consiguiente, no se configuró ninguna inhabilidad en cabeza del señor Hernando Guida Ponce.

Por lo anterior, el acto acusado, esto es, el de elección del señor Guida Ponce como Representante a la Cámara, contenido en el formulario E-26 CA, se encuentra plenamente ajustado a la ley, por lo que se negarán las pretensiones de las demandas.

2.5. De la aplicación de la sentencia de unificación de la Sección Quinta del Consejo de Estado con radicado No. 2015-00051-00

Para la Sala, la sentencia de unificación cuya aplicación se pretende en el asunto objeto de debate resulta improcedente, por las siguientes razones:

(i) Los supuestos normativos y los presupuestos jurídicos que motivaron la sentencia de unificación cuya aplicación pide la parte demandante se encaminaron a explicar si se materializó la causal de nulidad del artículo 275.5 de la Ley 1437 de 2011, por la supuesta transgresión del régimen de inhabilidades e incompatibilidades, en razón a que la demandada, Oneida Pinto, previa elección como gobernadora del Departamento de La Guajira (2016-2019), se desempeñó como alcaldesa del Municipio de Albania (La Guajira) en el período 2012-2015.

En dicha oportunidad, la Sala decidió, con base en la normativa vigente y la jurisprudencia que preceptúa que los alcaldes no pueden, mientras ostenten tal calidad, ni 12 meses después, inscribirse como candidatos para ocupar otro cargo de elección popular en la misma circunscripción electoral, anular la elección de Oneida Pinto como gobernadora de La Guajira, por cuanto, *“entre el 21 de julio de 2014 -extremo temporal inicial aplicable al caso concreto- y el 25 de junio de 2015 -extremo temporal final aplicable al caso concreto-, ciertamente, transcurrieron menos de los*

12 meses que exigen los artículos 38.7 y 39 de la Ley 617 de 2000, en consonancia con la modificación de la Ley 1475 de 2011”.

(ii) La sentencia de unificación precisó que su aplicación se limitaba a los alcaldes y gobernadores, es decir las máximas autoridades en el orden territorial.

(iii) Las circunstancias antes explicadas no impiden que el elegido pueda renunciar, por el contrario, es un derecho que naturalmente le asiste, sin embargo, no puede presentarse para acceder a otro cargo de elección popular, pues iría en contra de voluntad popular que inicialmente lo eligió, pues así se dejó claro en la sentencia.

Por ende, la alusión de la parte demandante, referente al desconocimiento de la sentencia de unificación con radicado No. 2015-00051-00 de esta Sala Electoral no es concordante con el caso materia de estudio, pues ya la Corte Constitucional, en la sentencia C-093 de 1994, sentó su posición, en la que explicó que la renuncia impide la materialización de la que ahora se trata, postura de la que es respetuosa la Sala, como ya se dijo.

Finalmente, en lo que tiene que ver con la solicitud del Ministerio Público de que se unifique el criterio respecto del momento a partir del cual se ha de presentar la renuncia para efectos de impedir que se configure la inhabilidad de que trata el artículo 179 numeral 8 superior, la Sala considera que dicha unificación es innecesaria, en la medida en que la Corte Constitucional, como guardiana de la integridad y supremacía de la Constitución, ya determinó, en la sentencia C-093 mencionada, que la inhabilidad no se configura si la renuncia al cargo se presenta antes de la inscripción.

Se advierte a los sujetos procesales que contra la decisión que a continuación se expone no procede recurso alguno.

3. LA DECISIÓN

Con fundamento en lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

4. FALLA:

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de las demandas de nulidad electoral promovidas por los señores Hernando José Escobar Medina, Luis José Lozano Arrieta, Eduardo Enrique Llanes Silvera y Francisco José Porto Infante contra la elección del señor Hernando Guida Ponce como Representante a la Cámara para el periodo 2018-2022.

SEGUNDO: ADVERTIR a los sujetos procesales que contra lo resuelto no procede ningún recurso.

NOTIFÍQUESE Y CÚPLASE.

ROCÍO ARAÚJO OÑATE

Presidente

LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ

Consejera

CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO

Consejero

ALBERTO YEPES BARREIRO

Consejero

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

¹ La transcripción de las demás pretensiones fue omitida, habida cuenta de que en el auto admisorio de la demanda se ordenó ajustar el proceso de la referencia a uno de naturaleza subjetiva.

² *“ARTÍCULO 149. COMPETENCIA DEL CONSEJO DE ESTADO EN ÚNICA INSTANCIA.: El Consejo de Estado, en Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, por intermedio de sus Secciones, Subsecciones o Salas especiales, con arreglo a la distribución de trabajo que la Sala disponga, conocerá en única instancia de los siguientes asuntos: (...)3. De la nulidad del acto de elección del Presidente y el Vicepresidente de la República, de los Senadores, de los Representantes a la Cámara, de los Representantes al Parlamento Andino, del Alcalde Mayor de Bogotá, de los miembros de la Junta Directiva o Consejo Directivo de las entidades públicas del orden nacional, de los entes autónomos del orden nacional y de las Comisiones de Regulación.” (Subrayas fuera de texto)*

³ Sobre el particular ver: Sentencia del 8 de octubre de 2014, dictada en el expediente No. Interno 2014-00032. Demandante: Mónica Adriana Segura González contra Juan Carlos Rivera Peña, Representante a la Cámara por el Departamento de Risaralda.

⁴ Ib.

⁵ Dispone el artículo 128 de la Constitución Nacional que: *“Nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público ni recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, salvo los casos expresamente determinados por la ley.”*

⁶ *“Por la cual se expiden algunas disposiciones en materia electoral”.*

⁷ En efecto, con similares argumentos a los expuestos por la parte demandante en este proceso, los promotores de la acción de inconstitucionalidad contra el numeral 8° del art. 280 de la Ley 5ª de 1992 señalaron que la inhabilidad contenida en el numeral 8° del artículo 179 Constitucional, no admite interpretaciones ni adiciones por parte del legislador, debido a que es una norma clara y concisa, y que por lo tanto la expresión *“salvo que”* contenida en el artículo acusado, es contraria a la Carta Política. Asimismo, afirmaron que la salvedad establecida por el legislador hace nugatoria la inhabilidad consagrada por el Constituyente.

⁸ Según el artículo 151 de la Constitución, por medio de las leyes orgánicas *“se establecerán los reglamentos del Congreso y de cada una de las Cámaras”*. En efecto la Ley 5ª de 1992 se dictó para expedir *“el Reglamento del Congreso; el Senado y la Cámara de Representantes”*.

⁹ Quinche Ramírez Manuel. Derecho Constitucional Colombiano de la Carta de 1991 y de sus Reformas. Editorial Universidad del Rosario. Tercera Edición. 2009. Pág. 120

¹⁰ CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "A", Consejero Ponente: Alfonso Vargas Rincón, sentencia de Julio veintinueve (29) de dos mil diez (2010), Radicación número: 25000-23-25-000-2002-06703-01(0600-08), Actor: Orlando Rodríguez Avendaño, Demandado: Fiscalía General De La Nación.

¹¹ Folio 189 del expediente.

Fecha y hora de creación: 2025-11-23 09:51:43