



ADMISIÓN DE LA DEMANDA – Exigencia de cumplimiento de requisitos formales

Para la admisión de la demanda en materia electoral se exige el cumplimiento de los requisitos formales establecidos en el artículo 162 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, la individualización de las pretensiones de que trata el artículo 163, que la demanda se presente en la oportunidad prevista en la letra a) del numeral 2 del artículo 164 y que se acompañe de los anexos señalados en el artículo 166 de ese mismo estatuto, además, de la verificación de la debida acumulación de causales de nulidad a que se refiere el artículo 281.

FUENTE FORMAL: LEY 1437 DE 2011 – ARTÍCULO 162 / LEY 1437 DE 2011 – ARTÍCULO 163 / LEY 1437 DE 2011 – ARTÍCULO 164 NÚMERAL 2 / LEY 1437 DE 2011 – ARTÍCULO 166 / LEY 1437 DE 2011 – ARTÍCULO 281

MEDIDAS CAUTELARES – Tipos de medidas en proceso declarativo / MEDIDAS CAUTELARES – Cuando se solicita medida distinta a la suspensión juez estudia cumplimiento de requisitos formales / MEDIDAS CAUTELARES – Medida diferente a la suspensión debe acreditar apariencia del buen derecho / MEDIDA CAUTELAR – Improcedente / CUSTODIA DOCUMENTOS ELECTORALES

En el Capítulo XI del Título V de la Parte Segunda del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se consagró la posibilidad de decretar medidas cautelares dentro de todos los procesos declarativos que se adelanten ante esta jurisdicción, sin que dicho acto implique prejuicio alguno. En materia de medidas cautelares, en su artículo 230 la ley 1437 de 2011 fijó que las medidas cautelares podrán ser preventivas, conservativas, anticipativas o de suspensión, y deben tener una relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda. (...) De acuerdo con lo anterior, cuando se pida una medida cautelar distinta de la suspensión provisional, el juez deberá estudiar que se cumplan los requisitos establecidos en el artículo 231 del CPACA, esto es que concurren la apariencia del buen derecho –*fumus boni iuris*-, perjuicio de la mora –*periculum in mora*- y además hacer una ponderación de los intereses en controversia -idoneidad, necesidad y proporcionalidad de la medida. (...) Para resolver este asunto debe tenerse en cuenta que tal como se dijo con antelación, las medidas cautelares diferentes de la suspensión provisional deben cumplir con los requisitos establecidos en el artículo 231 del CAPCA, esto es que se acredite la apariencia del buen derecho –*fumus boni iuris*-, el *periculum in mora*- y además que sea procedente después de hacer una ponderación de los intereses en controversia –es decir que supere el juicio de idoneidad, necesidad y proporcionalidad de la medida. (...) De acuerdo con lo anterior, es claro que no es necesario decretar alguna medida cautelar que tienda a la custodia de los documentos electorales por parte de la Registraduría, ya que de acuerdo con el artículo 185 del Código Electoral y las circulares antes mencionadas, esta entidad adopta todas las medidas tendientes a cumplir con tal obligación.

FUENTE FORMAL: LEY 1437 DE 2011 – ARTÍCULO 231

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN QUINTA

Consejero ponente: CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO

Bogotá, D.C., cinco (5) de julio de dos mil dieciocho (2018)

Radicación número: 11001-03-28-000-2018-00033-00

Actor: LUIS HORACIO GALLÓN ARANGO

Demandado: REPRESENTANTES A LA CÁMARA POR ANTIOQUIA ELECTORAL

Procede la Sala a proveer sobre la admisión de la demanda presentada contra la elección de los representantes a la Cámara por el departamento de Antioquia para el periodo 2018-2022, y a resolver la solicitud de medida cautelar, elevada por la parte actora.

ANTECEDENTES

1. La demanda

Actuando a través de apoderada, el señor Luis Horacio Gallón Arango, en ejercicio del medio de control de nulidad electoral previsto en el artículo 139 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo demandó el acto por medio del cual se declaró la elección de los representantes a la Cámara por Antioquia para el periodo 2018-2022.

A su vez demandó las siguientes resoluciones: 12 del 16 de marzo de 2018, 14 del 16 de marzo de 2018, 18 del 17 de marzo de 2018, 23 del 18 de marzo de 2018, 29 del 19 de marzo de 2018, 30 del 19 de marzo de 2018, 33 del 19 de marzo de 2018, con fundamento en los cargos de desconocimiento de derecho de audiencia y defensa, infracción de las normas en que debían fundarse, desviación del ejercicio propio de las atribuciones y falsa motivación.

Como fundamento señaló que la Comisión Delegada del CNE si bien en algunos casos realizó el recuento de unos sufragios electorales, no lo hizo en audiencia pública y cuando determinó algún tipo de corrección la ejecutó en forma errada, pues no guardó la conformidad necesaria con los registros de los formularios E-14 y no declaró la existencia de diferencias injustificadas en los formularios E-14 y E-24, por prescindir de su obligación de revisar los resultados de los escrutinios, al rechazar o declarar infundadas las solicitudes de recuento.

De otra parte, sostuvo que existieron diferencias injustificadas en los formularios E-14 y E-24 en unas zonas, puestos y mesas que determinó en la demanda, relevantes para los resultados electorales de los candidatos Germán Blanco (C-

101), Horacio Gallón Arango (C-117) y Nelson Fernando Vásquez Estrada (117 Opción ciudadana).

2. La solicitud de medida cautelar

En escrito separado de la demanda se solicitó la medida cautelar consistente en que se ordene a la Registraduría Nacional del Estado Civil la custodia de los documentos electorales con fundamento en las siguientes consideraciones:

Sostuvo que es necesario para la debida administración de justicia garantizar que las pruebas que construirán la base del conocimiento del fallador se mantengan indemnes, razón por la que solicita que se extienda una orden especial consistente en que se asegure la cadena de custodia y la conservación de todo el acervo que contiene la voluntad de los electores para Congreso de la República - Cámara de Representantes de los comicios electorales de 2018-, realizados para el efecto en el Departamento de Antioquia.

Explicó que dados los elementos que auguran la posibilidad de fraude en la elección de los representantes a la Cámara por la circunscripción electoral de Antioquia, se genera un riesgo real para todos los documentos que la contienen, razón por la que pidió que se ordene a la Registraduría Nacional del Estado Civil que incluya en cadena especial de custodia todo el material electoral que recoge la voluntad popular expresada el 11 de marzo de 2018 para la elección de representantes a la Cámara por ese departamento.

3. Trámite de la solicitud

Previo a la admisión de la demanda, mediante auto del 28 de mayo de 2018, se ordenó el traslado de la solicitud de medida cautelar a los demandados, al Consejo Nacional Electoral a través de su presidente y al registrador Nacional del Estado Civil. (f. 352).

4. Traslado de la solicitud

4.1 Juan Carlos Beltrán Bedoya

Se opuso a la medida cautelar de “*suspensión provisional*”¹ del acto de elección, toda vez que no se observa con el cotejo de los fundamentos fácticos, jurídicos y los documentos anexos, elementos que demuestren un posible daño irremediable al demandante por el cual deba ser suspendido el acto.

Adujo que frente a las reclamaciones presentadas en el escrutinio departamental, de las cuales se pretende su nulidad, puede observarse que no tenían fundamentos fácticos, probatorios, que permitieran identificar la zona, puesto y mesa de votación en la cuales pudiera verse el error aritmético o fraude electoral.

¹ Se precisa que se refirió a la suspensión provisional de los actos, a pesar de que se pidió la medida cautelar de custodia de los documentos electorales.

Señaló que de conformidad con el artículo 229 del CAPCA no se observa con claridad y precisión los fundamentos de la medida, toda vez que se expidieron en cumplimiento de las obligaciones procesales y normativas, puesto que lo que se discute es un error aritmético y en consecuencia no sería necesaria la suspensión.

Afirmó que del cotejo del acto y de las pruebas que se aportaron no se observa una posible lesión o daño inminente que se deba prever o proteger.

4.2 Óscar Darío Pérez Pineda

Pidió que se le entregara copia de la solicitud de la medida cautelar, por haber recibido únicamente, vía electrónica, el auto que el traslado y no la solicitud de la medida ni la demanda y no haberla podido bajar de la página oficial de la Corporación.²

4.3 Agente del Ministerio Público

Adujo que en este caso, por tratarse de un proceso declarativo, es procedente la solicitud de una medida cautelar consistente en que se ordene la cadena de custodia de los documentos electorales.

No obstante, señaló que la solicitud debe negarse toda vez que en el Código Electoral se establece la cadena de custodia de los documentos en los cuales se consignan los resultados electorales, la cual comprende desde el momento mismo en que los formularios E-14 elaborados por los jurados de votación son entregados a los delegados de la Registraduría para efectos de su traslado al sitio habilitado para adelantar el escrutinio zonal o municipal, y su inclusión en la respectiva arca triclave de donde se extraen para efectos de su escrutinio.

Por lo anterior, consideró que la solicitud de la apoderada del demandante no resulta procedente en tanto esa cadena de custodia ha debido darse desde el primer momento del escrutinio.

Precisó que solicitar en esta etapa una cadena de custodia resulta inane, puesto que implicaría comprender documentos que fueron manipulados en etapas del proceso electoral ya agotadas. Además por mandato legal le corresponde a las autoridades electorales preservar esos documentos y tomar las medidas encaminadas a evitar que sean objeto de manipulación o alteración en tanto están bajo su cuidado y guarda.

4.4 Registraduría Nacional del Estado Civil

Actuando a través de apoderado dijo que en cuanto a la cadena de custodia del material electoral el artículo 185 del Código Electoral establece que esa entidad

² A folio 337 vto, se deja constancia de haberse entregado el 6 de junio de 2018 copia de la demanda con anexos y de la medida cautelar.

debe disponer de las medidas necesarias para la debida custodia de los documentos electorales en las diferentes delegaciones departamentales, exclusivamente de los que no fueron materia de reclamación, pues estos últimos reposan en los archivos del Consejo Nacional Electoral.

Indicó que sobre el particular, expidió la circular 112 del 27 de julio de 2016, por medio de la cual socializó el instructivo de manejo y custodia de documentos electorales a los delegados departamentales del registrador nacional y registradores distritales, especiales y municipales del estado civil.

A su vez, se profirió la circular 042 del 7 de marzo de 2018 dirigida a los mismos funcionarios, con el fin de socializar las directrices de cadena de custodia, archivo y conservación de los documentos electorales en todo el territorio nacional, desde el cierre de la jornada electoral, esto es las 16:00 horas del 11 de marzo de 2018 y hasta el tiempo que dispone el artículo 209 del Código Electoral.

4.5 Consejo Nacional Electoral

Si bien el abogado Renato Rafael Contreras presentó un escrito³ por medio del cual describió el traslado de la medida cautelar, no allegó poder o documento alguno que acredite la calidad de apoderado con la que dice actuar.

CONSIDERACIONES

1. Competencia

La Sala es competente para conocer en única instancia de la demanda promovida contra la elección de los representantes a la Cámara por la circunscripción de Antioquia periodo 2018-2022, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 149 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo⁴ y en el artículo 13 del Acuerdo 58 de 1999, modificado por el artículo 1° del Acuerdo 55 de 5 de agosto de 2003⁵.

En tales condiciones, está facultada para proveer sobre la admisión de la

³ Visible a folios 419 a 421

⁴ Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. “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 (...).”

⁵ Acuerdo 58 de 1999. Artículo 13. “DISTRIBUCIÓN DE LOS NEGOCIOS ENTRE LAS SECCIONES. Para efectos de repartimiento, los negocios de que conoce la Sala de lo Contencioso Administrativo se distribuirán entre sus secciones atendiendo un criterio de especialización y de volumen de trabajo, así:

Sección Quinta:

(...)

3-. Los procesos electorales relacionados con elecciones o nombramientos.”

demanda y decidir sobre la solicitud de medida cautelar, en los términos del artículo 277 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

1. La admisión de la demanda

Para la admisión de la demanda en materia electoral se exige el cumplimiento de los requisitos formales establecidos en el artículo 162 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, la individualización de las pretensiones de que trata el artículo 163, que la demanda se presente en la oportunidad prevista en la letra a) del numeral 2 del artículo 164 y que se acompañe de los anexos señalados en el artículo 166 de ese mismo estatuto, además, de la verificación de la debida acumulación de causales de nulidad a que se refiere el artículo 281.

En el caso concreto, la demanda fue presentada en término, toda vez que la declaratoria de la elección se realizó el 19 de marzo de 2018⁶, y fue presentada el 7 de mayo de 2018, según consta a folio 50 vuelto del expediente, esto es, dentro del término de caducidad.

Así mismo, la demanda incluyó la designación de las partes, la pretensión formulada claramente, la descripción de los hechos, los fundamentos de derecho, la solicitud de pruebas que el actor pretende hacer valer en el proceso y las direcciones para las respectivas notificaciones.

En consecuencia, como la demanda cumple con las exigencias legales habrá de ser admitida.

3. De las medidas cautelares en la Ley 1437 de 2011

En el Capítulo XI del Título V de la Parte Segunda del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se consagró la posibilidad de decretar medidas cautelares dentro de todos los procesos declarativos que se adelanten ante esta jurisdicción, sin que dicho acto implique prejuzgamiento alguno.

En materia de medidas cautelares, en su artículo 230 la ley 1437 de 2011 fijó que las medidas cautelares podrán ser preventivas, conservativas, anticipativas o de suspensión, y deben tener una relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda.

Por su parte en el artículo 231 *ibíd* se dispone que las medidas cautelares diferentes a la suspensión provisional del acto, deberán cumplir con los siguientes requisitos:

⁶ Ver folios 127 y 128

“En los demás casos, las medidas cautelares serán procedentes cuando concurren los siguientes requisitos:

- 1. Que la demanda esté razonablemente fundada en derecho.*
- 2. Que el demandante haya demostrado, así fuere sumariamente, la titularidad del derecho o de los derechos invocados.*
- 3. Que el demandante haya presentado los documentos, informaciones, argumentos y justificaciones que permitan concluir, mediante un juicio de ponderación de intereses, que resultaría más gravoso para el interés público negar la medida cautelar que concederla.*
- 4. Que, adicionalmente, se cumpla una de las siguientes condiciones:*
 - a) Que al no otorgarse la medida se cause un perjuicio irremediable, o*
 - b) Que existan serios motivos para considerar que de no otorgarse la medida los efectos de la sentencia serían nugatorios.”*

Sobre los requisitos de las medidas cautelares, diferentes de la suspensión provisional, esta Corporación ha dicho:

“(…) En cuanto a las demás medidas cautelares contempladas en el artículo 230 de la Ley 1437 de 2011, distintas de la suspensión provisional de los efectos del acto administrativo, el artículo 231 señala que serán procedentes cuando concurren los siguientes requisitos: ...

*De la lectura integral del artículo en cita se colige, que **para decretar medidas cautelares, distintas a la suspensión provisional de los efectos del acto administrativo demandado, el Juez deberá analizar y valorar de forma rigurosa la situación planteada por el demandante y determinar si en el caso concreto confluyen los criterios de «fumus boni iuris» o apariencia de buen derecho, «periculum in mora», o perjuicio de la mora y, efectuar una «ponderación» de los intereses en controversia.***

La apariencia de buen derecho o «fumus boni iuris», es un principio o criterio desarrollado por el derecho comunitario europeo, el cual tiene por objeto verificar que quien solicita una medida cautelar, goce de la probabilidad razonable de que prospere su causa, esto con el objetivo, de que no sean decretadas medidas cautelares propuestas por la parte que sostiene una posición manifiestamente injusta o sin fundamento legal suficiente, de conformidad al principio general del derecho según el cual, «la necesidad del proceso para obtener la razón no debe convertirse en un daño para quien tiene la razón». Para determinar si la solicitud de cautela tiene apariencia de buen derecho, el juez de lo contencioso administrativo debe realizar un análisis anticipado de los argumentos expuestos por las partes al momento de decidir sobre la procedencia de esta. Dicha valoración no constituye prejuzgamiento, esto en atención a que, es posible que el proceso se encuentre en una etapa inicial, y que por tanto, no se haya hecho efectivo el derecho de

defensa del demandado, o no se haya surtido la etapa probatoria o de alegaciones.

Otro criterio a tener en cuenta al momento de conceder una medida cautelar distinta a la de suspensión provisional de los efectos del acto administrativo demandado, es el «periculum in mora» o perjuicio de la mora, el cual busca que con el decreto de la cautela, se garantice la efectividad de la decisión de fondo, teniendo en cuenta que en el transcurso del proceso puede darse alguna situación que haga imposible su cumplimiento, ocasionando que los efectos de la sentencia sean ilusorios. En consecuencia de ello, el juzgador debe advertir la necesidad de decretar la medida cautelar, con el propósito de garantizar el cumplimiento de la sentencia que resuelva de fondo las pretensiones de la demanda, evitando que se desconozcan los derechos invocados por el demandante.

Así las cosas, solo cuando el juez determina que la solicitud de cautela, tiene apariencia de buen derecho, y además, advierte la necesidad de decretar la medida cautelar a fin de garantizar los efectos de la sentencia, puede hacer prevalecer el interés particular de la parte que solicita la cautela, sobre la presunción de legalidad de los actos administrativos, esto con el propósito de preservar los derechos fundamentales del actor.”⁷ (Negrillas fuera del texto original)

Así mismo se ha dicho:

*“(…) en el escenario de las medidas cautelares, el Juez se enfrenta a la exposición de un razonamiento en donde, además de verificar los elementos tradicionales de procedencia de toda cautela, es decir el *fumus boni iuris* y el *periculum in mora*, debe proceder a un estudio de ponderación y sus sub principios integradores de idoneidad, necesidad y proporcionalidad *stricto sensu*, ya que se trata, antes que nada, de un ejercicio de razonabilidad.”⁸*

De acuerdo con lo anterior, cuando se pida una medida cautelar distinta de la suspensión provisional, el juez deberá estudiar que se cumplan los requisitos establecidos en el artículo 231 del CPACA, esto es que concurren la apariencia del buen derecho –*fumus boni iuris*-, perjuicio de la mora –*periculum in mora*- y además hacer una ponderación de los intereses en controversia -idoneidad, necesidad y proporcionalidad de la medida.

4. Decisión sobre la medida cautelar

Como se dejó dicho, la apoderada del actor sustentó la solicitud de medida cautelar con fundamento en que es necesario para la debida administración de justicia, garantizar que las pruebas que construirán la base del conocimiento del fallador se mantengan indemnes por lo que considera necesario que se extienda

⁷ Consejo de Estado, Sección Segunda. Auto del 18 de agosto de 2017. Expediente 110010325000201601031 00. M.P. Sandra Lisset Ibarra.

⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera. Auto del 13 de mayo de 2015. Expediente 110010326000201500022. M.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

una orden especial a la Registraduría Nacional del Estado Civil consistente en que se asegure la cadena de custodia y la conservación de todo el acervo que contiene la voluntad de los electores para Congreso de la República -Cámara de Representantes- de los comicios electorales de 2018, realizados para el efecto en el Departamento de Antioquia.

Para resolver este asunto debe tenerse en cuenta que tal como se dijo con antelación, las medidas cautelares diferentes de la suspensión provisional deben cumplir con los requisitos establecidos en el artículo 231 del CAPCA, esto es que se acredite la apariencia del buen derecho –*fumus boni iuris*-, el *periculum in mora*- y además que sea procedente después de hacer una ponderación de los intereses en controversia –es decir que supere el juicios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad de la medida-.

Al revisar la medida cautelar que se solicita no se encuentran acreditados los requisitos de *periculum in mora* y de necesidad e idoneidad, puesto que el artículo 185 del Código Electoral dispone:

“Firmadas las actas correspondientes y expedidas las credenciales, por los Delegados del Consejo y sus Secretarios, todos los documentos que se hayan tenido presente, junto con los originales de los registros y actas para ellos producidos, se conservarán y custodiarán en el archivo de la Delegación Departamental, bajo la responsabilidad solidaria de los Delegados del Registrador Nacional del Estado Civil. Pero aquellos documentos que se relacionen con las apelaciones concedidas en dicho escrutinio serán entregados al Consejo Nacional Electoral por uno de los Delegados del Registrador Nacional del Estado Civil.”

A su vez dentro del expediente obran las siguientes pruebas:

* Copia de la Circular 112 del 27 de julio de 2016⁹ del registrador delegado en lo electoral para los delegados departamentales del registrador nacional del Estado Civil, registradores distritales, especiales, municipales y auxiliares, por medio de la cual se establece la cadena de custodia de los documentos electorales desde el cierre de la jornada electoral (4:00 p.m.) hasta la fecha en que terminen los escrutinios generales en los distintos sitios destinados para ello. En dicho documento se consagra:

(...) Este documento hace especial énfasis en la recepción y almacenamiento de las carpetas legajadas, que sean entregadas por las distintas comisiones escrutadoras al archivo y del traslado y disposición final de los votos en sus respectivos paquetes hacia la Registraduría a fin de resguardarlos y preservarlos de manera eficaz con el objeto de dar respuesta pronta y clara ante eventuales o posibles acciones a que hubiere lugar en el futuro, garantizando así la cadena de custodia de cada uno de ellos.”

⁹ Visible a folios 401 a 404

En esa circular, entre otras medidas se estableció que:

- Terminado el escrutinio, los paquetes que contienen los sobres con los votos ya escrutados permanecerán bajo la custodia de la Fuerza Pública en el sitio de escrutinio hasta tanto la Registraduría Distrital, Especial o Municipal disponga la fecha y hora de traslado de ese material a sus dependencias.
 - El registrador designará a los funcionarios responsables del transporte de los paquetes desde el sitio destinado para el escrutinio hasta su recepción en la Registraduría.
 - Ningún vehículo podrá transportar los paquetes con la documentación electoral sin el acompañamiento de un funcionario de la entidad.
 - El sitio o lugar destinado por la Registraduría para el almacenamiento de los paquetes que contiene la documentación electoral **debe estar resguardado y cerrado bajo llave, con acceso restringido y en la medida de lo posible contar con las cámaras de seguridad necesarias para la custodia de dicho material, libre de humedad y lluvias.**
 - Una vez terminado el proceso de almacenamiento en el sitio dispuesto para el mismo, del material electoral **se procederá a tabular la información correspondiente en la planilla correspondiente, se sellará la puerta del sitio con cinta o etiqueta adhesiva y rubricada por el registrador o delegado departamental o registrador distrital** y se hará entrega formal de este material al guarda de seguridad de turno para su firma y custodia.
 - El registrador levantará un acta, dejando copia a la empresa de seguridad, de los nuevos documentos que entran a la entidad, o se dejará constancia en la bitácora de la misma.
 - El registrador será el responsable de la tenencia, guarda, custodia, organización y conservación de los votos de acuerdo con el artículo 4 de la Ley 594 de 2000.
- * Copia de la Circular 042 del 7 de marzo de 2018¹⁰ del registrador delegado en lo electoral para los delegados departamentales del registrador nacional del Estado civil, registradores distritales, especiales, municipales y auxiliares, por medio del cual se envía el instructivo diseñado por los funcionarios de la Dirección de Gestión Electoral y de Censo Electoral con el apoyo de la Gerencia Administrativa y Financiera y de los profesionales expertos en gestión documental que asesoran a la Registraduría en el manejo y conservación de los archivos.
- Copia del instructivo de organización y conservación de documentos electorales¹¹

¹⁰ Visible a folios 406 a 408 del expediente

¹¹ Visible a folios 409 vto a 417.

De acuerdo con lo anterior, es claro que no es necesario decretar alguna medida cautelar que tienda a la custodia de los documentos electorales por parte de la Registraduría, ya que de acuerdo con el artículo 185 del Código Electoral y las circulares antes mencionadas, esta entidad adopta todas las medidas tendientes a cumplir con tal obligación.

De acuerdo con lo anterior, es claro que en este caso no se cumple con los requisitos de las medidas cautelares, y por tanto será negada.

Conforme con lo anterior, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta,

RESUELVE

Primero: Al estar reunidos los requisitos de oportunidad y forma admítase en única instancia la demanda de la referencia.

Por lo anterior se dispone:

1. Notifíquese esta providencia a la totalidad de los representantes a la Cámara por Antioquia, elegidos para el período constitucional 2018-2022, en la forma prevista en el numeral 1, literal d) del artículo 277 de la Ley 1437 de 2011.
2. Notifíquese esta decisión personalmente al Consejo Nacional Electoral a través de su presidente y al registrador nacional del estado civil, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 197 de la Ley 1437 de 2011 y el numeral 2 del artículo 277 ibídem.
3. Infórmese a los demandados y a las autoridades que intervinieron en la expedición del acto acusado que la demanda podrá ser contestada dentro de los quince (15) días siguientes a aquel en que sea hecha la notificación personal del auto admisorio o al día de la publicación del aviso, según el caso.
4. Notifíquese este auto personalmente a la agente del Ministerio Público, en cumplimiento a lo señalado en el numeral 3 del artículo 277 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.
5. Notifíquese por estado esta providencia a la parte demandante de acuerdo con lo consagrado en el numeral 4 del artículo 277 ibídem.
6. Infórmese a la comunidad sobre la existencia de este proceso a través de la página web de esta Corporación, tal y como lo establece el numeral 5 del artículo 277 de la Ley 1437 de 2011.
7. Infórmese al presente de la Cámara de Representantes la existencia del presente proceso, para “...que por su conducto se entere a los miembros de la

corporación que han sido demandados”, de conformidad con el numeral 6 del artículo 277 de la Ley 1437 de 2011.

8. Comuníquese esta providencia a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, por medio de su buzón electrónico, para que si lo estima pertinente intervenga dentro de las oportunidades previstas en los artículos 277 y 279 de la Ley 1437 de 2011.

9. Adviértase al Consejo Nacional Electoral y a la Registraduría Nacional del Estado Civil que durante el término para contestar la demanda deberán allegar copia de los antecedentes que dieron origen al acto acusado que se encuentren en su poder. Lo anterior de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011.

Segundo: Denegar la solicitud de medida de cautelar presentada por la parte actora.

Tercero: Se reconoce personería para actuar al Doctor James Alexander Lara Sánchez como apoderado de la Registraduría Nacional del Estado Civil, de conformidad con el poder que obra a folio 395 del expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ROCÍO ARAÚJO OÑATE
Presidente

CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO
Consejero de Estado

LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ
Consejera de Estado

ALBERTO YEPES BARREIRO

**Consejero de Estado
(Ausente con permiso)**

MEDIDAS CAUTELARES – Medidas diferentes a la suspensión provisional deben ser tomadas por el consejero ponente

De entrada advierto que comparto la decisión tomada en el presente caso. Estoy de acuerdo con negar la solicitud de medida cautelar, sin embargo disiento en el aspecto que dicha providencia sea adoptada por la Sala y no el Magistrado ponente tal como lo he expresado en varias oportunidades (...) En razón a lo anterior, considero que la norma únicamente se refiere a la medida de suspensión provisional, por lo tanto, para las medidas cautelares diferentes a la suspensión provisional se debe acudir al procedimiento ordinario sobre los aspectos no regulados en el título VIII especial para el trámite y decisión de las pretensiones de contenido electoral, tal como lo dispone el artículo 296 del CPACA (...) Así las cosas y teniendo en cuenta que el proceso en cuestión es de única instancia en virtud del artículo 149.3 del CPACA considero, como lo he hecho en varias ocasiones, que, la decisión sobre las medidas cautelares diferentes a la suspensión provisional del acto acusado debe ser tomada por el Consejero Ponente. Sin embargo tal parecer, en nada afecta la decisión por cuanto en últimas la Sección tiene la potestad de hacerlo como juez electoral.

FUENTE FORMAL: LEY 1437 DE 2011 – ARTÍCULO 296 / LEY 1437 DE 2011 – ARTÍCULO 149.3

ACLARACIÓN DE VOTO

Consejera: LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ

De entrada advierto que comparto la decisión tomada en el presente caso. Estoy de acuerdo con negar la solicitud de medida cautelar, sin embargo disiento en el aspecto que dicha providencia sea adoptada por la Sala y no el Magistrado ponente tal como lo he expresado en varias oportunidades¹², por las siguientes razones:

El artículo 277 del Código de procedimiento administrativo y de lo Contencioso Administrativo, norma especial aplicable en materia electoral señala sobre las medidas cautelares únicamente lo siguiente:

¹² Consejo de Estado. Sección Quinta. Rad. 110010328000201400109-00. M.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez, Actor: Movimiento Independiente de Renovación Absoluta – MIRA. auto de 15 de mayo de 2015 *“Además, en lo que respecta a la competencia para decretar esta medida cautelar, el Despacho tiene claro que corresponde a la Consejera ponente y no a la Sala. No se puede aplicar en esta oportunidad lo dispuesto en el artículo 277 in fine del CPACA, que atribuye a la Sala la competencia para decidir sobre la medida cautelar de suspensión provisional del acto acusado, pues no es ello lo que se discute. En cambio, la norma que sí debe aplicarse en este caso es el artículo 125 ejusdem, según la cual corresponde al magistrado ponente dictar los autos interlocutorios alusivos al decreto de una medida cautelar en los procesos que se conocen en única instancia. Por consiguiente, como la medida cautelar en estudio es diferente de la suspensión provisional del acto de elección impugnado y el medio de control de nulidad electoral contra la elección de Senadores de la República se conoce en única instancia por disposición del artículo 149 numeral 3º del CPACA, es claro que la competencia para resolver sobre el particular es de la Consejera ponente y no de la Sala”*

“Artículo 277. Contenido del auto admisorio de la demanda y formas de practicar su notificación.

(...)

En el caso de que se haya pedido la suspensión provisional del acto acusado, la que debe solicitarse en la demanda, se resolverá en el mismo auto admisorio, el cual debe ser proferido por el juez, la sala o sección. Contra este auto solo procede en los procesos de única instancia el recurso de reposición y, en los de primera, el de apelación”.

En razón a lo anterior, considero que la norma únicamente se refiere a la medida de suspensión provisional, por lo tanto, para las medidas cautelares diferentes a la suspensión provisional se debe acudir al procedimiento ordinario sobre los aspectos no regulados en el título VIII especial para el trámite y decisión de las pretensiones de contenido electoral, tal como lo dispone el artículo 296 del CPACA y por ende, dar aplicación al artículo 125 que establece:

“Artículo 125. De la expedición de providencias. Será competencia del juez o Magistrado Ponente dictar los autos interlocutorios y de trámite; sin embargo, en el caso de los jueces colegiados, las decisiones a que se refieren los numerales 1, 2, 3 y 4 del artículo 243 de este Código serán de la sala, excepto en los procesos de única instancia. Corresponderá a los jueces, las salas, secciones y subsecciones de decisión dictar las sentencias. Los autos que resuelvan los recursos de súplica serán dictados por las salas, secciones y subsecciones de decisión con exclusión del Magistrado que hubiere proferido el auto objeto de la súplica”.

Así las cosas y teniendo en cuenta que el proceso en cuestión es de única instancia en virtud del artículo 149.3 del CPACA considero, como lo he hecho en varias ocasiones, que, la decisión sobre las medidas cautelares diferentes a la suspensión provisional del acto acusado debe ser tomada por el Consejero Ponente. Sin embargo tal parecer, en nada afecta la decisión por cuanto en últimas la Sección tiene la potestad de hacerlo como juez electoral.

En estos términos aclaro mi voto,

LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ
Consejera de Estado



SC5780-6-1



GP059-6-1

