



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

Magistrada Ponente: ROCÍO ARAÚJO OÑATE

Bogotá D.C., veinticuatro (24) de febrero de dos mil veintiuno (2021)

Referencia: NULIDAD ELECTORAL
Radicación: 11001-03-28-000-2020-00073-00
11001-03-28-000-2020-00074-00
Demandantes: NIXON TORRES CÁRCAMO Y OTRO
Demandado: ACTO DE ELECCIÓN DE LOS SEÑORES ARTURO CHAR CHALJUB Y OTROS.
Temas: Acumulación de procesos

AUTO

Estando en la oportunidad procesal correspondiente, esto es, vencido el término para contestar las demandas¹, procede el despacho a decidir sobre la acumulación de los medios de control de la referencia.

I. ACTUACIONES PROCESALES

1.1. Demanda presentada en el expediente 2020-00073-00²

1. Los señores Nixon Torres Cárcamo y Máximo Noriega Rodríguez, en ejercicio del medio de control de nulidad electoral, previsto en el artículo 139 de la Ley 1437 de 2011, solicitaron la anulación de los actos de elección virtual del presidente del Senado, Arturo Char Chaljub, y del secretario general de la misma cámara Gregorio Eljach Pacheco, para la legislatura del 20 de julio de 2020 a 20 de julio de 2021.

¹ “**Artículo 282.** Deberán fallarse en una sola sentencia los procesos en que se impugne un mismo nombramiento, o una misma elección cuando la nulidad se impetre por irregularidades en la votación o en los escrutinios.

Por otra parte, también se acumularán los procesos fundados en falta de requisitos o en inhabilidades cuando se refieran a un mismo demandado.

En el Consejo de Estado y en los Tribunales Administrativos, vencido el término para contestar la demanda en el proceso que llegue primero a esta etapa, el Secretario informará al Magistrado Ponente el estado en que se encuentren los demás, para que se proceda a ordenar su acumulación.

(...)” Destacado fuera de texto.

² A continuación se exponen los aspectos relevantes de la demanda luego de que los accionantes subsanaran oportunamente las deficiencias advertidas en la misma (mediante auto del 16 de septiembre de 2020) en cuanto no cumplieron con la carga que les asiste de indicar las direcciones de notificación de los demandados y remitirles el escrito genitor y sus anexos, y se requirió al secretario general del Congreso de la república, para que allegara al proceso, copia de los documentos que dan cuenta de las elecciones controvertidas y su publicación.





2. Argumentaron que con las anteriores elecciones se desconocieron los artículos 138, 141, 149, 151 de la Constitución Política, 4 y 5 de la Ley 5ª de 1992, toda vez que los mismos no habilitan ni regulan la forma virtual en que se procedió a instalar el Congreso de la República y a realizar las designaciones controvertidas, por las siguientes razones:

3. Los referidos preceptos, en especial los de origen constitucional que tienen carácter prevalente (como lo destaca el artículo 4º de la Ley 5ª de 1992), se desprende que dicha corporación debió instalarse y elegir a los miembros de sus mesas directivas (como los demandados) de manera presencial.

4. Por otra parte, los artículos 37 y 40 de la Ley 5ª de 1992, resaltan que instaladas las sesiones del Congreso, los senadores y representantes se reunirán por separado con el objeto de elegir sus mesas directivas, no obstante, en el caso de autos tal exigencia no se acató respecto de las elecciones cuestionadas, debido a la forma virtual en que se instaló el Congreso y se llevaron a cabo las designaciones.

5. En síntesis, los accionantes indicaron que la instalación del Congreso de la República debe ser presencial, en un solo lugar y una vez reunidos en pleno, elegir a los nuevos integrantes de las mesas directivas de cada cámara.

6. Precisaron que la Ley 5ª de 1992, no ha sido modificada, y por ende la instalación de las legislaturas cada 20 de julio, debe ser presencial y la elección de la mesa directiva debe hacerse de la misma forma; no obstante, las disposiciones legales no fueron atendidas, toda vez que, sin contar con la presencia física de la mayoría de los congresistas, se realizó la designación de la mesa directiva virtualmente, con lo cual se entiende que la elección es inconstitucional e ilegal.

7. Adujeron que constituye la regla general la presencialidad de las sesiones del Congreso de la República y las reuniones virtuales o mixtas la excepción, en aras de garantizar el principio democrático, el pluralismo político y la protección de las minorías, para lo cual hicieron referencia a la sentencia de la Corte Constitucional, que declaró inexecutable el artículo 12 del Decreto Legislativo 491 del 28 de marzo de 2020, que regulaba lo atinente a las reuniones no presenciales en los órganos colegiados de las ramas del poder público, con ocasión al estado de emergencia por la pandemia por COVID-19.

8. Argumentaron que de la sentencia en cita, la Corte, dejó claro, que ***“...en las corporaciones públicas de elección popular, la presencialidad es la regla general y las reuniones no presenciales o mixtas, esto es, la virtualidad para el cumplimiento de las funciones del Congreso, asambleas y concejos es la excepción, en respeto del principio democrático, el pluralismo político y la protección de las minorías”***.





Además, señaló que durante la emergencia sanitaria las sesiones no presenciales no pueden convertirse en una regla general, sino que **“debe propiciarse que, en la medida de lo razonable y gradualmente, pero a la mayor brevedad posible, se retorne a la presencialidad total.(...) Así, el Congreso de la República y las demás corporaciones públicas de elección popular directa deben darle prioridad a las sesiones presenciales sobre las virtuales en la medida en que las condiciones de bioseguridad lo permitan y para ello debe agotar todos los medios a su alcance”**; por ende, de no respetarse las reglas democráticas de deliberación, tornan inconstitucional, tanto la instalación como la elección del presidente y secretario general del Congreso de la República.

9. Mediante auto del 28 de septiembre de 2020, la Magistrada Ponente admitió la demanda y ordenó las notificaciones respectivas.

1.2. Demanda presentada en el expediente 2020-00074-00

10. El señor Marcio Alfredo Melgosa Torrado, en ejercicio del medio de control de nulidad electoral previsto en el artículo 139 de la Ley 1437 de 2011, solicitó que (i) se declare la nulidad del acto por el cual se eligió a la *“Mesa Directiva del Senado de la República”*, integrada por el señor Arturo Char Chaljub, como presidente, y los señores Jaime Durán Barrera y Criselda Lobo Silva, como primer y segundo vicepresidente, respectivamente, para el periodo legislativo del 20 de julio de 2020 al 20 de julio de 2021, *“contenido en el Acta de Plenaria N° 01, correspondiente a la sesión ordinaria no presencial del día lunes 20 de julio de 2020, publicada en la Gaceta del Congreso de la República N° 752 de 20 de agosto de 2020”*; y, (II) se declare la suspensión provisional de los efectos del acto acusado.

11. En síntesis, el ciudadano Marcio Alfredo Melgosa Torrado alegó la infracción de los artículos 140 de la Constitución y 33 de la Ley 5ª de 1992, en virtud de la expedición de la Resolución No. 007 del 16 de julio de 2020 *“Por medio de la cual se adoptan medidas que garanticen el desarrollo de la sesión no presencial en el Senado de la República el día 20 de julio de 2020”*, acto preparatorio que convocó a la sesión de elección de la Mesa Directiva del Senado de la República, contenida en el Acta de Plenaria No. 01 del 20 de julio del mismo año, de carácter definitivo.

12. Con fundamento en lo anterior, el demandante señaló que el llamado al Congreso de la República para sesionar de forma no presencial en esa oportunidad, realizado por el entonces presidente del Senado, implicó un cambio de su sede oficial, que a las voces de las referidas normas, solo está permitido de forma excepcional con base en alguna perturbación del orden público, la cual ni siquiera se invocó y mucho menos se demostró al motivar el acto electoral correspondiente, amén que tal supuesto de hecho tampoco se configuró en la realidad, debido a que la crisis sanitaria producida por la llegada al país del brote pandémico por coronavirus SARS-CoV-2 no encaja dentro de este concepto





jurídico indeterminado, por lo que concluye su argumentación, afirmando que dicha decisión solo podía ser adoptada de común acuerdo entre las dos cámaras legislativas.

13. Mediante auto del 12 de noviembre de 2020, el Magistrado Ponente admitió la demanda instaurada por el señor Marcio Alfredo Melgosa Torrado en contra del Acta de Sesión Plenaria No. 01 del 20 de julio de 2020, en cuanto a la elección de la Mesa Directiva del Senado de la República, periodo 2020-2021, integrada por el señor Arturo Char Chaljub, como presidente, y los señores Jaime Durán Barrera y Criselda Lobo Silva, como primer y segundo vicepresidente, respectivamente; y negó la suspensión provisional del acto acusado³.

1.3. Manifestación de improcedencia de la acumulación

14. El apoderado judicial del señor Juan Gregorio Eljach Pacheco, considera que la acumulación de procesos es improcedente, por cuanto no están reunidos los requisitos para que se declare, para lo cual adujo los siguientes argumentos:

15. En primer lugar, las demandas no tienen identidad en cuanto a la parte demandada, por cuanto en el expediente radicado con el número 11001-03-28-000-2020-00073-00 se busca que se declare la nulidad de las elecciones por separado, de los doctores Arturo Char Chaljub y Juan Gregorio Eljach Pacheco, en calidad de presidente y secretario general del Senado de la República, respectivamente, mientras que en el proceso 11001-03-28-000-2020-00074-00, se solicita la declaratoria de nulidad de la elección de la “Mesa Directiva” de la misma cámara, de la cual no hace parte el secretario del Senado, conforme con lo determinado en el artículo 40 de la Ley 5ª de 1992. Adicionalmente, en el artículo 46 *eiusdem*, indica que corresponde a cada cámara elegir al Secretario General para un periodo de dos años.

³ “...Así las cosas, la Sala no avizora satisfecho el primero de los presupuestos para el decreto de la suspensión provisional del acto acusado, cual es, que las normas cuya infracción se alega estén llamadas a servirle de fundamento, en cuanto los artículos 140 de la Constitución Política y 33 de la Ley 5ª de 1992 regulan un supuesto de hecho que no coincide con los elementos fácticos del presente asunto, en la medida en que ambas fijan la sede del órgano legislativo en la capital del país y las condiciones para su traslado, mientras que la Resolución No. 007 de 2020, como acto preparatorio de la elección de la Mesa Directiva del Senado, contenida en el Acta de Plenaria No. 01 del mismo año, dispuso la realización de la sesión correspondiente en forma no presencial, hipótesis distinta, de carácter extraordinario, que como ya se puso de presente, no tiene norma especial que la regule o reglamente y frente a la cual el demandante no formuló reparo o reproche de legalidad alguno.

Por último, es preciso aclarar que no hay lugar a pronunciarse sobre los argumentos restantes, propuestos por la parte demandada al descorrer el traslado de la medida cautelar, en razón a que se refieren a alegaciones que no planteó el actor en la solicitud respectiva, tenían carácter subsidiario y condicionado a que se aceptara la tesis sobre el cambio de sede oficial del Congreso, y guardaban relación con actos administrativos posteriores en el tiempo a los impugnados, por lo que no pueden operar como parámetros de control de su validez, y con motivos de conveniencia, de carácter político y, por tanto, ajenos al juicio jurídico del control objetivo de legalidad que corresponde a esta jurisdicción”.





16. Sostuvo que si bien la “*identidad*” podría encontrarse en que la elección de los citados funcionarios, se realizó en una “*sesión virtual*” que carece de soporte constitucional y legal, tal similitud fáctica meramente circunstancial, no torna idénticos los actos cuestionados, ni procedente la acumulación, pues la prosperidad de la acumulación de procesos requiere identidad de la pretensión, circunstancia que no ocurren en el presente caso, y acceder a ello, modificaría la literalidad de las solicitudes de los libelos genitores.

17. En segundo lugar, manifestó que en la contestación de la demanda propuso como excepciones previas la ineptitud sustancial de la demanda y la indebida escogencia del medio de control, en cuanto no se demandó el acto administrativo dictado por el doctor Lidio García Turbay, que convocó a las sesiones virtuales, mientras que en la demanda con radicado 2020-00074-00 se ataca la legalidad de la Resolución No. 007 del 16 de julio de 2020, que convocó a sesionar de forma no presencial el 20 de julio de 2020.

18. En tercer lugar, no existe la posibilidad de que los procesos acumulados se sirvan de las mismas pruebas, pues en el expediente 2020-00074-00 se aportó como acto demandado la Resolución No. 007 del 16 de julio de 2020 y en el expediente 2020-00073-00, no se identificó ni aportó el acto demandado, con lo cual de decretarse la acumulación se estaría incorporando una prueba que no fue allegada por el accionante, cuya omisión tiene la capacidad de generar la negativa de las pretensiones invocadas en el medio de control.

II. CONSIDERACIONES

2.1. Competencia

19. De conformidad con el artículo 125, en concordancia con el artículo 282 de la Ley 1437 de 2011, será competencia del Magistrado Ponente dictar los autos interlocutorios y de trámite; salvo en lo relacionado con las decisiones a que se refieren los numerales 1, 2, 3 y 4 del artículo 243 ídem que serán de la Sala.

20. No siendo el auto de acumulación una decisión de las consagradas en el artículo 243 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, corresponde al ponente decidir sobre la procedencia de aquella cuando se encuentre en la etapa procesal correspondiente, de conformidad con lo señalado en el artículo 282 *ejusdem*.

2.2. Procedencia de la acumulación

21. Es preciso determinar si están dados los presupuestos necesarios para acumular los siguientes procesos, en los cuales se pretende la anulación de los actos de elección virtual del presidente del Senado, Arturo Char Chaljub, y del





secretario general de la misma cámara, Gregorio Eljach Pacheco, así como la nulidad del acto administrativo que eligió a la “Mesa Directiva del Senado de la República” integrada por el señor Arturo Char Chaljub, como presidente, y los señores Jaime Durán Barrera y Criselda Lobo Silva, como primer y segundo vicepresidente, respectivamente, para el periodo legislativo del 20 de julio de 2020 al 20 de julio de 2021:

- Procesos electorales 11001-03-28-000-2020-00073-00 promovido por los señores Nixon Torres Cárcamo y Máximo Noriega Rodríguez y 11001-03-28-000-2020-00074-00, adelantado por Marcio Alfredo Melgosa Torrado.

22. La acumulación de procesos en el trámite de la nulidad electoral se regula por lo consagrado en el artículo 282 del CPACA⁴, según el cual deben fallarse en una misma sentencia los procesos en que se impugne una misma elección cuando se aleguen irregularidades en la votación o escrutinios o cuando se invoquen causales subjetivas respecto de un mismo demandado.

23. Por otra parte, esta Sección⁵ ha señalado que también es aplicable el artículo 88⁶ del Código General del Proceso, por remisión de los artículos 296 y 306 de la Ley 1437 de 2011⁷, que prevé que pueden formularse en una demanda pretensiones de uno o varios demandantes contra uno o varios demandados, entre otras circunstancias, cuando provengan de la misma causa.

24. La anterior precisión es relevante, en tanto la alternativa de la acumulación de procesos en el medio de control de nulidad electoral, no sólo se rige por los artículos 281 y 282 de la Ley 1437 de 2011, sino también por las disposiciones

⁴ **“ARTÍCULO 282. ACUMULACIÓN DE PROCESOS.** Deberán fallarse en una sola sentencia los procesos en que se impugne un mismo nombramiento, o una misma elección cuando la nulidad se impetre por irregularidades en la votación o en los escrutinios.

Por otra parte, también se acumularán los procesos fundados en falta de requisitos o en inhabilidades cuando se refieran a un mismo demandado.

En el Consejo de Estado y en los Tribunales Administrativos, vencido el término para contestar la demanda en el proceso que llegue primero a esta etapa, el Secretario informará al Magistrado Ponente el estado en que se encuentren los demás, para que se proceda a ordenar su acumulación./.../

La decisión sobre la acumulación se adoptará por auto. Si se decreta, se ordenará fijar aviso que permanecerá fijado en la Secretaría por un (1) día convocando a las partes para la diligencia de sorteo del Magistrado Ponente o del juez de los procesos acumulados. Contra esta decisión no procede recurso. El señalamiento para la diligencia se hará para el día siguiente a la desfijación del aviso.

⁵ Consejo de Estado, Sección Quinta, auto del 5 de octubre de 2020, M.P. Carlos Enrique Moreno Rubio, Rad. 11001-03-28-000-2016-00059-00.

⁶ “...También podrán formularse en una demanda pretensiones de uno o varios demandantes contra uno o varios demandados, aunque sea diferente el interés de unos y otros, en cualquiera de los siguientes casos:

- a. Cuando provengan de la misma causa.
- b. Cuando versen sobre el mismo objeto.
- c. Cuando se hallen entre sí en relación de dependencia.
- d. Cuando deban servirse de las mismas pruebas...”.

⁷ En concordancia con lo dispuesto en el artículo 148 del Código General del Proceso.





generales en la materia, que la Sección Quinta⁸ del Consejo de Estado ha considerado resultan compatibles con la naturaleza del señalado mecanismo judicial de protección.

25. En este orden de ideas, se advierte entre los procesos descritos en precedencia varios aspectos en común, tales como el demandado el señor Arturo Char Chaljub, presidente del Senado; que los actos de elección controvertidos fueron expedidos por el Congreso de la República en la misma sesión; y más relevante, que los cargos las demandas tienen como causa que las designaciones se realizaron mediante una reunión virtual, circunstancia que se afirma carece de sustento normativo y genera los vicios expuestos en los libelos introductorios.

26. Se destaca la existencia de una causa común, porque en virtud de ella a la luz del artículo 88 del CGP, resulta procedente conocer de manera acumulada las controversias, lo que permite un trámite más expedito de éstas, un desgaste menor para las autoridades judiciales y propicia un escenario para que la decisión que se adopte esté en consonancia con los principios de igualdad y seguridad jurídica.

27. Así, los argumentos alegados por el apoderado del doctor Juan Gregorio Eljach Pacheco, en calidad de Secretario General, carecen de fundamento, toda vez que como se indicó en precedencia, el artículo 88 del Código General del Proceso, establece que pueden formularse en una demanda pretensiones de uno o varios demandantes, contra uno o varios demandados, aunque difiera el interés de unos y otros, siempre que provengan de la misma causa, como en este caso, por el hecho de efectuarse la elección en una sesión no presencial.

28. Por otra parte, respecto a que los motivos de inconformidad no son los mismos, que hay excepciones distintas y que las pruebas de un caso pueden favorecer al otro, refiriéndose particularmente a la copia del acto acusado, conviene precisar que estas inconformidades planteadas, no impiden la acumulación de los procesos, toda vez que como se ha mencionado se cumple con los requisitos que hacen viable la figura de la acumulación, pues las dos demandas se fundamentan en el hecho de que la función de elección se surtió en una reunión virtual, que dio origen a los actos demandados.

29. Se destaca que en el auto admisorio de la demanda del proceso con radicado No. 2020-00073-00, se indicó que el secretario general del Congreso de la República, allegó el “Acta de Plenaria número 012 de la Sesión Ordinaria No Presencia del día lunes 20 de julio de 2020”, en la que constan las elecciones cuya nulidad se

⁸ Consejo de Estado, Sección Quinta, auto del 5 de octubre de 2020, M.P. Carlos Enrique Moreno Rubio, Rad. 11001-03-28-000-2016-00059-00.





busca, circunstancia que no fue controvertida por el apoderado del demandado, decisión que se encuentra en firme.

30. Así, las excepciones propuestas y las pruebas aportadas en uno y otro proceso serán objeto de estudio dentro de las respectivas etapas procesales, sin que sean obstáculo para acceder a la acumulación.

31. Con fundamento en lo anterior, es viable fallar de manera conjunta las pretensiones y demandas que se dirijan contra varios demandados por una misma causa con origen común, como ocurren en el presente asunto, máxime que las mismas se pueden tramitar por el procedimiento especial electoral, y es la Sección Quinta del Consejo de Estado la competente para conocer de todas, y no ha operado la caducidad respecto de ninguna de ellas y sirven las mismas pruebas.

32. Así, atendiendo a lo expuesto en los distintos informes secretariales, en ambos procesos se ha trabado la litis y vencido el término para contestar las demandas, por lo que ha llegado la oportunidad procesal prevista para decidir sobre la acumulación⁹.

33. Lo referido lleva a colegir que la acumulación de los procesos electorales radicados con los Nos. 2020-00073-00 y 2020-00074-00 resulta procedente, razón por la cual así se decretará en la parte resolutive de esta providencia.

2.2.1 Determinación del expediente principal

34. Ahora bien, para efectos de determinar cuál de los expedientes objeto de estudio fue el primero en el que se venció la oportunidad para contestar la demanda, conforme lo señala el artículo 282 de la Ley 1437 de 2011, se tiene conforme al informe secretarial del 3 de febrero de 2021¹⁰, el vencimiento del término para contestar ocurrió en el de número 2020-00073-00 el 4 de noviembre de 2020 y en el de radicado 2020-00074-00 el 15 de enero de 2021.

35. La anterior circunstancia permite concluir, que en el proceso 2020-00073-00, fue el primero en el que venció el plazo legalmente establecido para tal efecto.

36. Así las cosas, se concluye que debe tenerse como proceso principal el identificado con el número de radicado 11001-03-28-000-2020-00073-00, por haber sido el primero en llegar a la etapa procesal de que trata el tercer inciso del artículo 282 *ídem*.

37. Asimismo, atendiendo las voces de dicha disposición, se ordenará a la Secretaria de la Sección Quinta del Consejo de Estado fijar el aviso en el cual se

⁹ Ver en especial el informe secretarial del 3 de febrero de 2021, dentro del proceso 2020-00073-00.

¹⁰ Del proceso 2020-00073-00.





informe a las partes del proceso lo concerniente a la diligencia de sorteo del Consejero Ponente, ya que en el caso de autos, los medios de control ahora acumulados (2020-00073-00 y 2020-00074-00), fueron tramitados por diferente juez instructor.

En mérito de lo expuesto, se

III. RESUELVE

PRIMERO: DECRETAR la acumulación de los siguientes procesos de nulidad electoral: (i) 11001-03-28-000-2020-00073-00, adelantado por los señores Nixon Torres Cárcamo y Máximo Noriega Rodríguez y (ii) 11001-03-28-000-2020-00074-00, promovido por Marcio Alfredo Melgosa Torrado.

SEGUNDO: TENER como expediente principal el radicado con el número 11001-03-28-000-2020-00073-00.

TERCERO: ORDENAR a la Secretaría de la Sección Quinta del Consejo de Estado, fijar el aviso en el cual se informe a las partes del proceso lo concerniente a la diligencia de sorteo del Magistrado Ponente.

CUARTO: ADVERTIR a las partes que contra lo arriba resuelto no procede recurso alguno, de conformidad con el inciso 5° del artículo 282 de la Ley 1437 de 2011.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

ROCÍO ARAÚJO OÑATE
Magistrada

“Este documento fue firmado electrónicamente. Usted puede consultar la providencia oficial con el número de radicación en <http://relatoria.consejodeestado.gov.co:8081>”.

