

## **INCIDENTE DE NULIDAD CONTRA SENTENCIA DE PERDIDA DE LA INVESTIDURA – Procede cuando la nulidad recae directamente en la sentencia**

Sea lo primero advertir que si bien es cierto que en auto de 17 de abril de 2012 (Expediente núm. 2009-01219 (PI), Consejera ponente doctora María Claudia Rojas Lasso), la Sala precisó que “en los procesos de pérdida de investidura de Congresista no es procedente presentar incidentes de nulidad de los previstos en el C. de P.C., contra sentencia que ponga fin a dicho proceso, puesto que este proceso especial cuenta con un mecanismo propio para controvertir las sentencias judiciales, como es el Recurso Extraordinario Especial de Revisión”, también lo es que en este caso la Sala decidió acometer el estudio de la solicitud, habida cuenta de que se trata de un vicio endilgado directamente a la sentencia, en cuanto se le atribuye no haber sido aprobada por el número de votos requeridos, lo cual difiere de las irregularidades a las que se aludió en la precitada providencia. Por tal razón, la Sala procede a estudiar los argumentos expresados por el apoderado del demandado.

### **DESIGNACION DE CONJUECES – Causales. Competencia**

De los artículos 99, 99ª y 102 del Código Contencioso Administrativo y del artículo 36 de Acuerdo 58 de 1999 del Reglamento del Consejo de Estado, se colige que se designarán Conjueces para dirimir los empates que se puedan presentar al momento de votar un proyecto, para evitar que el quórum decisorio resulte afectado cuando deba separarse del conocimiento del asunto a uno o varios de los integrantes de la Sala, ya sea por impedimento o recusación debidamente declarada, y para obtener el quórum decisorio necesario cuando se presenten tesis diferentes frente al tema objeto de estudio y ninguna de éstas alcance el mínimo de votos requeridos, situación esta última que ocurrió en el sub lite. En cuanto a la designación y sorteo de Conjueces, se indica que se hará por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, la Sala de lo Contencioso Administrativo en sus diferentes Secciones y por la Sala de Consulta y Servicio Civil, según sea el caso, de acuerdo con las leyes procesales y los reglamentos de las Corporaciones Judiciales; y que una vez fueren sorteados bastará la simple comunicación a los designados para que asuman sus funciones.

**FUENTE FORMAL:** CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO – ARTICULO 99 / CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO – ARTICULO 99 A / CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO – ARTICULO 102

### **DESIGNACION DE CONJUECES – No notificación. Efecto**

Estima la Sala, por una parte, que del texto de las normas que regulan la figura de los Conjueces, no se extrae que las decisiones relativas a su designación deban ser notificadas a las partes, o que la falta de notificación acarree la consecuencia jurídica que reclama el apoderado del Congresista demandado; y, por la otra, al consultar el software de gestión de la Corporación, se advierte que en la página correspondiente al radicado de la referencia, aparece el nombre de los Conjueces designados para conformar el quórum necesario para adoptar la decisión en el presente proceso, herramienta esta que se implementó, precisamente, para que las partes pudieran informarse sobre el estado actual de los procesos, lo que evidencia que de manera oportuna ellas tuvieron conocimiento de quiénes fueron lo Conjueces sorteados en el caso sub examine, todo lo cual descarta la vulneración del debido proceso alegada.

**FUENTE FORMAL:** LEY 270 DE 1996 – ARTICULO 54 / LEY 270 DE 1996 – ARTICULO 61 / ACUERDO 58 DE 1999

**QUORUM DECISORIO DE LA SALA PLENA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DEL CONSEJO DE ESTADO**

Respecto de las irregularidades que predica el apoderado del demandado en la sesión del 16 de octubre de 2012, día en que la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado aprobó el fallo que decretó la pérdida de investidura del señor JAIME CERVANTES VARELO, es preciso señalar lo siguiente: Dicha Sala está conformada por 27 Magistrados, es decir, que la mayoría absoluta requerida para adoptar la decisión se obtiene con 14 votos (la mitad más uno). El fallo fue aprobado con 15 votos a favor y 10 en contra, situación que enerva las afirmaciones del apoderado del Congresista demandado, en el sentido de la falta de quórum para adoptar tal decisión, ante la ausencia de dos Magistrados, pues, como ya se dijo, la mayoría absoluta se obtiene con 14 votos.

**NOTA DE RELATORIA:** Con aclaración de voto de Stella Conto Díaz del Castillo, Danilo Rojas Betancourth, Mauricio Torres Cuervo, Guillermo Vargas Ayala

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**Consejera ponente: MARIA ELIZABETH GARCIA GONZALEZ.**

Bogotá, D.C., veinte (20) de noviembre de dos mil doce (2012).

**Radicación número: 11001-03-15-000-2011-00207-00(PI)**

**Actor: FRANCISCO JOSE ARANGO RAMIREZ**

**Demandado: JAIME CERVANTES VARELO**

**PERDIDA DE INVESTIDURA**

Procede la Sala a decidir el incidente de nulidad propuesto por el apoderado del Congresista demandado, frente a la sentencia de 16 de octubre de 2012, que decretó la pérdida de su investidura.

**FUNDAMENTOS DEL INCIDENTE DE NULIDAD.**

Invoca como causales de nulidad las previstas en los numerales 2, 8 y 9 del artículo 140 del C. de P.C., que, a su juicio, se configuraron por falta de notificación del auto por medio del cual se realizó la designación de los Conjueces; por indebida notificación, conformación y trámite en la toma de decisión adoptada por los Conjueces en el proceso de la referencia; y falta de competencia, los que califica como vicios procesales. Fundamenta el incidente de nulidad, así:

Aduce que el 25 de febrero de 2012, la Magistrada ponente presentó el proyecto de fallo en el proceso de la referencia, el que fue objeto de varias discusiones en diferentes sesiones de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo de esta Corporación, lo que dio lugar a que algunos Magistrados solicitaran en rotación el expediente; y que en sesión de 25 de septiembre del año en curso, al no existir quórum mayoritario requerido para efectos de adoptar la decisión de fondo correspondiente, se profirió auto de trámite -bajo la simple orden de cúmplase-, sin poner en conocimiento de las partes el procedimiento del sorteo y tampoco **“haber notificado al menos por estado, cuáles eran los Conjueces designados para efectos de dirimir el empate o para conseguir tal mayoría, sin más, procedió a señalar que el sorteo habría recaído en los Drs. Jorge Iván Acuña Arrieta, Hernando Herrera Mercado, Edgar Ramírez Baquero y Juan Rafael Bravo Arteaga, como las personas llamadas a dirimir el debate entonces planteado”**.

Agrega que, además del yerro indicado, existió irregularidad en la forma en que se desarrolló la sesión de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo de 16 de octubre de 2012, por cuanto hubo once disidentes de los veinticuatro Magistrados

presentes, que figuraban en el proyecto por medio del cual se declaraba la pérdida de investidura del Congresista **JAIME CERVANTES VARELO**, por lo que resultaba razonable que se hubiera establecido un término prudencial para efectos de que los Conjuces designados, de los cuales solo asistieron tres, conocieran las dos posiciones entonces divergentes y, en tal sentido emitir un juicio de valor con relación al problema jurídico puesto de presente y no llevarlo a cabo en forma apresurada e intempestiva como se “evidenció en la Audiencia” en mención.

Indica que revisado el fallo y el “Acta de la Sesión” llevada a cabo el 16 de octubre de 2012, se observa que la decisión no fue tomada por la mayoría de votos de los miembros que integran la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, pues es evidente la ausencia de los Magistrados Gustavo Eduardo Gómez Aranguren y William Giraldo Giraldo, e inclusive del Conjuez Hernando Herrera Mercado, actuación que, a su juicio, contrarió el mandato estatutario de la Ley 144 de 1994, artículo 12, que en su parte final señala que la decisión se tomará por mayoría de votos de los miembros que la integran.

Por lo anterior, considera que no es posible jurídicamente encontrar válido y legítimo un proceso de votación desarrollado con ausencia del quórum decisorio, configurándose **la falta de competencia** para tomar una decisión de fondo, tal como lo prevé el Reglamento Interno de la Corporación y la Ley aludida, razón por la que se debe declarar la nulidad de la citada providencia.

Para soportar la solicitud de nulidad, transcribe apartes de la sentencia de 10 de octubre de 2009, proferida dentro de la acción de tutela radicada bajo el núm. AC-2009-01032 (Consejero ponente doctor Hugo Fernando Bastidas), en la que se

precisó que “si una determinada Sala queda integrada por uno o más conjuces de forma tal que las partes no se enteren de ese hecho, resulta entonces que se les ha cercenado el derecho a conocer la identidad de los funcionarios encargados de esa misión y sin posibilidad alguna de controvertir la imparcialidad del Tribunal o de formular alguna recusación, si la hubiere...”. Así mismo, solicita oficiar a la Secretaría General de esta Corporación para que allegue al proceso copia autentica del acta de la sesión y votación llevada a cabo al interior de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo el pasado 16 de octubre de 2012, así como de las anteriores en que se discutió el proyecto de fallo, y que certifique sobre la falta de notificación del auto por medio del cual se designaron los Conjuces, de los Magistrados y Conjuces asistentes a la sesión de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo en donde se decidió la pérdida de investidura del demandado y si hubo ponencia de algún representante de los Magistrados que salvaron su voto.

En subsidio, solicita acceder a la solicitud de aclaración y complementación de la sentencia, cuyos argumentos acompaña como sustento de la misma.

Para resolver, **SE CONSIDERA:**

Sea lo primero advertir que si bien es cierto que en auto de 17 de abril de 2012 (Expediente núm. 2009-01219 (PI), Consejera ponente doctora María Claudia Rojas Lasso), la Sala precisó que “en los procesos de pérdida de investidura de Congresista no es procedente presentar incidentes de nulidad de los previstos en el C. de P.C., contra sentencia que ponga fin a dicho proceso, puesto que este proceso especial cuenta con un mecanismo propio para controvertir las sentencias

judiciales, como es el Recurso Extraordinario Especial de Revisión”<sup>1</sup>, también lo es que en este caso la Sala decidió acometer el estudio de la solicitud, habida cuenta de que se trata de un vicio endilgado directamente a la sentencia, en cuanto se le atribuye no haber sido aprobada por el número de votos requeridos, lo cual difiere de las irregularidades a las que se aludió en la precitada providencia. Por tal razón, la Sala procede a estudiar los argumentos expresados por el apoderado del demandado.

Al respecto, la Sala precisa lo siguiente:

El artículo 54 de la Ley 270 de 7 de marzo de 1996, prevé:

**“Quórum deliberatorio y decisorio.** Todas las decisiones que las Corporaciones judiciales en pleno o cualquiera de sus salas o secciones deban tomar, requerirán para su deliberación y decisión, de la asistencia y voto de la mayoría de los miembros de la Corporación, sala o sección.

... Cuando quiera que el número de los magistrados que deban separarse del conocimiento de un asunto jurisdiccional por impedimento o recusación o por causal legal de separación del cargo disminuya el de quienes deban decidirlo a menos de la pluralidad mínima prevista en el primer inciso, para completar ésta se acudirá a la designación de conjueces.”.

Por su parte, el artículo 61, ibídem, consagra, en lo pertinente:

**“De los conjueces.** Serán designados conjueces, **de acuerdo con las leyes procesales y los reglamentos de las corporaciones judiciales, ...**”.

---

<sup>1</sup> Criterio expresado por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, en los proveídos de 11 de julio de 1997 (Expediente núm. AC-4534, Consejero ponente doctor Mario Alario Méndez) y 16 de junio de 1998 (Expediente núm. AC-5371, Consejero ponente doctora Clara Forero de Castro).

Atendiendo el texto de las disposiciones transcritas, para el caso sub examine, el trámite a tener en cuenta para la designación de Conjueces es el previsto en el Código Contencioso Administrativo y el Acuerdo 58 de 1999, contenido del Reglamento del Consejo de Estado.

Los artículos 99, 99A y 102 del C.C.A., regulan lo relacionado con la intervención, designación, sorteo y posesión de los Conjueces, los cuales, respectivamente, prevén:

**“Art. 99.-** ... Los conjueces llenarán las faltas de los consejeros por impedimento o recusación, dirimirán los empates que se presenten en las salas plenas de lo contencioso administrativo y de consulta y servicio civil e intervendrán en las mismas, para completar la mayoría decisoria, cuando ésta no se hubiera logrado.

**La elección y el sorteo de los conjueces se hará por la Sala de Consulta y Servicio Civil y por las secciones de la Sala de lo Contencioso Administrativo ...”.** (Negrillas fuera de texto).

**“Art. 99A.- Adicionado. Ley 446 de 1998, art. 34. Designado el conjuetz, deberá tomar posesión del cargo ante el Presidente de la Sala o Sección respectiva, por una sola vez, y cuando fuere sorteado bastará la simple comunicación para que asuma sus funciones.”** (Negrillas fuera de texto).

**“Art. 102.-** “Toda decisión de carácter jurisdiccional o no, diferente de la indicada en el artículo anterior, que tome el Consejo de Estado o cualquiera de sus salas o secciones requiere el voto de la mayoría absoluta de sus miembros.

Si en la votación no se lograre la mayoría absoluta, se repetirá aquélla, y si tampoco se obtuviere, se procederá al sorteo de conjuetz o conjueces, según el caso, para dirimir el empate o para conseguir tal mayoría...”.

El artículo 36 del Acuerdo núm. 58 de 1999, contenido del Reglamento del Consejo de Estado, establece:

“DECISION POR CONJUECES. Cuando por discrepancias con el proyecto original hubiere más de dos tesis en discusión y ninguna alcanzare el mínimo de votos requerido, se sortearán conjueces hasta obtener la mayoría necesaria.”

De las normas transcritas, se colige que se designarán Conjueces para dirimir los empates que se puedan presentar al momento de votar un proyecto, para evitar que el quórum decisorio resulte afectado cuando deba separarse del conocimiento del asunto a uno o varios de los integrantes de la Sala, ya sea por impedimento o recusación debidamente declarada, y para obtener el quórum decisorio necesario cuando se presenten tesis diferentes frente al tema objeto de estudio y ninguna de éstas alcance el mínimo de votos requeridos, situación esta última que ocurrió en el sub lite.

En cuanto a la designación y sorteo de Conjueces, se indica que se hará por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, la Sala de lo Contencioso Administrativo en sus diferentes Secciones y por la Sala de Consulta y Servicio Civil, según sea el caso, de acuerdo con las leyes procesales y los reglamentos de las Corporaciones Judiciales; y que una vez fueren sorteados bastará la simple comunicación a los designados para que asuman sus funciones.

Estima la Sala, por una parte, que del texto de las normas que regulan la figura de los Conjueces, no se extrae que las decisiones relativas a su designación deban ser notificadas a las partes, o que la falta de notificación acarree la consecuencia jurídica que reclama el apoderado del Congresista demandado; y, por la otra, al consultar el software de gestión de la Corporación, se advierte que en la página correspondiente al radicado de la referencia, aparece el nombre de los Conjueces

designados para conformar el quórum necesario para adoptar la decisión en el presente proceso, herramienta esta que se implementó, precisamente, para que las partes pudieran informarse sobre el estado actual de los procesos, lo que evidencia que de manera oportuna ellas tuvieron conocimiento de quiénes fueron lo Conjueces sorteados en el caso sub examine, todo lo cual descarta la vulneración del debido proceso alegada.

Además, cabe señalar que en la sentencia de 10 de octubre de 2009, proferida dentro de la acción de tutela radicada bajo el núm. AC-2009-01032 (Consejero ponente doctor Hugo Fernando Bastidas), a que alude la parte demandada, para efectos del sorteo de conjueces se tuvo en cuenta el procedimiento previsto en el Acuerdo 209 de 10 de diciembre de 1997, **“Por el cual se establecen las reglas generales para el funcionamiento de los tribunales administrativos”**, expedido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, por tratarse de un proceso adelantado en el Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

Ahora, respecto de las irregularidades que predica el apoderado del demandado en la sesión del 16 de octubre de 2012, día en que la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado aprobó el fallo que decretó la pérdida de investidura del señor **JAIME CERVANTES VARELO**, es preciso señalar lo siguiente:

Dicha Sala está conformada por 27 Magistrados, es decir, que la mayoría absoluta requerida para adoptar la decisión se obtiene con 14 votos (la mitad más uno).

Como quiera que el proyecto fue estudiado en varias sesiones, y así lo admite el apoderado del demandado, sin que se hubiera logrado obtener los votos requeridos para la decisión, se procedió a la designación de Conjueces, en sorteo efectuado por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo en la sesión de 25 de septiembre de 2012, habiendo recaído en los doctores **JORGE IVAN ACUÑA ARRIETA, HERNANDO HERRERA MERCADO, EDGAR RAMIREZ BAQUERO y JUAN RAFAEL BRAVO ARTEAGA**, a quienes se les ordenó comunicar tal designación mediante auto de cúmplase de la misma fecha, lo cual se hizo a través de los oficios visibles a folios 533 a 536 del expediente, de conformidad con el artículo 99A del C.C.A., y para los fines del artículo 102 del C.C.A., es decir, para lograr la mayoría requerida.

No obstante que el 1o. de octubre de 2012 regresó el expediente al Despacho, **en aras de que los Conjueces designados contarán con un término prudencial para el estudio del proyecto de fallo sometido a consideración de la Sala**, no se les citó para la sesión del 9 de octubre del año en curso, sino para la del 16 de ese mes y año.

Teniendo en cuenta que el proyecto de fallo había sido discutido en varias sesiones, en las que los Magistrados integrantes de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado dejaron sentadas las posiciones frente al mismo, la Magistrada ponente, una vez el Presidente le concedió el uso de la palabra, manifestó que se remitía a lo consignado en dicho proyecto, el cual había contado con un término prudencial para su conocimiento por parte de los señores Conjueces, que se encontraban presentes, y que, en consecuencia, se sometiera a votación aquél, **petición que fue acogida por la**

**Sala, ya que no hubo manifestación alguna en sentido contrario, lo que pone en evidencia que había suficiente ilustración al respecto.** Igualmente, el Presidente de la Sala, previamente a someter a votación el proyecto, le dio a los Conjueces la oportunidad de hacer uso de la palabra, frente a lo cual el Conjuez **JUAN RAFAEL BRAVO ARTEAGA**, manifestó tomar la vocería de sus compañeros y expresó que por unanimidad compartían el mismo.

El fallo fue aprobado con 15 votos a favor y 10 en contra, situación que enerva las afirmaciones del apoderado del Congresista demandado, en el sentido de la falta de quórum para adoptar tal decisión, ante la ausencia de dos Magistrados, pues, como ya se dijo, la mayoría absoluta se obtiene con 14 votos.

De lo expuesto, se descarta que se haya incurrido en las causales de nulidad previstas en los numerales 2, 8 y 9 del artículo 140 del C. de P.C., lo cual da lugar a denegar la nulidad propuesta y, por ende, la solicitud de pruebas tendiente a su demostración, pues lo cierto es que lo consignado en esta providencia recoge enteramente lo acontecido en las diferentes sesiones en que se discutió el proyecto de fallo, y en las cuales no se vislumbra irregularidad alguna tendiente a dejar sin efecto la decisión adoptada.

**En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo,**

**RESUELVE:**

**DENIÉGASE** la nulidad propuesta por el apoderado del Congresista demandado.



**BERTHA LUCIA RAMIREZ DE PAEZ**

**DANILO ROJAS BETANCOURTH**  
Aclara voto

**MARIA CLAUDIA ROJAS LASSO**

**JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA**

**MAURICIO TORRES CUERVO**  
Aclara voto

**OLGA MELIDA VALLE DE DE LA HOZ**

**ALFONSO VARGAS RINCON**

**GUILLERMO VARGAS AYALA**  
Aclara voto

**MARCO ANTONIO VELILLA MORENO**

**LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO**

**ALBERTO YEPES BARREIRO**

**CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA**

**JORGE IVAN ACUÑA ARRIETA**  
Conjuez

**JUAN RAFAEL BRAVO ARTEAGA**  
Conjuez  
Ausente

**HERNANDO HERRERA MERCADO**  
Conjuez  
Ausente

**EDGAR RAMIREZ BAQUERO**  
Conjuez  
Ausente