

ACCION ELECTORAL - Acto demandable / ACTO ADMINISTRATIVO DEFINITIVO - Pone fin a una actuación administrativa / ACTO DE TRAMITE - Excepcionalmente demandable

Según el artículo 229 del Código Contencioso Administrativo, titulado “Individualización del acto acusado”, se tiene que “Para obtener la nulidad de una elección o de un registro electoral o acta de escrutinio deberá demandarse precisamente el acto por medio del cual la elección se declara, y no los cómputos o escrutinios intermedios, aunque el vicio de nulidad afecte a éstos”. Tal exigencia se justifica por la necesidad de determinar con claridad el acto definitivo sobre el cual es posible una declaración de nulidad por la vía de la acción de nulidad de carácter electoral, pues el control de legalidad de los actos administrativos confiado a la jurisdicción contencioso administrativa (artículos 83 y 84 del Código Contencioso Administrativo) se limita a los denominados actos administrativos definitivos, esto es, se circunscribe a aquellos actos administrativos propiamente dichos, en cuanto deciden directa o indirectamente el fondo del asunto o ponen fin a una actuación administrativa (artículos 50 y 59, *ibídem*). Es por ello que en aquellos eventos en que lo dispuesto mediante un acto de trámite implica, en la práctica, la imposibilidad de continuar con la actuación administrativa, tal acto es enjuiciable, pues la norma del inciso final del artículo 50 del Código Contencioso Administrativo asimila esa decisión a un acto definitivo, habida cuenta de que en virtud de ella se pone fin a la actuación adelantada.

ACUMULACION DE PRETENSIONES - Aplicación limitada en el proceso electoral / PROCESO ELECTORAL - Acumulación de pretensiones

Sin desconocer que los artículos 138 y 145 del Código Contencioso Administrativo establecen la obligación de enunciar e individualizar en forma clara las pretensiones, esta Sala ha considerado que la acumulación de pretensiones del artículo 82 del Código de Procedimiento Civil tiene aplicación limitada en el proceso electoral, en atención a lo dispuesto en el artículo 238 del Código Contencioso Administrativo. De conformidad con reiterada jurisprudencia de esta Corporación y de la Corte Suprema de Justicia, si en el momento de dictar sentencia se advierte una indebida acumulación de pretensiones, el juez debe fallar de fondo respecto de las pretensiones sobre las cuales tenga competencia.

NOTA DE RELATORÍA: sobre indebida acumulación de pretensiones, se citan las sentencias de de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo de la Corporación de fechas 24 de agosto de 1990, expediente número 5582; 7 de octubre de 1999, expediente 4936, y auto del 28 de septiembre de 1999, expediente S-846. Sentencia de la Sección Segunda del Consejo de Estado de fecha 15 de julio de 1983, expediente 3024; Sentencia de la Sección Quinta de esta Corporación del 10 de marzo de 2005, expediente 3333. De la Corte Suprema de Justicia, Sala Civil: sentencias del 14 de agosto de 1995, expediente 4268; 4 de septiembre de 1995, expediente 4248; 6 de julio de 2003, expediente C-6729. Sala Laboral: 2 de abril de 1993, expediente 5632; 8 de octubre de 1997, expediente 9641; 29 de octubre de 1998, expediente 11108.

COSA JUZGADA - Efectos / SENTENCIA DE PROCESO ELECTORAL - Naturaleza inmutable y definitiva / EXCEPCION DE COSA JUZGADA - Presupuestos para que prospere

Tal efecto de la sentencia -y de las providencias definitivas que eventualmente la sustituyen- se justifica por la necesidad de preservar la seguridad jurídica, pues sería abiertamente contrario a ese postulado propio del Estado de Derecho que las controversias resueltas mediante decisiones judiciales en firme pudieran ser objeto de nuevo pronunciamiento en sede jurisdiccional. En materia contencioso administrativa el efecto de cosa juzgada de una sentencia resulta oponible en

el trámite de una acción nueva en curso, siempre que antes el mismo asunto haya sido del conocimiento de la jurisdicción y ésta hubiera emitido sentencia de fondo. Así se establece en el artículo 175 del Código Contencioso Administrativo. En otras palabras, el efecto de cosa juzgada de una sentencia desestimatoria de la pretensión de nulidad es oponible en el nuevo proceso siempre y cuando en éste los reparos de nulidad sean los mismos que fueron resueltos en dicha providencia, pues de ser diferentes, las nuevas censuras no constituyen cosa juzgada y, por tanto, su examen y decisión resultan procedentes en el nuevo proceso.

#### FUNCIONARIOS DE HECHO - Presunción de legalidad de sus actos administrativos

Como lo cuestionado es la existencia de los actos de nombramiento y posesión de los miembros del órgano que emitió cada una de las declaraciones de elección acusada, resulta pertinente lo sostenido por la jurisprudencia de esta Sección al concluir en reciente oportunidad que “el hecho de que la nulidad del acto de declaratoria de elección se plantee como derivada de una irregularidad en el acto de posesión de los servidores públicos que expedieron tal acto administrativo, obliga a considerar impróspera la censura así formulada, en cuanto se estructura a partir de una irregularidad que no tiene el alcance suficiente para afectar en modo alguno la presunción de legalidad del acto acusado”. Con independencia de su demostración en el caso concreto, la alegada inexistencia de los actos de nombramiento y posesión de los miembros del Consejo Electoral que, actuando como tales frente a la comunidad académica, expedieron los actos de elección acusados, no es irregularidad que tenga la virtud suficiente para viciar de nulidad tales actos de elección, pues de tiempo atrás, se acepta que los actos administrativos expedidos por funcionarios de hecho se encuentran revestidos de presunción de legalidad, de la misma forma que los emitidos por funcionarios de derecho. Por tanto, como el cargo se sustenta en una irregularidad que teóricamente no tiene la virtud de afectar la presunción de legalidad que cobija los actos acusados, cualquier análisis probatorio sobre el particular resulta inútil, ante la evidente falta de prosperidad del reproche.

NOTA DE RELATORÍA: Sobre la validez de los actos administrativos de funcionarios de facto, se reitera la sentencia 4149 de 22 de febrero de 2007, Sección Quinta.

DEMANDA - Indicación de los hechos que fundamentan las pretensiones / HECHOS DE LA DEMANDA - Corresponde al demandante indicarlos con precisión

Es carga del demandante concretar en el libelo los hechos que le sirven de fundamento a los cargos que formula para impugnar la legalidad de un acto administrativo, al igual que la prueba de los mismos. La demanda fija el marco jurídico y fáctico del litigio a resolver, determinante de la actividad probatoria que incumbe a las partes y la consiguiente función falladora del juez, con las consecuencias negativas que para el ejercicio del derecho de acción implica omitir la concreción de los hechos y sus pruebas. Los demandantes no pueden limitarse a plantear hechos genéricos, abstractos, sin especificar las circunstancias de tiempo, modo y lugar, bajo la consideración errónea de que el juez en el curso del proceso debe establecerlos. El proceso judicial no es la vía para descubrir, mediante investigación oficiosa, hechos irregulares y vicios con motivo de determinadas elecciones o nombramientos, sino para comprobar y demostrar que efectivamente éstos ocurrieron en forma concreta, tal como lo debe manifestar y concretar la demanda.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO







fecha límite para oficializar el registro electoral de los estudiantes (16 de septiembre de 2005), ese censo fue modificado “hasta última hora”, pues “el mismo día de las elecciones, estudiantes que no estaban matriculados accedían a una autorización para matricularse y luego se acercaban a las mesas a sufragar”.

7°. El Consejo Electoral negó a “los candidatos que no tenían la bendición de la Administración de la Universidad Tecnológica del Chocó, en cabeza del señor Rector (...)” el derecho a tener un representante en las diferentes mesas de votación como jurado de la respectiva mesa. Así surge de lo dispuesto en el artículo sexto del Acuerdo número 001 del 8 de agosto de 2005.

8°. Las decisiones adoptadas por el Consejo Electoral en el proceso de elección cuestionado fueron de única instancia, pese a lo establecido al respecto en el artículo 61 del Acuerdo número 021 del 31 de agosto de 2004.

### **C. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACION.-**

El apoderado del demandante citó como normas violadas las contenidas en los artículos 61 y 79 del Acuerdo número 021 del 31 de agosto de 2004, 5° y 7° del Acuerdo número 0036 del 14 de julio de 2005, undécimo y vigésimo del Acuerdo número 001 del 8 de agosto de 2005 y 3° de la Ley 489 de 1998 (en concordancia con el artículo 13 de la Constitución Política).

Para explicar el concepto de la violación de tales normas, alegó la existencia de “vicios de fondo en el proceso electoral” y simultáneamente planteó diferentes “problemas jurídicos a resolver”, que se sintetiza a continuación:

1°. Indebida integración del Consejo Electoral. Como la finalidad del Acuerdo número 0036 del 14 de julio de 2005 (Estatuto de la Organización Electoral) era “organizar, regular, controlar y vigilar los procesos electorales autorizados por el Estatuto General y demás normas que expida el Consejo Superior en esta materia” (artículo 2° de ese Acuerdo), sus preceptos no podían introducir modificación alguna a lo previsto en el Acuerdo número 021 del 31 de agosto de 2004 (Estatuto General). No obstante, el artículo 3° del Estatuto de la Organización Electoral dispuso que el Consejo Electoral se integra de manera diferente a como lo había señalado el artículo 79 del Estatuto General. Por tanto, “los nombres de las personas que aparecen asumiendo tal autoridad no eran las que debieron ejercer como tal, teniendo en cuenta la norma violada que es superior a la aplicada”.

2°. Inexistencia del nombramiento y la posesión de los miembros del Consejo Electoral. De acuerdo con el artículo 5° del Acuerdo número 0036 del 14 de julio de 2005, “Los miembros del Consejo Electoral, tendrán un período de tres años contados a partir de la fecha de su posesión”. Esta norma supone, entonces, la existencia de un acto administrativo previo de designación o nombramiento como miembro del Consejo Electoral, salvo el caso del Asesor Jurídico y del Secretario General de la Universidad Tecnológica del Chocó, quienes, sin embargo, no están excluidos del deber de tomar posesión que se exige de todos los miembros de ese Consejo. Sin embargo, ni los actos de designación o nombramiento, ni las correspondientes diligencias de posesión “se llevaron a cabo por cuanto no los reporta la Secretaría General al contestar los derechos de peticiones que oportunamente elevé” (subraya la Sala).

3°. Inobservancia del principio de la doble instancia. La norma del artículo 61 del Acuerdo número 021 del 31 de agosto de 2004 prevé que todas las actuaciones administrativas de la Universidad Tecnológica del Chocó están sujetas al principio de la

doble instancia. No obstante, en sentido contrario es el Acuerdo número 0036 del 14 de julio de 2005, que, por tanto, viola también el artículo 29 de la Constitución Política.

4°. Indebida conformación del registro electoral estudiantil. En la jornada electoral del 23 de septiembre de 2005 se permitió el sufragio de los estudiantes que no estaban debidamente matriculados con anterioridad al 16 de septiembre de 2005, “a sabiendas de que no aparecían en el registro electoral oficializado en la fecha que establecía el Acuerdo Nro. 001 del 8 de agosto de 2005, expedido por el Consejo Electoral”. La legalidad del registro electoral será objeto de debate probatorio “para luego confirmar la violación del Acuerdo Nro. 036 del 14 de julio de 2005 Artículo 7° numeral 1° y el Acuerdo Nro. 001 del 8 de agosto de 2005 Artículo Décimo primero [sic] y Vigésimo”.

5°. Modificaciones al Acuerdo número 002 del 6 de septiembre de 2005 (Acuerdos números 003 sin fecha, 005 del 20 de septiembre y 008 del 22 de septiembre de 2005). Se configura una violación de los principios de transparencia e igualdad, previstos en el artículo 3° de la Ley 489 de 1998, pues “no se necesita ser un experto o jurisconsulto en materia electoral para decir que los malabaristas reformadores del Estatuto General, Reglamentos y demás actos expedidos por ellos mismos, con miras a poner las cosas a su imagen y semejanza a fin de sacar ventajas frente a los candidatos que no tenían la bendición de la Administración se dedicaron a reformar lo reformado y con ello violaron todas las normas habidas y por haber, sólo les interesaba dejar en ventaja a los candidatos de su preferencia (...) la manera como incluían y excluían los Jurados de Mesas es la razón de tanta modificación del Acuerdo Nro. 002 del 8 de agosto de 2005 [sic], pues estos estaban instruidos sólo para atender las directrices del señor rector y los amigos de éste, y cuando sentían algunas dudas de sus propios amigos los jurados designados por ellos mismos, procedían tal como procedieron, es decir, modificaban, repito el acuerdo en cita”.

6°. Integración de los jurados de mesas. También se violaron los principios de transparencia e igualdad, previstos en el artículo 3° de la Ley 489 de 1998, por razón de lo previsto en el artículo sexto del Acuerdo número 001 del 8 de agosto de 2005, según el cual los jurados de mesa fueron escogidos entre los servidores públicos de la Universidad, “por cuanto todos los funcionarios de la Universidad pensaban como pensaba su jefe el Rector, de no hacerlo se exponían a correr la suerte que corrió mi mandante (...) no le dieron más cátedras, esa suerte también la corrieron todos los seguidores de Torres Martínez que prestaban sus servicios en la Universidad (...) la no presencia de ningún representante de los candidatos en las mesas como jurados, no permitía garantizar a ninguno aminorar la inclinación que existía de los funcionarios de la universidad para con los candidatos apoyados por la administración en especial al señor Mario Omny Arriaga Palacios aspirante al Consejo Superior por los Egresados y Zico Alberto Ortiz Rodríguez, aspirante al Consejo Superior por los Estudiantes, quienes tenían un respaldo asegurado con los jurados de mesas que eran funcionarios de la administración de la UTCH, pues éstos están subordinados y bajo la dependencia, repito, de quien es la cabeza visible de la Universidad y de quien públicamente se sabe que aspira a ser reelegido”.

7°. Participación de algunos candidatos en la adopción de las reformas estatutarias. Lo más prudente habría sido que los aspirantes en cuestión -mencionados en los hechos de la demanda- no intervinieran en las reformas del Estatuto General y del Estatuto de la Organización Electoral, pues tal actuación “rompe el principio de la transparencia convirtiéndose en Juez y Parte, de un asunto que favorece sus propios intereses particulares”.

8°. Doble votación. El hecho de que el registro electoral utilizado haya sido el mismo en todas las mesas de votación, permitió que “unas y otras personas de otros lugares como de Istmina,





Electoral de esa Universidad (folios 253 a 259) y por la delegada de la Ministra de Educación Nacional ante el Consejo Superior (folios 262 a 266), quien fue reconocida como parte coadyuvante (folio 269 y 270).

El entonces Magistrado sustanciador del proceso, mediante auto del 9 de abril de 2007, dispuso correr traslado a las partes para que presentaran alegatos, luego de lo cual el Agente del Ministerio Público rendiría concepto de fondo (folio 273).

Ninguna de las partes intervino en la oportunidad para alegar de conclusión y el Ministerio Público rindió concepto mediante escrito que presentó el 14 de mayo de 2007 (folios 276 a 287).

## **B. SEGUNDA NULIDAD PROCESAL.-**

Estando el proceso en estado de dictar sentencia y por advertir que se demandó la nulidad del acto que declaró la elección de varios representantes ante el Consejo Superior, por auto del 15 de agosto de 2007, el Consejero Ponente ordenó poner en conocimiento de los Señores Juan Tulio Córdoba Lemos, Miguel Angel Medina Rivas, Eloy Eduardo Palacios Gómez, Mario Omny Arriaga Palacios, Zico Alberto Ortiz Rodríguez y Reynaldo Palacios Córdoba, la existencia de la nulidad saneable por falta de notificación del auto admisorio de la demanda (folios 289 a 291).

Estos demandados fueron notificados personalmente en diligencia realizada por el Tribunal comisionado el 13 de septiembre de 2007 (folio 316) y, por intermedio de un mismo apoderado, manifestaron no sanear la nulidad puesta en conocimiento (folio 304).

En consecuencia, por auto del 12 de octubre de 2007, se declaró la nulidad de lo actuado a partir del auto admisorio de la demanda, “pero únicamente en cuanto omitió ordenar la notificación personal de todos los demandados. Queda a salvo la notificación personal al Rector de la Universidad Tecnológica del Chocó y las demás previsiones contenidas en el mismo”. En su lugar, adicionó la admisión para disponer la notificación personal, por comisionado, de los Señores Juan Tulio Córdoba Lemos, Miguel Angel Medina Rivas, Eloy Eduardo Palacios Gómez, Mario Omny Arriaga Palacios, Zico Alberto Ortiz Rodríguez y Reynaldo Palacios Córdoba (folios 319 a 321).

Finalmente, la notificación personal de los demandados se realizó en diligencia a cargo del Tribunal comisionado que tuvo lugar el 27 de noviembre de 2007 (folio 341).

## **3. CONTESTACION DE LA DEMANDA**

Ninguno de los elegidos por el Acuerdo número 010 del 14 de octubre de 2005 como miembros del Consejo Superior de la Universidad Tecnológica del Chocó contestó la demanda.

## **4. INTERVINIENTES**

### **Rector de la Universidad Tecnológica del Chocó.-**

El Rector de la Universidad Tecnológica del Chocó se opuso a las pretensiones de la demanda, con fundamento en lo siguiente:

1°. El Consejo Superior de la Universidad Tecnológica del Chocó, en ejercicio de las facultades propias de la autonomía universitaria, creó el Consejo Electoral (Acuerdo número 021 del 31 de agosto de 2004) y expidió el Estatuto de la Organización Electoral (Acuerdo número 0036 del 14 de julio de 2005).

2°. No puede el demandante alegar falta de competencia con fundamento en la contradicción que advierte entre los artículos 79 del Acuerdo número 0021 del 31 de agosto de 2004 y 3° del Acuerdo número 0036 del 14 de julio de 2005, pues en casos como éste, en que la incongruencia se predica de normas expedidas por la misma autoridad sobre un mismo tema, surge la derogación o reforma de la norma anterior por la posterior que resulta contraria o diferente.

3°. La posesión de los miembros del Consejo Electoral tuvo lugar en sesión de instalación de ese órgano, según se lee en el Acta 001 del 4 de agosto de 2005, en donde consta la toma del juramento a cada uno de ellos.

4°. El hecho de que el Secretario General no haya informado o reportado al demandante los actos que contienen la designación de los miembros del Consejo Electoral, no significa que tales actos no existan. Se aclara que la petición de documentos que en su momento hizo el demandante al Secretario General versó sobre actos administrativos proferidos por el Consejo Electoral y por el Consejo Superior, órganos que no expiden los actos de nombramiento que se dicen inexistentes. Además, la designación de los representantes de los profesores, de los estudiantes y de los egresados es cuestión que se demuestra con los oficios de comunicación de esos nombramientos que obran en el expediente.

5°. En aras de garantizar la transparencia y objetividad del proceso de elección cuestionado, se aclara al apoderado que “se generaron unos espacios previos a las elecciones en los cuales su ahijado judicial estuvo presente o a través de representante como ocurrió en la ampliación del número de los testigos electorales y en la posibilidad de que los candidatos tuvieran la oportunidad de sugerir nombres para que oficiaran como jurados de mesas de votación el día de las elecciones, convocatoria en la que el señor Marcos Torres, a quien usted hoy representa se negó a concurrir”. Por otra parte, es tradición en la Universidad que los jurados de mesa para las elecciones internas sean los propios funcionarios, tal como lo dispone el artículo sexto del Acuerdo 001 del 8 de agosto de 2005, acto administrativo revestido de presunción de legalidad.

6°. Los estudiantes que sufragaron el 23 de septiembre de 2005 estaban legalmente facultados para ello, siempre que demostraran estar matriculados y autorizados para votar por el Jefe de Registro y Control Académico. La fecha de oficialización del registro electoral “es más como un asunto de forma y no de fondo. Porque lo que acredita como estudiante de la Universidad es estar debidamente matriculado y no la fecha del 16 de septiembre”.

7°. Limitar el registro electoral por sitios significaba coartar el derecho al voto de un número considerable de estudiantes, profesores y comerciantes que para el día de la jornada electoral bien podrían estar en lugar diferente de aquel donde residen habitualmente, v. gr., los estudiantes que hacen sus prácticas en los Municipios de Lloró, Bagadó, Ríosucio, Acandi o Medio San Juan. Además, en este aspecto la actuación administrativa encuentra respaldo en lo dispuesto en los artículos tercero y cuarto del Acuerdo número 002 del 6 de septiembre de 2005 y en el Acuerdo número 007 del 21 de septiembre de 2005.

8°. La actuación en única instancia del Consejo Electoral se justifica por el hecho de ser el único órgano universitario encargado de las materias electorales. La especialidad del Acuerdo número 0036 del 14 de julio de 2005 al ocuparse de estos temas hace inaplicable la regla de la doble instancia prevista en el artículo 61 del Acuerdo número 0021 del 31 de agosto de 2004 para la generalidad de las actuaciones administrativas. La ausencia de segunda instancia no significa que las decisiones del Consejo Electoral sean incontrovertibles, pues contra ellas procede el recurso de reposición y, dado su carácter de actos administrativos, también son controlables en sede

jurisdiccional.

9°. El hecho de que los señores Mario Omny Arriaga Palacios, Miguel Angel Medina Rivas y Eloy Eduardo Palacios Gómez hubieran participado en la expedición del Acuerdo número 0036 del 14 de julio de 2005 a sabiendas de su aspiración para ser reelegidos en el Consejo Superior no configura ninguna inhabilidad, pues el artículo 15 del Acuerdo número 0021 del 31 de agosto de 2004 autoriza dicha reelección por una sola vez. Además, para la época de la expedición del Estatuto Electoral aún no se había producido la inscripción de sus respectivas candidaturas.

Finalmente, propuso la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, al considerar que la acción ha debido dirigirse contra los Consejos Superior y Electoral de la Universidad.

#### **Del Presidente del Consejo Electoral de la Universidad Tecnológica del Chocó.-**

El Presidente del Consejo Electoral de la Universidad Tecnológica del Chocó intervino en el proceso mediante memorial de contenido idéntico al presentado por el Rector de esa Universidad.

#### **De la Delegada de la Ministra de Educación ante el Consejo Superior de la Universidad Tecnológica del Chocó.-**

La Delegada de la Ministra de Educación ante el Consejo Superior de la Universidad Tecnológica del Chocó también se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda.

A su juicio, el demandante desconoce que el atributo de la autonomía universitaria -al cual se refirió extensamente- facultaba a la Universidad Tecnológica del Chocó para elegir sus directivas de conformidad con los procedimientos adoptados por sí misma mediante actos administrativos que, en este caso, se ajustan a la ley. En ese sentido, señaló que la Universidad bien podía modificar la fecha de consolidación del registro electoral estudiantil, si lo pretendido era garantizar el derecho a la participación de los estudiantes en la elección de sus directivas; derecho que, según explicó, se adquiere con la matrícula.

### **5. ALEGATOS**

En la oportunidad para alegar de conclusión, las partes guardaron silencio.

### **6. CONCEPTO DEL MINISTERIO PUBLICO**

La Procuradora Séptima Delegada ante el Consejo de Estado se remitió a lo expuesto en el concepto rendido en la actuación anulada.

En aquella oportunidad, la Agente del Ministerio Público solicitó que se denegaran las pretensiones de la demanda, entendiendo que lo realmente pretendido era la nulidad de los actos de elección contenidos en el Acuerdo número 010 del 14 de octubre de 2005. Como razones de su petición, adujo (folios 276 a 287):

1°. La excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, con la cual se propone la vinculación de los Consejos Superior y Electoral de la Universidad Tecnológica del Chocó, no está llamada a prosperar, pues en este caso lo cuestionado es la legalidad del acto que declaró la elección, independientemente de la autoridad que lo haya proferido.

2°. Determinar la composición del Consejo Electoral de la Universidad Tecnológica del Chocó

era asunto para el cual el Consejo Superior estaba facultado, tal como lo hizo mediante acto administrativo que no ha sido suspendido ni anulado y que, por tanto, se presume legal. Igual consideración merece la regulación del procedimiento en única instancia ante el Consejo Electoral dispuso el Consejo Superior.

3°. Las irregularidades en la posesión de los miembros del órgano que declara una elección no constituyen motivo de nulidad de esa elección, pues la ley le otorga validez a los actos que, a pesar de tales irregularidades, se hayan proferido por tal órgano. No obstante, según se advierte en el Acta número 001 del 4 de agosto de 2005, los miembros del Consejo Electoral de la Universidad Tecnológica del Chocó tomaron posesión en sesión de instalación que consta en ese documento.

4°. El cargo por indebida conformación del registro electoral fue indebidamente planteado, pues no hizo ninguna precisión en cuanto a los casos concretos de votación irregular, ni aportó, ni solicitó prueba al respecto.

5°. No existe norma jurídica que imponga que la integración de los jurados de mesa se haga con las personas indicadas por los candidatos. Las modificaciones a la composición de los jurados de determinadas mesas obedecieron a inconvenientes de última hora, lo cual no constituye violación alguna del procedimiento.

## **II. CONSIDERACIONES**

### **Competencia.-**

Según lo dispuesto en los artículos 128, numeral 3°, del Código Contencioso Administrativo - modificado por el 36 de la Ley 446 de 1998- y 13 del Acuerdo 58 del 15 de septiembre de 1999 - modificado por el 1° del Acuerdo 55 del 5 de agosto de 2003-, la Sección Quinta del Consejo de Estado es competente para conocer del proceso electoral de la referencia, por cuanto que el numeral 3° del artículo 128 del Código Contencioso Administrativo, luego de la modificación que le introdujo el artículo 36 de la Ley 446 de 1998, señala que esta Corporación conocerá privativamente y en única instancia de los procesos de nulidad de elecciones o nombramientos hechos por cualquier autoridad, funcionario, corporación o entidad descentralizada, del orden nacional.

Pero, antes de resolver los cargos de nulidad propuestos en la demanda, son pertinentes algunas aclaraciones sobre determinadas cuestiones previas.

### **Primera cuestión previa. De la individualización de los actos de declaratoria de elección acusados.-**

Según el artículo 229 del Código Contencioso Administrativo, titulado “Individualización del acto acusado”, se tiene que “Para obtener la nulidad de una elección o de un registro electoral o acta de escrutinio deberá demandarse precisamente el acto por medio del cual la elección se declara, y no los cómputos o escrutinios intermedios, aunque el vicio de nulidad afecte a éstos” (subraya la Sala).

Tal exigencia se justifica por la necesidad de determinar con claridad el acto definitivo sobre el cual es posible una declaración de nulidad por la vía de la acción de nulidad de carácter electoral, pues el control de legalidad de los actos administrativos confiado a la jurisdicción contencioso administrativa (artículos 83 y 84 del Código Contencioso Administrativo) se limita a los

denominados actos administrativos definitivos, esto es, se circunscribe a aquellos actos administrativos propiamente dichos, en cuanto deciden directa o indirectamente el fondo del asunto o ponen fin a una actuación administrativa (artículos 50 y 59, *ibídem*). Es por ello que en aquellos eventos en que lo dispuesto mediante un acto de trámite implica, en la práctica, la imposibilidad de continuar con la actuación administrativa, tal acto es enjuiciable, pues la norma del inciso final del artículo 50 del Código Contencioso Administrativo asimila esa decisión a un acto definitivo, habida cuenta de que en virtud de ella se pone fin a la actuación adelantada.

La Sala advierte que en esta oportunidad la pretensión de nulidad se dirige contra diferentes actos expedidos en el trámite de la actuación administrativa que culminó con la expedición del Acuerdo número 010 del 14 de octubre de 2005, “Por el cual se declara elegidos a quienes agotado el proceso electoral interno de la Universidad Tecnológica del Chocó, obtuvieron la mayor votación en cada uno de los estamentos respectivos”, expedido por el Consejo Electoral de esa Universidad. No obstante, ello no impide identificar que lo que realmente se pretende es la nulidad del último Acuerdo expedido, es decir, la nulidad del acto que declaró la elección de los representantes de los ex rectores, de las directivas académicas, de los docentes, de los egresados, de los estudiantes y del sector productivo ante el Consejo Superior de esa Universidad.

En ese orden de ideas, por no contener “el acto por medio del cual la elección se declara” (artículo 229 del Código Contencioso Administrativo), la Sala se inhibirá de resolver sobre la pretensión de nulidad de los siguientes actos: los Acuerdos números 001 del 8 de agosto, 002 del 6 de septiembre, 003 sin fecha, 004 del 20 de septiembre, 005 del 20 de septiembre, 006 del 20 de septiembre, 007 del 21 de septiembre, 008 del 22 de septiembre y 009 del 7 de octubre, todos de 2005; las Resoluciones números 001 del 19 de septiembre, 002 del 6 de octubre, 003 del 6 de octubre, 004 del 6 de octubre, 005 del 13 de octubre y 006 del 13 de octubre, todas de 2005; y el Acta de Escrutinio General del 27 de septiembre de 2005.

### **Segunda cuestión previa. De la indebida acumulación de pretensiones por demandar un Acuerdo que contiene varias declaraciones de elección.-**

Como antes se dijo, en este caso se demanda un Acuerdo del Consejo Electoral de la Universidad Tecnológica del Chocó que contiene diferentes declaraciones de elección, así (folios 129 a 130):

1°. Del Señor Juan Tulio Córdoba Lemos como representante de los ex Rectores de la Universidad Tecnológica del Chocó (artículo primero).

2°. Del Señor Miguel Angel Medina Rivas como representante de las Directivas Académicas de la Universidad Tecnológica del Chocó (artículo segundo).

3°. Del Señor Eloy Eduardo Palacios Gómez como representante de los Docentes de la Universidad Tecnológica del Chocó (artículo tercero).

4°. Del Señor Mario Omny Arriaga Palacios como representante de los Egresados de la Universidad Tecnológica del Chocó (artículo cuarto).

5°. Del Señor Zico Alberto Ortiz Rodríguez como representante de los Estudiantes de la Universidad Tecnológica del Chocó (artículo cinco).

6°. Del Señor Reynaldo Palacios Córdoba como representante del sector productivo (artículo sexto).

Sin desconocer que los artículos 138 y 145 del Código Contencioso Administrativo establecen la obligación de enunciar e individualizar en forma clara las pretensiones, esta Sala ha considerado que la acumulación de pretensiones del artículo 82 del Código de Procedimiento Civil tiene aplicación limitada en el proceso electoral, en atención a lo dispuesto en el artículo 238 del Código Contencioso Administrativo, que es norma especial en materia de procesos electorales al prever lo siguiente:

**“Artículo 238.- Causales de acumulación.** Deberán fallarse en una sola sentencia los procesos que se adelanten en ejercicio de alguna de las acciones consagradas en este capítulo, en los casos siguientes:

1. Cuando se ejercite la acción de nulidad contra unas mismas elecciones, un mismo registro de escrutinio o un mismo nombramiento, aunque sean distintas las causas de las respectivas demandas.
2. Cuando las demandas se refieren a un mismo registro, aunque en una o varias se pida la nulidad y en otras se solicite la simple rectificación.
3. Cuando el objeto final de las demandas sea el mismo, aunque se refieran a actos distintos cumplidos por corporaciones o funcionarios de distinta jerarquía.

No es obstáculo el que sean distintas las partes en los respectivos procesos ni que en unos se persiga la nulidad o rectificación total y en otros sólo se ataque parcialmente el acto. Bastará, en suma, que se afecte la declaración o elección en todo o en parte.”

Como se advirtió al comienzo de este capítulo, la solicitud de nulidad del Acuerdo número 010 del 14 de octubre de 2006 del Consejo Electoral de {} {} la Universidad Tecnológica del Chocó involucra varias pretensiones autónomas, en cuanto dirigidas contra declaraciones de elección distintas por ser resultado de procesos electorales que, aunque simultáneos, son diferentes e independientes, sometidos cada uno a reglas propias. Luego, la pretensión no recae sobre un mismo objeto, circunstancia que podría conducir a una decisión inhibitoria.

Sin embargo, la Sala encuentra que, admitida la demanda no se propuso excepción sobre el particular y así se mantuvo hasta el momento del fallo. Además, las elecciones que se impugnan en este caso son del conocimiento del mismo juez (Consejo de Estado en única instancia) y aunque se trate de elecciones diferentes declaradas mediante un mismo Acuerdo, no puede dejarse de lado que, conforme al artículo 228 de la Carta Política, es deber de los jueces garantizar el derecho de acceso a la administración de justicia y evitar, en lo posible, decisiones inhibitorias y que, según el artículo 4° del Código de Procedimiento Civil, en la interpretación de las normas procesales el juez debe “tener en cuenta que el objeto de los procedimientos es la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustancial”.

De conformidad también con reiterada jurisprudencia de esta Corporación y de la Corte Suprema de Justicia según la cual si en el momento de dictar sentencia se advierte una indebida acumulación de pretensiones, el juez debe fallar de fondo respecto de las pretensiones sobre las cuales tenga competencia, la Sala resolverá de fondo la totalidad de las pretensiones de nulidad de la demanda, en razón a que respecto de todas se sigue el mismo procedimiento y esta Corporación tiene competencia para conocer de todas ellas.

### **Tercera cuestión previa. De la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva.**

La excepción que, por falta de legitimación en la causa por pasiva, propuso el Rector de la Universidad Tecnológica del Chocó plantea una controversia procesal que fue superada con la nulidad decretada para remediar la irregularidad que se presentó por la vinculación del Rector al proceso como único demandado.

En efecto, mediante auto del 12 de octubre de 2007, luego de constatar que la nulidad no fue saneada por los legitimados para ello, el Consejero ponente declaró la nulidad de lo actuado “a partir del auto admisorio de la demanda pero únicamente en cuanto omitió ordenar la notificación personal de todos los demandados. Queda a salvo la notificación personal al Rector de la Universidad Tecnológica del Chocó y las demás previsiones contenidas en el mismo” (subraya la Sala).

Es claro, entonces, que la rectificación introducida hizo posible continuar la actuación bajo el presupuesto de la debida integración del contradictorio, en la medida en que fueron notificados del auto admisorio todas las personas elegidas mediante los actos acusados.

Por tanto, la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, alegada por el Rector de la Universidad Tecnológica del Chocó, no prospera.

### **Cuarta cuestión previa. De la cosa juzgada.-**

Encuentra la Sala que la legalidad de la elección de dos miembros del Consejo Superior es asunto que ya fue juzgado por esta Sección.

En efecto, mediante sentencia del 8 de febrero de 2007 dictada en el expediente número 3936, esta Sección denegó las pretensiones de la demanda de nulidad presentada por el Señor Carlos Epi Alvarez Restrepo contra el acto por medio del cual se declaró la elección del Señor Reynaldo Palacios Córdoba como representante del sector productivo ante el Consejo Superior de {}{}la Universidad Tecnológica del Chocó, contenido en el artículo sexto del Acuerdo número 010 del 14 de octubre de 2006 del Consejo Electoral de esa Universidad.

Y, mediante sentencia del 19 de julio de 2007, dictada en el expediente número 4108, denegó las pretensiones de la demanda de nulidad presentada por el Señor Francisco César Palacios Córdoba contra el acto por medio del cual se declaró la elección del Señor Zico Alberto Ortiz Rodríguez como representante de los estudiantes ante el Consejo Superior de {}{}la Universidad Tecnológica del Chocó, contenido en el artículo quinto del Acuerdo número 010 del 14 de octubre de 2006 del Consejo Electoral de esa Universidad.

En estas condiciones corresponde a la Sala determinar si respecto de las acusaciones que en este proceso se dirigen contra los actos de elección de los artículos quinto y sexto del Acuerdo demandado, se dan los elementos necesarios para declarar la excepción de cosa juzgada. En otras palabras, verificar si tales actos de elección no pueden ser objeto de nuevo pronunciamiento, dada la naturaleza inmutable y definitiva de las sentencias proferidas por esta Sección, lo cual impide un nuevo pronunciamiento judicial sobre lo resuelto.

Tal efecto de la sentencia -y de las providencias definitivas que eventualmente la sustituyen- se justifica por la necesidad de preservar la seguridad jurídica, pues sería abiertamente contrario a ese postulado propio del Estado de Derecho que las controversias resueltas mediante decisiones judiciales en firme pudieran ser objeto de nuevo pronunciamiento en sede jurisdiccional.

En materia contencioso administrativa el efecto de cosa juzgada de una sentencia resulta oponible en el trámite de una acción nueva en curso, siempre que antes el mismo asunto haya sido del conocimiento de la jurisdicción y ésta hubiera emitido sentencia de fondo. Así se establece en el artículo 175 del Código Contencioso Administrativo que, en lo pertinente al caso, precisa:

**“Artículo 175.- cosa juzgada.** La sentencia que declare la nulidad de un acto administrativo tendrá fuerza de cosa juzgada erga omnes.

La que niegue la nulidad pedida producirá cosa juzgada erga omnes pero sólo en relación con la causa petendi juzgada.

(...)” (Subraya la Sala).

En otras palabras, el efecto de cosa juzgada de una sentencia desestimatoria de la pretensión de nulidad es oponible en el nuevo proceso siempre y cuando en éste los reparos de nulidad sean los mismos que fueron resueltos en dicha providencia, pues de ser diferentes, las nuevas censuras no constituyen cosa juzgada y, por tanto, su examen y decisión resultan procedentes en el nuevo proceso.

Precisado lo anterior, es del caso examinar si los cargos de violación de la ley dirigidos contra los actos de elección contenidos en los artículos quinto y sexto del Acuerdo número 010 del 14 de octubre de 2006 del Consejo Electoral de {} {} la Universidad Tecnológica del Chocó, que fueron decididos mediante las sentencias del 19 de julio y del 8 de febrero de 2007, respectivamente, son o no los mismos que en esta oportunidad plantea la demanda del Señor Marco Antonio Torres Martínez.

La sentencia del 8 de febrero de 2007 negó la nulidad del acto que declaró la elección del Señor Reynaldo Palacios Córdoba como representante del sector productivo ante el Consejo Superior de {} {} la Universidad Tecnológica del Chocó (artículo sexto del Acuerdo número 010 del 14 de octubre de 2006). Los cargos de violación de la ley objeto de pronunciamiento de mérito fueron los siguientes:

1°. Indebida conformación del censo electoral del sector productivo por incluir: i) personas inscritas en el registro mercantil que no son comerciantes ni microempresarias; ii) comerciantes que no pertenecen al sector productivo y iii) personas no mencionadas en la resolución de oficialización de ese registro electoral, agregadas mediante acta complementaria emitida el mismo día de los comicios.

2°. Falso registro de la votación correspondiente a la mesa número 37 del Municipio de Medio San Juan, por reportar más votos que los realmente depositados.

En la sentencia del 19 de julio de 2007 que negó la nulidad del acto por medio del cual se declaró la elección del Señor Zico Alberto Ortiz Rodríguez como representante de los estudiantes ante el Consejo Superior de {} {} la Universidad Tecnológica del Chocó (artículo quinto del Acuerdo número 010 del 14 de octubre de 2006), los cargos de violación de la ley objeto de pronunciamiento de mérito fueron los siguientes:

1°. Indebida conformación del censo electoral estudiantil porque, luego de su oficialización en la única fecha prevista para ello, fue irregularmente complementado, mediante diferentes listas y autorizaciones de voto.





ambos procesos se alega que en la conformación del censo estudiantil se permitió la inclusión, hasta última hora, de estudiantes que no estaban registrados en la fecha de oficialización de ese censo.

En ese específico punto es clara, entonces, la coincidencia que se advierte en una y otra demanda, esto es, la resuelta mediante la sentencia proferida por esta Sección el 19 de julio de 2007 y la que aquí se decide.

En ese orden de ideas, como se advierte la existencia de cosa juzgada respecto del cuarto reproche de la demanda, para la Sala es clara la imposibilidad de un nuevo pronunciamiento sobre el particular.

Por tanto, en cuanto al cargo por indebida integración del registro electoral estudiantil, debe estarse a lo resuelto por esta Sección en sentencia del 19 de julio de 2007, proferida en el expediente número 4108.

### **Del fondo del asunto.-**

Precisado lo anterior, corresponde a la Sala examinar la legalidad de los actos de elección acusados, de conformidad con los cargos formulados en la demanda que son objeto de definición en esta providencia.

### **Primer cargo. Indebida integración del Consejo Electoral.**

Afirma el demandante que el Consejo Superior de la Universidad Tecnológica del Chocó no podía modificar la integración del Consejo Electoral prevista en el Estatuto General (Acuerdo número 021 del 31 de agosto de 2004), tal como lo hizo al expedir el Estatuto de la Organización Electoral (Acuerdo número 0036 del 14 de julio de 2005), pues considera que con ello desbordó la finalidad a la cual debía someterse este último Estatuto, prevista en su artículo segundo, así (folios 86 a 91):

**“ARTICULO 2°. FINALIDAD.** El presente Estatuto tiene como finalidad organizar, regular, controlar y vigilar los procesos electorales autorizados por el Estatuto General y demás normas que expida el Consejo Superior en esta materia.”

Por tanto, refiriéndose a los miembros del Consejo Electoral de la Universidad, el demandante concluye que “los nombres de las personas que aparecen asumiendo tal autoridad no eran las que debieron ejercer como tal, teniendo en cuenta la norma violada que es superior a la aplicada”.

Al respecto, tanto el Rector como el Presidente del Consejo Electoral y la Delegada de la Ministra de Educación ante el Consejo Superior de la Universidad coinciden en señalar la competencia que, en ejercicio de la autonomía universitaria, le asiste al Consejo Superior para reglamentar la manera cómo se integra el Consejo Electoral. Agregan los dos primeros que lo denunciado por el demandante no es más que la derogación de la norma anterior por la posterior que la contradice. Finalmente, en criterio del Ministerio Público, la reforma estatutaria cuestionada se adoptó por la autoridad competente mediante acto administrativo que se presume legal.

Así las cosas, mientras que para el Rector y el Presidente del Consejo Electoral la contradicción normativa alegada es un simple caso de derogación, para el demandante lo descrito constituye un censurable desconocimiento del Estatuto Superior (Acuerdo número 021 del 31 de agosto de

2004), por parte del Estatuto de la Organización Electoral (Acuerdo número 0036 del 14 de julio de 2005), en cuanto este último se ocupó de un tema que, según plantea, era ajeno a su específica finalidad.

Al respecto encuentra la Sala que, aun cuando se probara el supuesto desconocimiento del Estatuto Superior por cuenta de la conformación del Consejo Electoral dispuesta en el Estatuto de la Organización Electoral, tal vicio no sería predicable de los procesos de elección propiamente dichos, es decir, de la actuación administrativa adelantada por el Consejo Electoral de la Universidad Tecnológica del Chocó que culminó con la expedición de los actos de elección acusados.

En la hipótesis planteada por el demandante, la irregularidad denunciada sería susceptible de constituir motivo de nulidad del Estatuto de la Organización Electoral en el aspecto reprochado (conformación del Consejo Electoral), pero no tendría la entidad suficiente para desvirtuar la validez jurídica de las actuaciones administrativas adelantadas al amparo de la presunción de legalidad que se predica de este Estatuto, como son, en este caso, los procesos de elección cuestionados.

En otras palabras, aun cuando se probara la irregularidad alegada, tal constatación no permitiría afirmar que las personas que actuaron como miembros del Consejo Electoral de la Universidad “no eran las que debieron ejercer como tal”, pues tal análisis de la demanda deja de lado el carácter obligatorio de la norma sobre conformación del Consejo Electoral contenida en el Estatuto de la Organización Electoral; atributo de todos los actos administrativos “mientras no hayan sido anulados o suspendidos por la jurisdicción en lo contencioso administrativo” (artículo 66 del Código Contencioso Administrativo).

Entonces, sin que sea del caso examinar la contradicción normativa calificada como irregular por el demandante, para la Sala es claro que la alegada violación del Estatuto General (Acuerdo número 021 del 31 de agosto de 2004) por cuenta de la conformación del Consejo Electoral de la Universidad dispuesta en el Estatuto de la Organización Electoral (Acuerdo número 0036 del 14 de julio de 2005), no es causal de nulidad de los actos de elección acusados, lo cual es razón suficiente para despachar desfavorablemente el cargo, como lo solicita el Ministerio Público.

El cargo no prospera.

### **Segundo cargo. Inexistencia de los actos de nombramiento y posesión de los miembros del Consejo Electoral.**

Sostiene el demandante que como el artículo 5° del Acuerdo número 0036 del 14 de julio de 2005 dispone que “Los miembros del Consejo Electoral, tendrán un período de tres años contados a partir de la fecha de su posesión”, es claro que todos los miembros de ese órgano, incluidos el Asesor Jurídico y el Secretario General, deben tomar posesión como tales. No obstante, aduce que ni los actos de designación o nombramiento, ni las correspondientes diligencias de posesión “se llevaron a cabo por cuanto no los reporta la Secretaría General al contestar los derechos de peticiones que oportunamente elevé”.

Al respecto, el Rector y el Presidente del Consejo Electoral aclaran que la posesión de los miembros del Consejo Electoral tuvo lugar en la sesión de instalación de ese órgano (Acta número 001 del 4 de agosto de 2005) y que el hecho de que el Secretario General no haya dado cuenta al demandante de los actos de designación de los miembros del Consejo Electoral, no significa que tales actos no existan, máxime si se tiene en cuenta que la petición de documentos a

la que alude la demanda versó sobre los actos administrativos proferidos por el Consejo Electoral y por el Consejo Superior, órganos que no tienen la competencia para expedir los actos de nombramiento que se dicen inexistentes.

En criterio de la Señora Procuradora Delegada, no sólo no se demostró la afirmación del demandante, sino que, con independencia de su prueba, la irregularidad denunciada no constituye motivo de nulidad de esa elección.

La Sala acoge esta última apreciación, pues, como lo cuestionado es la existencia de los actos de nombramiento y posesión de los miembros del órgano que emitió cada una de las declaraciones de elección acusada, resulta pertinente lo sostenido por la jurisprudencia de esta Sección al concluir en reciente oportunidad que “el hecho de que la nulidad del acto de declaratoria de elección se plantee como derivada de una irregularidad en el acto de posesión de los servidores públicos que expidieron tal acto administrativo, obliga a considerar impróspera la censura así formulada, en cuanto se estructura a partir de una irregularidad que no tiene el alcance suficiente para afectar en modo alguno la presunción de legalidad del acto acusado.

En aquella ocasión se precisó lo siguiente:

“Tanto en la doctrina como en la jurisprudencia es unánimemente aceptado que las irregularidades que puedan tener lugar en el acto de elección o nombramiento o en la diligencia de posesión de un servidor público, por sí solas no convierten en nulos los actos posteriormente expedidos por éste en ejercicio de la función pública de la que, se entiende, se encuentra investido.

Para comprender ese razonamiento debe tenerse en cuenta el concepto de lo que se ha convenido en denominar como funcionario de hecho, pues, con apoyo en los alcances de esa noción, de tiempo atrás se ha aceptado sin discusión la tesis según la cual los actos administrativos expedidos por esa clase de servidores se encuentran, al igual que los expedidos por los funcionarios de derecho, amparados por la presunción de legalidad de los actos administrativos.

(...)

Bajo ese entendido, los siguientes son los eventos en que la doctrina y la jurisprudencia han aceptado la existencia de un funcionario de hecho: i) cuando sin nombramiento ni elección conocidos, un individuo desempeña una función pública bajo tales circunstancias de reputación o aquiescencia que inducen al público a considerarlo como funcionario legítimo; ii) cuando la elección o el nombramiento han existido y son válidos, pero el funcionario ha dejado de cumplir un requisito o condición legal; iii) cuando ha habido elección o nombramiento pero el funcionario es inelegible, o falta competencia al órgano que lo nombró o eligió o hubo irregularidad o defecto en el ejercicio de la competencia y esas circunstancias son desconocidas por los administrados y iv) cuando el nombramiento o elección se han hecho de acuerdo con una ley que más tarde es declarada inconstitucional (...)

De un lado, porque se trata de actos expedidos por funcionarios con apariencia de funcionarios de derecho, en cuanto ejercen sus funciones tal como lo hacen estos últimos, de modo que la opinión general cree razonablemente que se trata de funcionarios investidos válidamente de función pública (...).

De otra parte, la validez de los actos administrativos expedidos por los funcionarios de hecho es asunto que se justifica por la necesidad de conservación del orden jurídico y las relaciones entre

la administración y los administrado.

(...) no toda irregularidad se puede calificar como violación al debido proceso, pues, de conformidad con la jurisprudencia constitucional, éste se afecta sólo cuando hay privación o limitación de las garantías básicas fundamentales, pues si bien es cierto que en toda clase de actuaciones judiciales o administrativas puede tener lugar una violación al debido proceso, la afectación de su núcleo esencial sólo se da si alguna de las partes es ubicada en tal condición de indefensión que afecte el orden justo, violándolo ostensiblemente, nada de lo cual se demostró ni alegó en este caso. (Subraya la Sala).

De acuerdo con el criterio expuesto, para la Sala es claro que, con independencia de su demostración en el caso concreto, la alegada inexistencia de los actos de nombramiento y posesión de los miembros del Consejo Electoral que, actuando como tales frente a la comunidad académica, expidieron los actos de elección acusados, no es irregularidad que tenga la virtud suficiente para viciar de nulidad tales actos de elección, pues de tiempo atrás, se acepta que los actos administrativos expedidos por funcionarios de hecho se encuentran revestidos de presunción de legalidad, de la misma forma que los emitidos por funcionarios de derecho.

Por tanto, como el cargo se sustenta en una irregularidad que teóricamente no tiene la virtud de afectar la presunción de legalidad que cobija los actos acusados, cualquier análisis probatorio sobre el particular resulta inútil, ante la evidente falta de prosperidad del reproche.

El cargo no prospera.

### **Tercer cargo. Inobservancia del principio de la doble instancia.**

Alega el demandante que, a pesar de que el artículo 61 del Estatuto General (Acuerdo número 021 del 31 de agosto de 2004) prevé que todas las actuaciones administrativas de {{{{{{{{{{{}}}}}}}}}} la Universidad Tecnológica del Chocó están sujetas al principio de la doble instancia, el Estatuto de la Organización Electoral (Acuerdo número 0036 del 14 de julio de 2005) ordena que las decisiones adoptadas por el Consejo Electoral sean todas de única instancia. En ese sentido, considera violado no sólo el citado artículo del Estatuto General, sino, además, el artículo 29 de la Constitución Política.

Sobre el particular, el Rector y el Presidente del Consejo Electoral aclaran que la actuación en única instancia del Consejo Electoral se justifica por el hecho de ser el único órgano universitario encargado de las materias electorales y que la especialidad del Estatuto de la Organización Electoral autoriza la inaplicación de la regla de la doble instancia prevista para la generalidad de las actuaciones administrativas. En todo caso, precisan que las decisiones del Consejo Electoral son controvertibles mediante el recurso de reposición y, dado su carácter de actos administrativos, también son controlables en sede jurisdiccional.

Por su parte, el Ministerio Público considera que la competencia en única instancia del Consejo Electoral es regla procesal adoptada por la autoridad competente, mediante acto administrativo que se presume legal.

En este punto, considera la Sala que la violación de norma superior en que eventualmente pudo incurrir el Consejo Superior al momento de reglamentar el trámite del proceso electoral, por no haber tenido en cuenta la regla de la doble instancia que, según el demandante, prevén la Constitución Política y el Estatuto General, es asunto que no afecta en modo alguno la legalidad de los actos de declaratoria de elección acusados.

Nuevamente se plantea una irregularidad que, de llegar a comprobarse, no tendría la virtud de viciar de nulidad los actos de elección acusados, máxime si se tiene en cuenta que el demandante no explicó, ni demostró la trascendencia de esa irregularidad en la legalidad que se presume de cada uno de tales actos.

En todo caso, se recuerda al demandante que el órgano electoral de la universidad fue concebido como único, colegiado y carente de instancias superiores o inferiores, de suerte que sus actos no podrían ser apelables y menos ante autoridades como el Rector o el Consejo Superior, en cuanto titulares de competencias de naturaleza distinta.

Lo anterior es razón suficiente para despachar desfavorablemente el cargo, como lo solicita el Ministerio Público.

El cargo no prospera.

### **Quinto cargo. Modificaciones introducidas al Acuerdo número 002 del 6 de septiembre de 2005.**

Aduce el demandante que las modificaciones introducidas al Acuerdo número 002 del 6 de septiembre de 2005, “Por medio del cual se determinan los sitios, números de mesas y jurados de votación”, dispuestas en los Acuerdos números 003 sin fecha, 005 del 20 de septiembre y 008 del 22 de septiembre de 2005, violan los principios de transparencia e igualdad previstos en el artículo 3° de la Ley 489 de 1998, en cuanto considera que tales cambios obedecieron al interés de las directivas de la Universidad de favorecer determinadas candidaturas, en la forma como se explicó en los antecedentes de esta providencia.

Al respecto, la Agente del Ministerio Público explica que las modificaciones a la composición de los jurados de determinadas mesas obedecieron a inconvenientes de última hora, lo cual no constituye violación alguna del procedimiento.

Al respecto, en el expediente obra lo siguiente (copias autenticadas visibles a folios 101 a 121):

1°. Mediante Acuerdo número 002 del 6 de septiembre de 2005, el Consejo Electoral dispuso que “Las elecciones para designar miembros del Consejo Superior de la Universidad Tecnológica del Chocó Diego Luis Córdoba, se llevarán a cabo en las cabeceras municipales de los siguientes Municipios: Quibdó, Istmina, Tadó, Medio San Juan, Bahía Solano, Nuquí, Acandí, Riosucio, Pizarro, Bagadó y Lloró” (artículo segundo). A renglón seguido, señaló el número de mesas de votación que funcionarían en cada sede, lo mismo que los nombres de los jurados de votación que actuarían en cada una de ellas (artículos segundo). En relación con la elección del representante del sector productivo, previó que “la votación debe hacerse en los lugares en donde tengan registrada la sede de sus actividades los potenciales electores; salvo que en dicha localidad no exista mesa de votación, situación en la cual podrán sufragar en otra sede” (artículo tercero). Finalmente, respecto de la elección del representante de los estudiantes, indicó que “los electores deben votar en el lugar donde tengan registrada su matrícula, salvo quienes se desempeñen como jurados de mesa y testigos electorales; los cuales podrán sufragar, si fuere el caso, en la mesa que funciones en el lugar donde ejerzan dicha labor” (artículo cuarto).

2°. El anterior Acuerdo fue parcialmente modificado por el Acuerdo número 003, sin fecha, del Consejo Electoral, en cuanto a la composición del jurado de votación de las mesas números 4-1 del sector productivo (artículo primero), 19 y 12 del estamento estudiantil (artículos segundo y

tercero) y 36 para todos los estamentos (artículo cuarto).

3°. Similares modificaciones se introdujeron por el Consejo Electoral mediante el Acuerdo número 005 del 20 de septiembre de 2005, en las mesas números 10 del estamento estudiantil (artículo primero), 40 del sector productivo (artículo segundo), 22 del estamento de egresados (artículo tercero) y 41 para todos los estamentos (artículo cuarto).

4°. El Acuerdo número 002 del 6 de septiembre de 2005 también fue objeto de modificación parcial por el Acuerdo número 008 del 22 de septiembre de 2005, en cuanto a la composición del jurado de votación de las mesas números 7, 8, 14, 35, 16, 12, 18-1, 17 y 18 (artículo primero).

Como se advierte, en el expediente no obra elemento de juicio que permita tener como probada la consolidación de una ventaja indebida a favor de los elegidos Mario Omny Arriaga Palacios y Zico Alberto Ortíz Rodríguez, por cuenta de los reemplazos dispuestos mediante los Acuerdos números 003 sin fecha, 005 del 20 de septiembre y 008 del 22 de septiembre de 2005, como lo sostiene el demandante.

Para la Sala, esa ilegítima finalidad de los reemplazos no fue demostrada. Tampoco se probó que, efectivamente, tal propósito se hubiera conseguido con ocasión de las modificaciones introducidas al Acuerdo número 002 del 6 de septiembre de 2005. Y, mucho menos, que tales cambios, además de favorecer determinadas candidaturas, hubieran determinado el sentido de cada una de las elecciones acusadas en este caso.

Además, una irregularidad como la alegada no surge, sin más razones ni elementos de juicio, por el mero hecho de que el Consejo Electoral haya dispuesto el reemplazo de algunas personas designadas como jurados de votación, máxime si se tiene en cuenta que al demandante le correspondía desvirtuar las motivaciones que, en cada caso, justificaron los reemplazos, tales como “Que es deber del Consejo Electoral adoptar las medidas que sean necesarias, a fin de garantizar la eficiencia, eficacia y transparencia en el proceso electoral que le toca reglamentar” (subraya fuera de texto, tercera consideración del Acuerdo número 003 sin fecha, folios 115 y 116) y “Que en aras de garantizar la efectiva participación de todos los estamentos en el proceso electoral, se tendrán en cuenta nombres propuestos por los candidatos para que operen como jurados de mesa” (subraya fuera de texto, sexta consideración del Acuerdo número 008 del 22 de septiembre de 2005, artículo 119 a 121).

Así las cosas, por la anotada deficiencia probatoria, el cargo no prospera.

#### **Sexto cargo. Indebida integración de los jurados de mesa.**

Afirma el demandante que por cuenta de la forma como se dispuso la integración de los jurados de votación en el artículo sexto del Acuerdo número 001 del 8 de agosto de 2005, el Consejo Electoral negó a “los candidatos que no tenían la bendición de la Administración de la Universidad Tecnológica del Chocó, en cabeza del señor Rector (...)” el derecho a tener un representante en las diferentes mesas de votación como jurado de la respectiva mesa. Explica que tal regla de procedimiento viola los principios de transparencia e igualdad, previstos en el artículo 3° de la Ley 489 de 1998, “por cuanto todos los funcionarios de la Universidad pensaban como pensaba su jefe el Rector, de no hacerlo se exponían a correr la suerte que corrió mi mandante (...) no le dieron más cátedras, esa suerte también la corrieron todos los seguidores de Torres Martínez que prestaban sus servicios en la Universidad (...) la no presencia de ningún representante de los candidatos en las mesas como jurados, no permitía garantizar a ninguno aminorar la inclinación que existía de los funcionarios de la universidad para con los candidatos

apoyados por la administración en especial al señor Mario Omny Arriaga Palacios aspirante al Consejo Superior por los Egresados y Zico Alberto Ortíz Rodríguez, aspirante al Consejo Superior por los Estudiantes, quienes tenían un respaldo asegurado con los jurados de mesas que eran funcionarios de la administración de la UTCH, pues éstos están subordinados y bajo la dependencia, repito, de quien es la cabeza visible de la Universidad y de quien públicamente se sabe que aspira a ser reelegido”.

Sobre el particular, el Rector y el Presidente del Consejo Electoral manifiestan que para garantizar la transparencia y objetividad del proceso de elección cuestionado, a todos los candidatos se les permitió ampliar el número de testigos electorales, lo mismo que “sugerir nombres para que oficiaran como jurados de mesas de votación el día de las elecciones, convocatoria en la que el señor Marcos Torres, a quien usted hoy representa se negó a concurrir”. En todo caso, aclaran que ha sido tradición en la Universidad que los jurados de mesa sean los propios funcionarios de la institución, como en efecto lo señala el Acuerdo cuestionado.

En criterio de la Señora Procuradora Delegada, no existe norma jurídica que imponga que la integración de los jurados de mesa se haga con las personas indicadas por los candidatos.

Al respecto, sea lo primero recordar que, tal como lo destaca el demandante, la composición de los jurados de votación es cuestión regulada en el artículo sexto del Acuerdo número 001 del 8 de agosto de 2005, por el cual el Consejo Electoral reglamentó la elección de los miembros del Consejo Superior. Esa norma dispuso lo siguiente (copia autenticada obra a folios 96 a 100):

**“ARTICULO SEXTO: DESIGNACION DE JURADOS.** El consejo electoral designará los jurados de las mesas de votación, entre los servidores públicos de la universidad.”

Es cierto, entonces, que tal disposición no autoriza al Consejo Electoral a designar como jurados de mesa a las personas que para ello sugieran los candidatos de la respectiva elección. A juicio del demandante, esa omisión en la regulación viola el principio de transparencia, pues en su criterio, el Consejo Electoral estaba obligado a “oficiar a los candidatos para que designaran la persona que los representaría en cada una de las respectivas mesas de votación como jurado de mesa”.

No obstante, olvida el demandante que, contrario a su planteamiento, no fue intención del Consejo Electoral dejar a los candidatos sin la posibilidad de tener un representante en cada una de las mesas de votación, encargado de vigilar la transparencia del proceso de elección.

Así se desprende del siguiente conjunto de pruebas:

1°. En el Acuerdo número 001 del 8 de agosto de 2005, por el cual el Consejo Electoral reglamentó la elección de los miembros del Consejo Superior, se contempló lo siguiente (copia autenticada obra a folios 96 a 100):

**“ARTICULO SEPTIMO: TESTIGOS ELECTORALES.** Los candidatos debidamente inscritos, podrán solicitar ante el consejo electoral la acreditación de hasta 5 testigos electorales para la ciudad de Quibdó y 1 para cada uno de los otros lugares de votación.

**PARAGRAFO:** Los testigos electorales actuarán el día de las elecciones. Sus funciones están enmarcadas en lo estipulado en la ley que rige la materia y en lo consagrado en el artículo Décimo Quinto del presente Acuerdo.”



**“ARTICULO DECIMO QUINTO: RECLAMACIONES E IMPUGNACIONES.** Los candidatos inscritos y los testigos electorales, podrán formular reclamaciones e impugnaciones debidamente fundamentadas ante el consejo electoral, el cual deberá resolverlas en única instancia dentro de los tres días hábiles siguientes al vencimiento del período de reclamaciones e impugnaciones. No se podrá expedir credencial para un estamento, hasta tanto no sea resuelta la totalidad de las reclamaciones e impugnaciones que hayan sido presentadas en torno a su elección en particular.”

2°. Por Acuerdo número 008 del 22 de septiembre de 2005, el Consejo Electoral modificó la composición del jurado de votación dispuesto para las mesas números 7, 8, 14, 35, 16, 12, 18-1, 17 y 18, luego de considerar “Que en aras de garantizar la efectiva participación de todos los estamentos en el proceso eleccionario, se tendrán en cuenta nombres propuestos por los candidatos para que operen como jurados de mesa” (Subrayas fuera de texto, copia autenticada obra a folios 119 a 121).

3°. Como respuesta a la reclamación presentada por el demandante, el Consejo Electoral, mediante Resolución número 003 del 6 de octubre de 2005, precisó lo siguiente (copia autenticada obra a folios 131 a 135):

“En lo que tiene que ver con su escrito impugnatorio en el acápite que da cuenta de los jurados del proceso electoral, es importante recordarle que siendo la Universidad un ente eminentemente autónomo e independiente regido por normas especiales, las elecciones a realizarse en este claustro son también especiales y por lo tanto, no es dable equipararlas a las elecciones convencionales o generales que organiza la Registraduría Nacional del Estado Civil, pues la existencia de un organismo interno que tiene la responsabilidad específica de convocar, reglamentar y orientar el proceso eleccionario de la Universidad, implica que lo debe hacer es con sus funcionarios porque son éstos quienes se encuentran en una relación de subordinación directa frente a la Universidad, y es a ellos a quienes la Institución les podría aplicar las consecuencias del caso frente a una falla que los mismos cometieran en desarrollo de dicha labor.

Ese sano criterio fue el que puso de presente el Consejo Electoral cuando decidió que fueran los funcionarios de la Universidad quienes oficiaran como jurados de votación. No obstante, en aras de garantizar la tranquilidad de todos los candidatos, generamos algunos espacios en algunos de los cuales usted estuvo presente a través de representante, como ocurrió en la ampliación del número de los testigos electorales y en la posibilidad de que los candidatos, pese al razonamiento expresado anteriormente, tuvieran la oportunidad de sugerir nombres para que oficiaran como jurados de mesas de votación el día de las elecciones; convocatoria a la que usted se negó a concurrir. Obsérvese además como en la Universidad ha sido tradición que quienes ejerzan como jurados de mesa de votación sean servidores de ésta, por lo que no entiende este Consejo porque surge ahora la preocupación por parte de algunos candidatos frente al hecho de que los jurados de mesa sean servidores públicos al servicio de esta alma máter.” (Subraya la Sala).

De manera que, si bien es cierto que el artículo sexto del Acuerdo número 001 del 8 de agosto de 2005, reglamentario de la elección de los miembros del Consejo Superior, no autoriza al Consejo Electoral a designar como jurados de mesa a las personas que para ello sugieran los candidatos de la respectiva elección, ello no significa per se la violación del principio de transparencia en este caso.

En efecto, sin que sea necesario examinar la legalidad o conveniencia de la regla del proceso cuya aplicación en el caso concreto, según el demandante, vició de nulidad los actos de elección

acusados, para la Sala es claro que lo previsto en dicha norma no implicó que en los procesos de elección cuestionados los candidatos no hubieran tenido la posibilidad de tener un representante en cada una de las mesas de votación, encargado de vigilar la transparencia del proceso de elección, como lo plantea el demandante.

Lo anterior, por cuanto, de conformidad con las pruebas recaudadas, el Consejo Electoral permitió a los candidatos tener testigos electorales en cada mesa de votación, incluso, en número mayor al previsto en el reglamento (recuento hecho en la Resolución número 003 del 6 de octubre de 2005). Además, contrario al concreto reparo del demandante, en varias mesas de votación fueron designados como jurados de votación las personas sugeridas como tales por los candidatos (Acuerdo número 008 del 22 de septiembre de 2005 y recuento hecho en la Resolución número 003 del 6 de octubre de 2005).

Así las cosas, con independencia de la legalidad o la conveniencia de la cuestionada regla sobre integración del jurado de votación, no hay duda de que en este caso el demandante no demostró que la manera como fue conformado el jurado de votación de las diferentes mesas fue actuación administrativa que violó el principio de transparencia por la razón fáctica alegada, esto es, por no haberlo integrado con personas sugeridas por los candidatos. De hecho, las pruebas recaudadas dan cuenta de que lo ocurrido fue, precisamente, lo contrario.

Se destaca, entonces, que el reparo del demandante se sustenta en una afirmación que no coincide con la realidad de lo ocurrido.

El cargo no prospera.

#### **Séptimo cargo. Participación de algunos candidatos en la aprobación de las reformas a la normatividad electoral.**

Narra el demandante que los Señores Mario Omny Arriaga Palacios, Miguel Angel Medina Rivas y Eloy Eduardo Palacios Gómez, actuales miembros del Consejo Superior, participaron en las sesiones donde ese órgano aprobó: el anterior Estatuto General o Acuerdo número 018 del 28 de mayo de 1997, el nuevo Estatuto General o Acuerdo número 021 del 31 de agosto de 2004 y el Estatuto de la Organización Electoral o Acuerdo número 036 del 14 de julio de 2005. Por tanto, afirma que los mencionados actuaron “a sabiendas de que éstos eran candidatos para aspirar por los Egresados, Autoridad Académica y Representantes de los Profesores, respectivamente”, cuando lo más prudente habría sido que no intervinieran, pues tal actuación “rompe el principio de la transparencia convirtiéndose en Juez y Parte, de un asunto que favorece sus propios intereses particulares”.

El Rector y el Presidente del Consejo Electoral manifestaron que la actuación cuestionada no configura ninguna inhabilidad, pues el artículo 15 del Acuerdo número 0021 del 31 de agosto de 2004 autoriza la reelección, por una sola vez, de los miembros del Consejo Superior. Adicionalmente, precisaron que la expedición del Estatuto Electoral fue anterior a la inscripción de las candidaturas respectivas.

Sobre el particular la Sala considera suficiente señalar que la inscripción de candidaturas fue etapa que tuvo lugar, en cada uno de los procesos electorales cuestionados, en el período comprendido entre el 11 de agosto y el 2 de septiembre de 2005 (calendario electoral, folio 99), es decir, en época posterior a las fechas en que fueron aprobados los Acuerdos números 018 del 28 de mayo de 1997, 021 del 31 de agosto de 2004 y 036 del 14 de julio de 2005, de tal manera que, si los mencionados miembros del Consejo Superior efectivamente participaron en dicha

aprobación, su actuación no pudo ser “a sabiendas de que éstos eran candidatos para aspirar por los Egresados, Autoridad Académica y Representantes de los Profesores, respectivamente”, como equivocadamente lo sostiene el demandante, por la sencilla razón de que la condición de candidatos no la podían ostentar con anterioridad al acto de inscripción como tales.

Esa evidente contradicción en el planteamiento del supuesto fáctico de la censura hace imposible cualquier análisis, en abstracto o probatorio, de su entidad como motivo de nulidad de los actos de elección acusados.

### **Octavo cargo. Doble votación.**

Sostiene el demandante que el registro electoral utilizado en los comicios para elegir a los representantes de los distintos estamentos al Consejo Superior de la Universidad Tecnológica del Chocó fue el mismo en todas las mesas de votación y que ello permitió que “unas y otras personas de otros lugares como de Istmina, Medio San Juan, Tadó, Lloró y Quibdó, sufragaran más de una vez, lo cual era probable, pues el horario y las distancias entre un lugar y otro lo permitía sin problema alguno”.

Para el Rector y el Presidente del Consejo Electoral, si el registro electoral se hubiera discriminado por sitios se habría desconocido el derecho al voto de un número considerable de estudiantes, profesores y comerciantes que para el día de la jornada electoral debían estar en lugar diferente de aquel donde residen habitualmente, v. gr., los estudiantes que hacen sus prácticas en los Municipios de Lloró, Bagadó, Río Sucio, Acandí, Unguía o Medio San Juan. Además, aclaran que la actuación censurada encuentra respaldo en lo dispuesto en los artículos tercero y cuarto del Acuerdo número 002 del 6 de septiembre de 2005 y en el Acuerdo número 007 del 21 de septiembre de 2005.

Al respecto, la Sala encuentra que el cargo fue formulado de manera general, ambigua e imprecisa, pues en la demanda no aparece descrita la manera cómo se materializó la irregularidad denunciada, derivada de la utilización, en cada uno de los procesos electorales cuestionados, del mismo registro electoral en todas las mesas de votación habilitadas. Y tal omisión impide el examen orientado a verificar, no sólo la existencia, sino el alcance de tal irregularidad como vicio de nulidad presente en cada uno de los actos de elección acusados.

En efecto, atendiendo los precisos términos con que fue planteado el cargo, encuentra la Sala que el demandante no indicó, en relación con cada una de las elecciones acusadas, el nombre de los electores que votaron más de una vez, ni la sede y mesa de votación en que ello ocurrió.

Esa mínima concreción era necesaria para examinar la veracidad de lo denunciado y, por supuesto, la eventual incidencia de la irregularidad en el resultado de cada uno de los procesos electorales cuestionados.

Es carga del demandante concretar en el libelo los hechos que le sirven de fundamento a los cargos que formula para impugnar la legalidad de un acto administrativo, al igual que la prueba de los mismos. La demanda fija el marco jurídico y fáctico del litigio a resolver, determinante de la actividad probatoria que incumbe a las partes y la consiguiente función falladora del juez, con las consecuencias negativas que para el ejercicio del derecho de acción implica omitir la concreción de los hechos y sus pruebas.

La Sala reitera que los demandantes no pueden limitarse a plantear hechos genéricos, abstractos, sin especificar las circunstancias de tiempo, modo y lugar, bajo la consideración errónea de que



4°. En relación con los demás cargos propuestos, DENIEGANSE las pretensiones de la demanda de nulidad de los actos de declaratoria de elección contenidos en los artículos primero a sexto del Acuerdo número 010 del 14 de octubre de 2006.

5°. En firme esta sentencia y previas las comunicaciones del caso, archívese el expediente.

**COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.**

**SUSANA BUITRAGO VALENCIA  
PINZON**

**MARIA NOHEMI HERNANDEZ**

**Presidenta**

**FILEMON JIMENEZ OCHOA**

**MAURICIO TORRES CUERVO**

**VIRGILIO ALMANZA OCAMPO**

**Secretario**



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Normograma de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones

ISSN 2256-1633

Última actualización: 31 de agosto de 2019

