

RECHAZO DE LA DEMANDA - Procedencia. Ejercicio de la acción que no corresponde. Caducidad de la acción electoral / ACCION ELECTORAL - Término de caducidad / ACCION DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO - Demanda contra acto de contenido electoral

Corresponde definir a la Sala si le asiste la razón al demandante en su argumento según el cual la interpuesta fue “una demanda de nulidad y restablecimiento del derecho que pretende la nulidad del acta No 06 de enero 10 de 2012, expedida por el Concejo municipal de Chía mediante la cual se llevó a cabo la elección del personero de Chía para el periodo de 1° de marzo de 2012 al último de febrero de 2016. Y a título de restablecimiento del derecho, realizar una nueva convocatoria y demás pretensiones establecidos en el líbello de esta demanda”. O si por el contrario, de las súplicas del escrito presentado y de la naturaleza del acto acusado se sigue, pese a la denominación que haya querido darle el actor, que estamos frente a una verdadera demanda electoral. (...) Una razonable interpretación de la demanda impone concluir que la acción a la que acude el actor no es otra diferente que la de nulidad electoral, porque de su contenido se evidencia que la inspira el propósito de que en forma total se excluya del ordenamiento jurídico el acto de elección del Personero Municipal de Chía, concretamente, por el desconocimiento de: (i) los artículos 29 y 313 constitucionales, (ii) el artículo 170 de la Ley 136 de 1994, y (iii) los artículos 124, 125, 132, 133, 135, 136, 137 y demás normas concordantes del Acuerdo No. 12 de 2010 del Concejo Municipal de Chía, de forma tal que, la realización de una nueva convocatoria y elección no implica el restablecimiento de un derecho para el demandante sino, simplemente, la consecuencia jurídica natural de la declaratoria de la nulidad que se pretende. Así las cosas, el término de caducidad que resulta aplicable al caso sub examine es el de la acción electoral, esto es, el consagrado en el numeral 12 del artículo 136 del C.C.A., de conformidad con el cual “la acción electoral caducará en veinte (20) días, contados a partir del siguiente a aquél en el cual se notifique legalmente el acto por medio del cual se declara la elección o se haya expedido el nombramiento de cuya nulidad se trata. Frente a los actos de confirmación, el término de caducidad de la acción se contará a partir del día siguiente a la fecha en la cual se confirme la designación o nombramiento”. En consideración a que la declaración de la elección fue notificada el 11 de enero del año en curso, le asiste la razón al actor cuando concluye que el término para interponer la acción electoral venció el 8 de febrero del presente año, y dado que la demanda fue interpuesta por el actor el 22 de ese mismo mes y año, se tiene que al momento de la presentación de la misma ya se encontraba caducada, razón por la cual se imponía su rechazo.

NOTA DE RELATORIA: Sentencias 2007-00477 de 27 de noviembre de 2008 y 2007-00437 de 9 de noviembre de 2010, Sección Quinta, Consejo de Estado.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION QUINTA

Consejero ponente: ALBERTO YEPES BARREIRO

Bogotá D.C., nueve (09) de mayo de dos mil doce (2012)

Radiación número: 25000-23-24-000-2012-00242-01

Actor: JOSE LEONARDO BUENO RAMIREZ

Demandado: PERSONERO DEL MUNICIPIO DE CHIA

La Sala se pronuncia respecto de la alzada interpuesta por el demandante, en el proceso de la referencia, contra el auto de 24 de febrero de 2012, por el cual el Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección B, rechazó de plano la demanda al encontrar que había caducado la acción electoral.

I. Cuestión Previa

La Sala pasa a explicar las razones por las cuales radica en ella, y no en el Magistrado Ponente, la competencia para dictar la presente providencia interlocutoria.

La Ley 1395 de 2010 dispone como regla general que los autos interlocutorios, esto es, *“los que contienen alguna decisión judicial sobre el contenido del asunto litigioso que se investiga y que no corresponde a la sentencia, o que resuelven alguna cuestión procesal que puede afectar los derechos de las partes o la validez del procedimiento, es decir, que no se limitan al mero impulso procesal o gobierno del proceso”*¹, sean adoptados por el magistrado ponente, veamos:

“El Código Contencioso Administrativo tendrá un nuevo artículo, cuyo texto será el siguiente:

Artículo 146 A. *Las decisiones interlocutorias del proceso, en única, primera o segunda instancia, proferidas por los tribunales administrativos y el Consejo de Estado, serán adoptadas por el magistrado ponente”.*

Pero, seguidamente en la norma se impone una excepción a esa regla general:

“Sin embargo, las decisiones a que se refieren los numerales 1, 2, 3 del artículo 181 serán de Sala excepto en los procesos de única instancia”.

¹ Diccionario Jurídico Colombiano. BOHÓRQUEZ Botero Luis Fernando. Editorial Jurídica Nacional. Pág. 95

Por su parte el artículo 181 del Código Contencioso Administrativo al que remite la disposición en estudio encontramos que la misma dispone:

“Artículo 181. Apelación. Son apelables las sentencias de primera instancia de los Tribunales de los Jueces y los siguientes autos proferidos en la misma instancia por dichos organismos, en pleno o en una de sus Secciones o Subsecciones, según el caso; o por los Jueces Administrativos:

- 1. **El que rechace la demanda.***
- 2. **El que resuelva sobre la suspensión provisional.***
- 3. **El que ponga fin al proceso.***
- 4. El que resuelva sobre la liquidación de condenas.*
- 5. El que apruebe o impruebe conciliaciones prejudiciales o judiciales.*
- 6. El que decrete nulidades procesales.*
- 7. El que resuelva sobre la intervención de terceros.*
- 8. El que deniegue la apertura a prueba, o el señalamiento del término para practicar pruebas, o el decreto de alguna pedida oportunamente o deniegue su práctica.*

El recurso contra los autos mencionados deberá interponerse directamente y no como subsidiario de la reposición.

Por regla general el recurso se concederá en el efecto suspensivo”.

Como esta providencia se adentrará en el examen del recurso de apelación del auto que decidió rechazar la demanda, corresponde a la Sala y no al Magistrado Ponente adoptar este auto interlocutorio.

II. Antecedentes

El señor **José Leonardo Bueno Ramírez**, directamente interpuso demanda de nulidad y restablecimiento del derecho en la que solicitó, entre otras pretensiones, se declarara: (i) nula el Acta No. 06 de enero 10 de 2012, mediante la cual el Concejo Municipal de Chía, eligió como personero de dicho municipio, para el periodo 2012-2016, al señor Luis Alfonso Mancera Romero, (ii) nula la elección del señor Luis Alfonso Mancera Romero como Personero de Chía para el periodo 2012-2016, y (iii) nula la Resolución No. 03 de 2012 expedida por el Concejo

Municipal de Chía, mediante la cual se notificó la elección del Personero de Chía para el periodo 2012-2016.

Para el demandante, los actos acusados adolecen de nulidad ya que, a su juicio, se expidieron con desconocimiento de las normas establecidas para el efecto por el Reglamento Interno del Concejo Municipal de Chía, explicó:

“Dicha convocatoria se llevó a cabo de manera irregular, toda vez que no se cumplió con el requisito de la publicación de dicha convocatoria (sic).

(...)

Tampoco se hizo manifestación alguna sobre los requisitos para que los ciudadanos interesados en dicha convocatoria pudiesen conocerlos.

(...)

*A efectos de llevar a cabo la elección del Personero de Chía, los señores concejales, resolvieron constituirse en bancadas y postular tres candidatos, incurriendo con esta actitud en la violación del artículo 136 del Reglamento del Concejo Municipal según el cual: ARTICULO 136. ELECCION DEL PERSONERO. El Concejo Municipal elige el Personero Municipal en los primeros diez (10) días del mes de enero del año respectivo, durante el primer mes de sesiones ordinarias correspondientes a la iniciación del periodo constitucional. **Se hará entre los candidatos inscritos que reúnan los requisitos establecidos por la ley.***

(...)

Con la violación del artículo 136 del reglamento del Concejo de Chía, también se vulneró el debido proceso, pues de acuerdo a dicho reglamento, el Concejo de Chía no estaba facultado para constituirse en bancadas sino que ha debido votar con base en la totalidad de los

*candidatos inscritos y de manera secreta (Arts. 124 literal a) y 125 Num. 2 del reglamento del Concejo)*².

El Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección B, mediante auto del 24 de febrero de 2012, resolvió rechazar la demanda por caducidad de la acción electoral. En la referida providencia manifestó:

“De las pretensiones de la demanda se concluye, inequívocamente, que si bien el actor dice interponer acción de nulidad y restablecimiento del derecho, el contenido y el alcance de las súplicas de la demanda y la naturaleza jurídica del acto administrativo cuya nulidad se reclama permiten determinar, claramente, que se trata de una controversia que debe tramitarse a través de la acción electoral prevista en los artículos 223 a 251 del C.C.A., cuya adecuación debe hacerse en aplicación de lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 37 del C.P.C.

En esa perspectiva entonces, se tiene que el numeral 12 del artículo 136 del C.C.A. establece que la acción electoral caducará en veinte (20) días contados a partir del día siguiente en el cual se notifique legalmente el acto por medio del cual se declara la elección o se haya expedido el nombramiento de cuya nulidad se trata, y acontece en el presente asunto que el acto cuya nulidad se pretende, esto es, la Resolución No. 03 de 11 de enero de 2012 “por medio de la cual se notifica la elección del Personero Municipal de Chía” fue notificada en la misma fecha de su expedición, por lo que el término para interponer la acción electoral venció el 8 de febrero del presente año, y dado que la demanda fue interpuesta por el actor el 22 de esos mismos mes (sic) y año se tiene que al momento de la presentación de la misma ya se encontraba caducada, razón por la cual esta deberá ser rechazada”³.

El actor, mediante escrito radicado el 1 de marzo de 2012 en la Secretaría del Tribunal, interpuso recurso de apelación en contra de la providencia del 24 de febrero de 2012. En el escrito de apelación fundamentó su desacuerdo en que la

² Folios 1 y 2 del expediente.

³ Folios 15 y 16 del expediente.

demanda interpuesta era de nulidad y restablecimiento, y no electoral, razón por la cual el término de caducidad era de 4 meses y no de 20 días.

En el referido escrito expresó el demandante:

“Se concluye entonces, que la presente demanda no ha caducado porque no se trata de una demanda de nulidad electoral sino de una demanda de nulidad y restablecimiento del derecho que pretende la nulidad del Acta No. 06 de enero 10 de 2012, expedida por el Concejo Municipal de Chía mediante la cual se llevó a cabo la elección del Personero de Chía para el periodo 1° de marzo de 2012 al último de febrero de 2016. Y a título de restablecimiento del derecho realizar una nueva convocatoria y demás pretensiones establecidas en el libelo de esta demanda”⁴.

El recurso de apelación fue concedido, por auto del 15 de marzo de 2012, en consideración a que el auto apelado rechazaba la demanda y el artículo 181 del Código Contencioso Administrativo admitía dicho recurso expresamente en tratándose de esa categoría de providencias.

III. Consideraciones

De conformidad con lo arriba expuesto corresponde definir a la Sala si le asiste la razón al demandante en su argumento según el cual la interpuesta fue *“una demanda de nulidad y restablecimiento del derecho que pretende la nulidad del acta No 06 de enero 10 de 2012, expedida por el Concejo municipal de Chía mediante la cual se llevó a cabo la elección del personero de Chía para el periodo de 1° de marzo de 2012 al último de febrero de 2016. Y a título de restablecimiento del derecho, realizar una nueva convocatoria y demás pretensiones establecidos en el libelo de esta demanda”⁵*. O si por el contrario, de las súplicas del escrito presentado y de la naturaleza del acto acusado se sigue, pese a la denominación que haya querido darle el actor, que estamos frente a una verdadera demanda electoral.

Recientemente la Sección al estudiar un problema jurídico similar a aquel que hoy nos ocupa consideró:

⁴ Folio 18 del expediente.

⁵ Folio 18 del expediente.

“Decidir el recurso de alzada impone a la Sala determinar si someter a examen judicial de constitucionalidad y de la legalidad un acto administrativo por el cual se elige a un Juez de la República en encargo, y bajo los motivos que informan esta demanda, se debe ejercitar mediante la acción pública electoral, o si ello corresponde al trámite propio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, que fue la que en este caso ejercitó la demandante.

Sobre la naturaleza, procedencia y finalidad del contencioso electoral, la jurisprudencia de la Sección ha sido clara en precisar que

*“La acción electoral es una acción pública de conocimiento de la jurisdicción contencioso administrativa, que se orienta al restablecimiento de la legalidad y del orden jurídico, en la medida en que protege el interés colectivo de la pureza del sufragio. En la acción de nulidad electoral **se juzga la legalidad de los actos de nombramiento** o elección de los servidores públicos **y la pretensión principal es la declaratoria de nulidad de dichos actos**, pues se busca la guarda de la legalidad y no un interés particular. En esta clase de acción, **por regla general, sólo es procedente la pretensión anulatoria del acto**, no resultando viables declaraciones o condenas diferentes, por cuanto se trata de un contencioso de carácter objetivo, en el cual, -se repite- lo único que se puede perseguir es la restauración del imperio de la legalidad”⁶.*

La Sala considera que el acto que en este sublite se acusa, debido a que dota o concede a la elegida en encargo como Juez de la República de jurisdicción y también de mando como autoridad administrativa, en efecto tiene la naturaleza propia y especial de ser un acto electoral”⁷.

Como en el antecedente citado, una razonable interpretación de la demanda impone concluir que la acción a la que acude el actor no es otra diferente que la de nulidad electoral, porque de su contenido se evidencia que la inspira el propósito de que en forma total se excluya del ordenamiento jurídico el acto de elección del Personero Municipal de Chía, concretamente, por el desconocimiento de: (i) los artículos 29 y 313 constitucionales, (ii) el artículo 170 de la Ley 136 de 1994, y (iii) los artículos 124, 125, 132, 133, 135, 136, 137 y demás normar

⁶ Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia del 27 de noviembre de 2008, rad. 2007-00477, M.P. Filemón Jiménez Ochoa.

⁷ Consejo de Estado, Sección Quinta, auto del nueve (9) de noviembre de dos mil diez (2010), Radicado número: 05001-23-31-000-2007-00437-02, Actor: FLOR DE MARÍA RUIZ MARULANDA, Demandado: ARAMINTA CORREA BEDOYA.

concordantes del Acuerdo No. 12 de 2010 del Concejo Municipal de Chía, de forma tal que, la realización de una nueva convocatoria y elección no implica el restablecimiento de un derecho para el demandante sino, simplemente, la consecuencia jurídica natural de la declaratoria de la nulidad que se pretende.

Así las cosas, el término de caducidad que resulta aplicable al caso *sub examine* es el de la acción electoral, esto es, el consagrado en el numeral 12 del artículo 136 del C.C.A., de conformidad con el cual *“la acción electoral caducará en veinte (20) días, **contados a partir del siguiente a aquél en el cual se notifique legalmente el acto por medio del cual se declara la elección o se haya expedido el nombramiento de cuya nulidad se trata.** Frente a los actos de confirmación, el término de caducidad de la acción se contará a partir del día siguiente a la fecha en la cual se confirme la designación o nombramiento”*.

En consideración a que la declaración de la elección fue notificada el 11 de enero del año en curso, le asiste la razón al *a quo* cuando concluye que el término para interponer la acción electoral venció el 8 de febrero del presente año, y dado que la demanda fue interpuesta por el actor el 22 de ese mismo mes y año, se tiene que al momento de la presentación de la misma ya se encontraba caducada, razón por la cual se imponía su rechazo.

En mérito de lo expuesto, la Sección Quinta del Consejo de Estado,

IV. Resuelve:

Primero. Confirmar la providencia del 24 de febrero de 2012 proferida por el Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección B, que resolvió rechazar la demanda por considerar que había caducado la acción electoral.

Segundo. Ejecutoriada esta providencia, **remítase** el expediente al Tribunal Administrativo de Cundinamarca, para lo de su cargo.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

SUSANA BUITRAGO VALENCIA
Presidente

MAURICIO TORRES CUERVO

ALBERTO YEPES BARREIRO