

CORPORACION AUTONOMA REGIONAL DE LA GUAJIRA - Conformación del Consejo Directivo / CORPORACION AUTONOMA REGIONAL DE LA GUAJIRA - Elección de director general

En las demandas 2012-0049 y 2012-0048 se dijo que el acto de elección del Director General de CORPOGUAJIRA se expidió irregularmente porque "asistió y votó" una persona que no hace parte del Consejo Directivo, pues de conformidad con los artículos 26 de la Ley 99 de 1993 y 23 del Acuerdo No. 001 de 2010 (Estatutos Generales de la Corporación) ese órgano de dirección se conforma por 12 miembros, y la señora Johanis Mejía Mendoza fue la integrante y electora número 13. También que los estatutos de la Corporación (Acuerdo No. 001 de 2010) no establecen la participación de un Representante de las Comunidades Negras, de manera que el procedimiento de elección del demandado se surtió con desconocimiento de los principios de transparencia, publicidad e igualdad porque de los 32 aspirantes, solo 3 sabían que el Consejo Directivo de CORPOGUAJIRA estaba conformado por un total de 13 miembros. La conformación del Consejo Directivo de la Corporación Autónoma Regional de La Guajira está prevista en los artículos 26 de la Ley 99 de 1993; 56 de la Ley 70 de 1993; y, 23 y 33 del Acuerdo No. 001 de 2010 (Estatutos Generales de CORPOGUAJIRA), cuya integración permite concluir que su órgano de dirección se compone con la participación de un total de 13 representantes de las diferentes comunidades, organizaciones, asociaciones y autoridades públicas presentes en la jurisdicción de dicha entidad. Pues bien, como concluyó la Sala en el acápite anterior y a diferencia de como lo afirmó la parte actora, el Consejo Directivo de CORPOGUAJIRA está conformado por 13 miembros, entre los que se encuentra el representante de las Comunidades Negras, que para el caso concreto es la señora Johanis Mejía Mendoza elegida el 14 de octubre de 2011, como se estableció a partir del Acta de Escogencia, de manera que no es posible concluir que el Acuerdo No. 015 de 2012, por el cual fue elegido al demandado como Director General de esa Corporación, fue expedido irregularmente por falta de quórum decisorio. Igualmente, no es posible aseverar que el proceso de escogencia del demandado se surtió con desconocimiento de los principios de transparencia, publicidad e igualdad en la medida en que solo unos cuantos aspirantes al cargo de Director General de CORPOGUAJIRA, estaban al tanto de que el Consejo Directivo de tal Corporación estaba conformado por 13 miembros, pues, reitera la Sala, la organización de tal órgano directivo está prevista en la normativa que la rige, de manera que alegar su ignorancia, como bien lo señaló el Agente del Ministerio Público en su concepto, no puede ser el sustento de un cargo de nulidad en contra de un acto de elección, por ende, soportado en esta razón tampoco puede prosperar el cargo de expedición irregular del Acuerdo No. 015 de 2012.

CORPORACION AUTONOMA REGIONAL DE LA GUAJIRA - Nulidad del acto acusado por la ilegal elección de un integrante del Consejo Directivo / ACCION ELECTORAL - Por su conducto no se puede examinar la legalidad de los actos de elección de quienes participan en la elección enjuiciada / ELECCION DIRECTOR DE CAR - La elección de cada miembro del Consejo Directivo no son actos previos a ella

Se afirmó con las demandas 2012-0049 y 2012-0048 que en el Departamento de La Guajira no existen comunidades negras en las condiciones que establece la Ley 70 de 1993, de manera que no hay un grupo social de esa naturaleza que sea representable en el Consejo Directivo de CORPOGUAJIRA. En consecuencia, la señora Johanis Mejía Mendoza no puede ser representante de una comunidad que no existe y tampoco votar en el órgano de dirección. En la demanda 2012-0047 se dijo que el acto de elección de la señora Johanis Mejía Mendoza como

Representante de las Comunidades Negras es nulo de conformidad con el artículo 45 de la Ley 136 de 1994, porque fue designada como tal el 14 de octubre de 2011, mientras era Concejal de Riohacha para el periodo 1º de enero de 2008 a 31 de diciembre de 2011. Y además, que la elección de la señora Johanis Mejía Mendoza como Representante de las Comunidades Negras se hizo con violación del procedimiento establecido para el efecto en el Decreto 1523 de 2002 porque: i) hubo una indebida instalación de la “reunión de escogencia”; y, ii) se cambió el término establecido para la presentación de la documentación que acreditaba el cumplimiento de requisitos de los aspirantes. Advierte la Sala que con sus planteamientos la parte actora pretende censurar la elección del Representante de Comunidades Negras, Afrocolombianas, Raizales y Palenqueras ante el Consejo Directivo de CORPOGUAJIRA, a partir de: i) la supuesta inexistencia de una colectividad que cumpla con las características de la Ley 70 de 1993 y que sea representable; ii) una incompatibilidad de quien fue elegido para desempeñar tal función; y, iii) irregularidades en el procedimiento para su escogencia. Pues bien, es importante para la Sala resaltar que tales razonamientos de la parte actora no pueden ser analizados en la medida en que constituyen argumentos que en definitiva apuntan a cuestionar la legalidad del acto por el cual la señora Johanis Mejía Mendoza fue elegida Representante de Comunidades Negras, Afrocolombianas, Raizales y Palenqueras ante el Consejo Directivo de CORPOGUAJIRA y, por ende, escapan al objeto de la presente acción con la cual se censura el acto administrativo con el que fue elegido el señor Luis Manuel Medina Toro como Director General de esa entidad para el período 2012-2015. Adicionalmente, resulta fundamental destacar que el acto definitivo y de innegable naturaleza electoral, por el cual la señora Johanis Mejía Mendoza fue elegida Representante de Comunidades Negras, Afrocolombianas, Raizales y Palenqueras ante el Consejo Directivo de CORPOGUAJIRA, no es simultáneamente un acto previo frente a la elección acusada, en la medida en que tampoco hace parte de actuaciones sucesivas que deban cumplirse para expedir el acto de elección del Director General de esa Corporación. (...) La elección de la señora Johanis Mejía Mendoza ocurrió el 14 de octubre de 2011, se presume legal y, además, la acción electoral que pudiera caberle podría ser rechazada actualmente por caducidad. En este orden de ideas, para la Sala el cargo resulta impróspero, en atención a que la ilegalidad del acto de elección del señor Luis Manuel Medina Toro la hacen derivar los demandantes de la presunta ilegalidad de la elección de la Representante de Comunidades Negras, Afrocolombianas, Raizales y Palenqueras, ante el Consejo Directivo de CORPOGUAJIRA, como miembro del Consejo Directivo de CORPOGUAJIRA, que según se vio no puede abordarse en este proceso. La Sala, a modo de síntesis, denegará las pretensiones de las demandas formuladas por los señores Leonardo Puertas (2012-0049), Ximena María Rasgo Cuello (2012-0047) y Javier Gómez Redondo (2012-0048), porque: i) el Consejo Directivo de CORPOGUAJIRA sí está compuesto por 13 miembros, entre los que se incluye el Representante de Comunidades Negras, Afrocolombianas, Raizales y Palenqueras; y, ii) no es viable juzgar la validez de la elección de la mencionada integrante, para posteriormente derivar de ella la ilegalidad del acto de elección censurado.

NOTA DE RELATORIA: Sentencia de 19 de septiembre de 2013, Rad. 110010328000201200051-00,00052-00,00057-00 Acumulados, C.P.: Alberto Yepes Barreiro, Sección Quinta.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION QUINTA

Consejera ponente: LUCY JEANNETTE BERMUDEZ BERMUDEZ

Bogotá D.C., cuatro (04) de diciembre de dos mil trece (2013)

Radicación número: 11001-03-28-000-2012-00049-00

Actor: LEONARDO PUERTAS Y OTROS

Demandado: CORPORACION AUTONOMA REGIONAL DELA GUAJIRA

Cumplidos los trámites del proceso y no advirtiéndose la presencia de nulidad que impida abordar el fondo del asunto, se profiere fallo de única instancia dentro del proceso electoral acumulado que interpusieron los ciudadanos Leonardo Puertas, Ximena María Rasgo Cuello y Javier Gómez Redondo contra el Acuerdo No. 015 de 2012, mediante el cual el Consejo Directivo de la Corporación Autónoma Regional de La Guajira, eligió como Director General de esa entidad para el período 2012 - 2015, al señor Luis Manuel Medina Toro.

ANTECEDENTES

I. LOS PROCESOS ACUMULADOS

1.- EXPEDIENTE 2012-0049

1.1.- Las pretensiones

“PRIMERA.- Que se declare la **NULIDAD** del Acta de Elección del Señor **LUIS MANUEL MEDINA TORO**, como Director General de la Corporación Autónoma Regional de la (sic) Guajira - Corpoguajira, contenido en el Acuerdo 015 del 28 de Junio del 2012, por haber sido elegido con un voto espurio e ilegítimo, lo que conlleva a la nulidad de dicha elección, por haberse presentado la causal prevista en el Art. 137 del CCA.

SEGUNDO.- (sic) Como consecuencia de lo anterior, que se ordene al Consejo Directivo de la Corporación Autónoma Regional de la (sic) Guajira - Corpoguajira, la realización de una nueva convocatoria para la elección del Director General.
(...)”.

1.2.- Soporte fáctico

En los hechos de la demanda se afirma que el 28 de junio de 2012 el Consejo Directivo de CORPOGUAJIRA, eligió como Director General de esa entidad al señor Luis Manuel Medina Toro, quien obtuvo 7 votos de los miembros que componen el órgano directivo de la Corporación, mientras que los 6 votos restantes se otorgaron al candidato Jaime Pinto Bermúdez.

1.3.- Normas violadas y concepto de violación

El accionante señala como transgredidos los artículos 25, 26, 27 y 28 de la Ley 99 de 1993; 137 del CPACA; y 23 del Acuerdo No. 001 de 2010 *“Por el cual se realiza modificación a los Estatutos de la Corporación Autónoma Regional de La Guajira”*.

Formula como cargo el de expedición irregular del acto acusado (artículo 137 del CPACA), porque fue proferido con la *“...asistencia y votación...”* de un ciudadano que no hace parte del Consejo Directivo de CORPOGUAJIRA.

Afirma que de conformidad con los artículos 26 de la Ley 99 de 1993 y 23 del Acuerdo No. 001 de 26 de febrero de 2010, el Consejo Directivo de la Corporación Autónoma Regional de La Guajira se conforma con 12 integrantes, pero en la elección del Director General intervinieron 13 *“miembros”*, esto es, *“...uno más de lo que legalmente está estatuido y autorizado por la Ley...”*, pues participó de *“manera activa”* la señora Johanis Mejía Mendoza *“en representación de las Comunidades Negras...”*, quien votó por el demandado y *“...le dio el triunfo”*.

Explica que en el *“Departamento de la (sic) Guajira **no existen Comunidades Negras asentadas tradicionalmente en tierras baldías y rurales, conforme lo estipulado por la Ley 70 de 1993**”*, por ende, el voto de un representante de esa comunidad *“no puede aceptarse (...), por ser un voto espurio e ilegítimo...”*.

Concluye que la elección del Director General de CORPOGUAJIRA se debe realizar con el voto de la mitad más uno de los miembros del Consejo Directivo de esa Corporación, de manera que si se resta el voto de la *“...ciudadan[a] que no estaba habilitada para votar...”*, el demandado no alcanzaría la mayoría absoluta porque solo tendría 6 votos, situación que en definitiva hace irregular la expedición del acto demandado (fls. 51-63).

1.4.- Contestación

El apoderado judicial del demandado presenta escrito con el que se opone a las pretensiones de la demanda. Para ello expone los argumentos que la Sala sintetiza así:

1.- Afirma que según el párrafo 2º del artículo 26 de la Ley 99 de 1993, los Consejos Directivos de las Corporaciones Autónomas Regionales deben organizarse atendiendo los lineamientos de la Ley 70 de 1993, pues esta garantiza que las comunidades negras que ocupan tierras baldías en las zonas rurales ribereñas de los ríos de la Cuenca del Pacífico y *“...de otras zonas del país que presenten similares condiciones...”*, obtengan condiciones reales de igualdad de oportunidades frente al resto de la sociedad colombiana.

Indica que de conformidad con la mencionada Ley, el inciso segundo del artículo 33 del Acuerdo No. 001 de 2010, establece que los miembros del Consejo Directivo de la Corporación serán los que indique el artículo 23 de la misma norma, esto es 12 integrantes, más un (1) representante de las Comunidades Negras, de manera que por ello se encontraba la señora Johanis Mejía Mendoza participando como miembro del órgano de dirección, pues ella representa a dicho grupo social.

2.- Aduce que el Acuerdo No. 001 de 2010, así como el *“acto de elección”* de la señora Johanis Mejía Mendoza siguen *“vigentes”* pues no han sido suspendidos o declarados nulos por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. En particular, señala que el acto por el cual fue elegida la Representante de las Comunidades Negras no *“fue impugnado judicialmente en su oportunidad”*, de manera que no puede *“desconocerse”* y concluye que en caso de que sea declarado nulo, *“...los actos cumplidos anteriormente por [ella] en tanto miembro del Consejo Directivo de la Corporación conservarían su validez.”* (fls. 119-124).

1.5.- Trámite del proceso

Presentada la demanda, esta Corporación la admitió por auto de 18 de septiembre de 2012, providencia en la cual también se decidió negativamente la solicitud de suspensión provisional (fls. 85-96).

2.- EXPEDIENTE 2012-0047

2.1.- La pretensión

“Se solicita la nulidad del acuerdo del consejo directivo número 015 dictado el veintiocho (28) de junio de dos mil doce (2012) por el Consejo Directivo de la Corporación Autónoma Regional de la (sic) Guajira, por el cual acordó: **‘ARTICULO PRIMERO: Designar como director (a) General de Corporación Autónoma Regional de la (sic) Guajira para el periodo institucional 2012- diciembre 31 de 2015 al doctor LUIS MANUEL MEDINA TORO...’**”.

2.2.- Soporte fáctico

En los hechos de la demanda se afirma, además de los sintetizados para el expediente 2012-0049, que la elección del Director General de CORPOGUAJIRA se hizo con un “...*quorum (sic) deliberativo de trece miembros, entre quienes se encontraba la concejal del municipio de Riohacha...*” señora Johanis Mejía Mendoza.

2.3.- Normas violadas y concepto de violación

La accionante señala como transgredidos los artículos 26 de la Ley 99 de 1993 y los contenidos en el Decreto 1523 de 2003 “*Por el cual se reglamenta el procedimiento de elección del representante y suplente de las comunidades negras ante los consejos directivos de las Corporaciones Autónomas Regionales y se adoptan otras disposiciones*”.

Formula como cargos los siguientes:

1. “**Computo (sic) del voto de miembro del Consejo Directivo de Corpoguajira escogida incurra en causal de incompatibilidad legal**”, donde afirma que el voto de la señora Johanis Mejía Mendoza “*afecta*” el acto de elección, porque cuando fue designada como Representante de las Comunidades Negras e integrante del Consejo Directivo de la Corporación Autónoma Regional, “...*ostentaba la condición de Concejal del Municipio de Riohacha...*”.

Señala que la elección de la señora Johanis Mejía Mendoza como Representante de las Comunidades Negras realizada el 14 de octubre de 2011, “...*es nula por incompatibilidad*” de conformidad con el artículo 45 de la Ley 136 de 1994, porque

para esa fecha aún desempeñaba el cargo de Concejal del Municipio de Riohacha (1º de enero de 2008 - 31 de diciembre de 2011)

2. **“Contabilización del voto de la representante de la comunidad negra ante el Consejo Directivo de la Corporación Autónoma Regional de la (sic) Guajira escogida con violación del Decreto 1523 de 2003”**, frente al cual indica que el acto demandado se profirió con el voto de la Representante de las Comunidades Negras, cuya elección como tal *“...se hizo con clara inobservancia del procedimiento reglamentado por el Decreto 1523 de 2002...”*, porque:

i) La *“reunión de escogencia del Representante de Comunidades Negras, Afrocolombianas, Raizales y Palenqueras ante el Consejo Directivo...”* de CORPOGUAJIRA se desarrolló *“ilegalmente”* toda vez que el literal a) del artículo 6º del Decreto 1523 establece que debía instalarla el Director General de dicha entidad y lo hicieron el Secretario General y la Asesora de Control Interno.

ii) Se redujo de 15 días a 7 el término que establece el artículo 2 del Decreto en mención, para que los Consejos Comunitarios que aspiren a participar en la elección del Representante de las Comunidades Negras alleguen los documentos respectivos para acreditar el cumplimiento de requisitos de los candidatos (fls. 11-25 Exp. 2012-0047).

2.4.- Contestación

El apoderado judicial del demandado presenta escrito con el que se opone a las pretensiones de la demanda e indica que el acto por el cual fue elegida la señora Johanis Mejía Mendoza como Representante de las Comunidades Negras no *“fue impugnado judicialmente en su oportunidad”*, de manera que dicho acto no puede desconocerse a efectos de que se declare la nulidad del acto de designación del demandado como Director General de CORPOGUAJIRA.

Afirma que ante la eventualidad de que fuese declarado nulo el acto de elección de la Representante de las Comunidades Negras, debería también concluirse que *“...los actos cumplidos anteriormente por [ella] en tanto miembro del Consejo Directivo de la Corporación conservarían su validez.”* (fls. 97-99 Exp. 2012-0047).

2.5.- Trámite del proceso

Presentada la demanda, esta Corporación la inadmitió por auto de 24 de agosto de 2012 (fls. 28-30), y una vez fue corregida, se admitió con providencia de 27 de septiembre de 2012 (fls. 73-75 Exp. 2012-0047).

3.- EXPEDIENTE 2012-0048

3.1.- Las pretensiones

“**PRIMERA.-** Que se declare la **NULIDAD** del Acuerdo 015 del 28 de Junio de 2012, por **violación directa** de los Estatutos de la Corporación Autónoma Regional de la (sic) Guajira.

(...)

TERCERA.- Como consecuencia de lo anterior, que se ordene al Consejo Directivo de la Corporación Autónoma Regional de la (sic) Guajira, la realización de una nueva convocatoria para la elección del Director General.

(...)”.

3.2.- Soporte fáctico

Los hechos de la demanda son los mismos de la que fue presentada en el proceso 2012-0049, los cuales ya fueron sintetizados por la Sala, razón por la cual no se exponen nuevamente.

3.3.- Normas violadas y concepto de violación

El accionante señala como transgredidos los artículos 29 de la Constitución Política; 26, 27 y 28 de la Ley 99 de 1993; 137 y 139 del CPACA; 56 de la Ley 70 de 1993; 2, 3, 4 y 5 del Decreto 1523 de 2003; 14, 15, 16, 17 y 25 del Decreto 3770 de 2008¹; y el 23 del Acuerdo No. 001 de 2010.

Como primer cargo formula el de “...violación directa de los Estatutos de la Corporación Autónoma Regional de la (sic) Guajira...” donde argumenta que el acto demandado se expidió irregularmente al ser proferido con la “actu[ación] y voto” de “...un ciudadano que no hace parte del Consejo Directivo...”, pues

¹ “Por el cual se reglamenta la Comisión Consultiva de Alto Nivel de Comunidades Negras, Afrocolombianas, Raizales y Palenqueras; se establecen los requisitos para el Registro de Consejos Comunitarios y Organizaciones de dichas comunidades y se dictan otras disposiciones”.

aunque ese órgano directivo está conformado por 12 miembros como lo indica el artículo 23 del Acuerdo No. 001 de 2010, participaron 13.

Señala que los *“principios de transparencia, publicidad e igualdad”* durante el proceso de selección del Director General fueron desconocidos porque la elección se hizo *“a puerta cerrada”* y toda vez que el *“...5% [de los aspirantes], es decir tres (3) [de ellos] si (sic) sabían de la existencia de ese miembro del Consejo Directivo número trece (13), privando al 95% [restante] en cantidad de veintinueve (29), de poder acceder a todos y cada uno de los integrantes del CONSEJO DIRECTIVO, para que las hojas de vida y su Plan de Trabajo, pudiera (sic) ser valoradas por todos y cada uno de los consejeros y así obtener el beneficio del voto...”*.

Aduce que el acto demandado debe ser declarado nulo de conformidad con el artículo *“137”* del CPACA, porque existe un *“elemento o registro falso o apócrifo”* pues el *“...voto que eligió...”* al Director General de CORPOGUAJIRA es *“ilegal, espurio, falso”*, toda vez que *“...provino de un elector que no estaba habilitado para votar, porque la Representación a la que [la señora Johanis Mejía Mendoza] representaba, es decir LAS COMUNIDADES NEGRAS no estaba adoptado a (sic) los Estatutos vigentes de la Corporación Autónoma Regional de la (sic) Guajira, esto debió hacerse formalmente mediante un acuerdo de Modificación de los Estatutos...”*, por ende, el demandado solo obtuvo 6 votos y de esta manera su elección no alcanzó la mayoría absoluta que señala el artículo 54 del Acuerdo No. 001 de 2010.

Bajo el segundo cargo que denomina: *“en el Departamento de la (sic) Guajira no existen asentamiento ni ancestral, ni tradicional de Comunidades Negras y por lo tanto no pueden tener Representación en el Consejo Directivo de Corpoguajira...”*, afirma que de conformidad con el artículo 56 de la Ley 70 de 1993, únicamente las Comunidades Negras *“...que han venido ocupando tierras baldías en las zonas rurales ribereñas, asentadas en jurisdicción de la Corporación Autónoma Regional de la (sic) Guajira...”* podrán tener un representante en el Consejo Directivo de CORPOGUAJIRA, y como en ese Departamento *“...no existen asentamientos de Comunidades Negras ancestrales o tradicionales...”* certificados por el Ministerio del Interior, tampoco hay Consejos Comunitarios (tal como lo indica la Resolución No. 121 de 30 de enero de 2012, proferida por el mencionado Ministerio), que son las colectividades a partir de las cuales se elige el representante de las

Comunidades Negras que será miembro del órgano de dirección de la Corporación.

Agrega que de conformidad con las certificaciones expedidas por la Dirección Territorial del INCODER - La Guajira, la Secretaría de Gobierno Municipal y Desarrollo Comunitario del Municipio de Riohacha y la Secretaría de Gobierno y Participación Comunitaria Departamental de La Guajira, en ese Departamento “...no se han adjudicado **PROPIEDADES COLECTIVAS**, ni legalmente están (sic) alguna en proceso de adjudicación y mucho menos se han adjudicado territorios baldíos identificados con **PRACTICAS** (sic) **TRADICIONALES DE PRODUCCION**, de acuerdo a los lineamientos de la Ley 70 de 1993 y el Decreto Reglamentario 1523 de 2003...”, a asentamientos de Comunidades Negras, por ende, estas no existen y no son representables en el Consejo Directivo de CORPOGUAJIRA.

El tercer cargo lo denomina “el Acuerdo 015 de Junio 28 de 2012, es nulo por haberse expedido irregularmente como causal de nulidad electoral **la aparición de un registro o elemento falso o apócrifo...**”, y bajo este reitera los argumentos de los demás cargos (fls. 126-170).

3.4.- Contestación

El apoderado judicial del demandado presentó escrito idéntico al que allegó al proceso 2012-0049, el cual fue sintetizado antes por la Sala, por lo que no hace falta reproducirlo en esta oportunidad (fls. 227-232).

3.5.- Trámite del proceso

Presentada la demanda, esta Corporación la inadmitió por auto de 24 de agosto de 2012 (fls. 176-178), y una vez fue corregida, se admitió con providencia de 4 de octubre de 2012 donde además fue negada la solicitud de suspensión provisional del acto demandado (fls. 190-204 Exp. 2012-0048).

II. TRAMITE DE LOS PROCESO ACUMULADOS

Con auto de 18 de abril de 2013 se ordenó la acumulación de los procesos 11001-03-28-000-2012-00049-00, 11001-03-28-000-2012-00047-00 y 11001-03-28-000-

2012-00048-00 y se convocó a la diligencia de sorteo de Consejero Ponente (fls. 129-134 Exp. 2012-0049).

III. AUDIENCIA INICIAL (ARTICULO 283 DEL CPACA)

Con auto de 17 de mayo de 2013 se fijó audiencia inicial para celebrarla el día 8 de julio de 2013 (fl. 143 Exp. 2012-0049), la cual se desarrolló de la forma prevista en la Ley 1437 de 2011. Fijado el litigio, se decidió que ante la falta de pruebas por practicar, se prescindiría de la audiencia de pruebas.

IV. ALEGATOS DE CONCLUSION

En aplicación del inciso 5° del artículo 181 del CPACA, se prescindió de la audiencia de alegaciones y juzgamiento y se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión y al Ministerio Público para que rindiera su concepto.

1.- De la parte actora

Durante el término de traslado para alegar, únicamente presentó escrito con tal finalidad la demandante del proceso 2012-0047, señora Ximena María Rasgo Cuello, quien reitera los argumentos de la demanda e indica que existe *“...ilegalidad en la escogencia de JOHANIS MEJIA MENDOZA como Representante de Etnias y/o Comunidades negras...”* con fundamento en que *“...para la fecha en que fue designada...”* como tal, esa colectividad no estaba inscrita ante el Ministerio del Interior.

Lo anterior, porque solo desde el 10 de noviembre de 2011, cuando el Ministerio del Interior expidió la Resolución No. 0385, se inscribió en el Registro Unico de Consejos Comunitarios y Organizacionales de Comunidades Negras, Afrocolombianas, Raizales y Palenqueras, la colectividad denominada Consejo Comunitario de la Comunidad Negra de los Palenques del Corregimiento Juan y Medio del Municipio de Riohacha, que era representado legalmente por la señora Mejía Mendoza (fls. 476-484).

2.- Del demandado

1.- Indica el apoderado del demandado que la integración del Consejo Directivo de CORPOGUAJIRA está definida en los artículos 23 y 33 de los Estatutos de la entidad, donde se establece que son 13 los miembros que componen ese órgano directivo.

2.- Señala que la señora Johanis Mejía Mendoza fue elegida como miembro del Consejo Directivo de CORPOGUAJIRA en representación de las comunidades negras el 14 de octubre de 2011 y se posesionó el 26 de enero de 2012, como consta en el “...*acta de escogencia...*” de esa entidad, de manera que no es cierto como lo afirman los demandantes señores Javier Gómez y Leonardo Puertas, que ella no integró ese órgano de dirección o que, como lo asevera la señora Ximena Rasgo, su elección es nula, pues, en cualquier evento, dicho acto administrativo, “...*no ha sido suspendido ni declarado nulo por la jurisdicción de lo contencioso administrativo y, por tanto, ha de presumirse legal...*”.

3.- Aduce que la elección de la señora Johanis Mejía Mendoza como miembro del Consejo Directivo de CORPOGUAJIRA “...*se tornó en inimpugnable en (sic) cuando caducó la acción judicial en cuyo ejercicio habría podido ser discutid[a]...*” su legalidad, lo cual ocurrió el 16 de noviembre de 2011, “...*según lo establecido en el artículo 136 numeral 12 del CCA...*”.

4.- Asevera que “...*aun si hubiera sido irregular y, más todavía, si hubiera sido declarada nula...*” la elección de la señora Johanis Mejía Mendoza como miembro del Consejo Directivo de CORPOGUAJIRA, lo cierto es que, de conformidad con la jurisprudencia de esta Corporación, los actos que expidió en ejercicio de tal función están amparados por la presunción de legalidad.

5.- Concluye que, por las anteriores razones, el voto de la señora Johanis Mejía Mendoza, con el cual fue elegido el señor Luis Manuel Medina Toro como Director General de CORPOGUAJIRA, es válido (fls. 455-475).

V. CONCEPTO DEL MINISTERIO PUBLICO

Recomienda que se deniegue la pretensión de nulidad del acto demandado con fundamento en las siguientes conclusiones:

- De las demandas 2012-0049 y 2012-0048

1.- Indica que el acto demandado no fue expedido irregularmente porque si bien el artículo 26 de la Ley 99 de 1993 establece que los Consejos Directivos de las Corporaciones Autónomas Regionales están conformados por 12 miembros, lo cierto es que de conformidad con el párrafo segundo de esa misma norma, se debe tener en cuenta la Ley 70 de 1993, según la cual tienen participación como integrantes de tales órganos los representantes de las comunidades negras a quienes se les hayan adjudicado propiedades colectivas en su territorio, de manera que en esos eventos el órgano de dirección cuenta con 13 Consejeros como sucede en el caso de CORPOGUAJIRA.

Afirma que a pesar de que el artículo 23 de los Estatutos Generales establece que son 12 miembros los que hacen parte del Consejo Directivo de CORPOGUAJIRA, lo cierto es que el artículo 33 de la misma normativa, prevé que los representantes de las comunidades negras sean elegidos en aplicación del Decreto 1523 de 2003.

Concluye que para la elección del señor Luis Manuel Medina Toro como Director General de CORPOGUAJIRA, fue la señora Johanis Mejía Mendoza quien participó como representante de las comunidades negras, y ella fue elegida para desempeñar tal dignidad el 14 de octubre de 2011, según se indica en el Acta de Reunión de Escogencia para el efecto, por ende, la nulidad del acto demandado no puede ser declarado por esta razón.

2.- Señala que por las anteriores razones tampoco puede prosperar la pretensión de nulidad con fundamento en el desconocimiento de los principios de transparencia, publicidad e igualdad porque de los 32 aspirantes a Director de la Corporación solo 3 sabían que el Consejo Directivo de la entidad estaba conformado por 13 miembros y no 12. Además, porque se trata de una afirmación que “...carece de medio probatorio...”, y que no puede estar soportada en la ignorancia de la ley pues con ello se desconoce la máxima según la cual tal razón no puede ser invocada como excusa.

- De la demanda 2012-0047:

1.- Asevera que los reproches dirigidos en contra del acto de elección de la señora Johanis Mejía Mendoza como representante de las comunidades negras ante el Consejo Directivo de CORPOGUAJIRA, tampoco tienen vocación de

prosperidad en la medida en que se dirigen a “...debatir la legalidad de una acto administrativo electoral definitivo distinto del enjuiciado en la demanda...”, el cual “...se presume legal y válido...” y que no constituye un acto previo frente a la elección acusada.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1.- Competencia

Esta Sala es competente para conocer y decidir en única instancia la demanda de la referencia por así disponerlo el numeral 4° de artículo 149 del CPACA y el Acuerdo 55 del 5 de agosto de 2003 expedido por la Sala Plena del Consejo de Estado.

2.- De la prueba de la elección que se acusa

La elección del señor Luis Manuel Medina Toro como Director General de la Corporación Autónoma Regional de La Guajira - CORPOGUAJIRA (período 2012 - 2015), se acreditó en debida forma con la copia auténtica del Acuerdo No. 015 del 28 de junio de 2012, expedido por el Consejo Directivo de ese ente autónomo del orden nacional (fls. 72-73 Exp. 2012-0049, fls. 1-2 Exp. 2012-0047, fls. 181-182 Exp. 2012-0048).

3.- Fijación del litigio

Como se precisó en la audiencia inicial, le corresponde a la Sala determinar si el Acuerdo No. 015 del 28 de junio de 2012 es nulo, porque la señora Johanis Mejía Mendoza como Representante de las Comunidades Negras, no estaba facultada para votar en la elección del Director General de CORPOGUAJIRA.

4.- Cargo primero: Expedición irregular del Acuerdo No. 015 de 2012 por falta de quórum decisorio en el Consejo Directivo de CORPOGUAJIRA

En las demandas 2012-0049 y 2012-0048 se dijo que el acto de elección del Director General de CORPOGUAJIRA se expidió irregularmente porque “asistió y votó” una persona que no hace parte del Consejo Directivo, pues de conformidad con los artículos 26 de la Ley 99 de 1993 y 23 del Acuerdo No. 001 de 2010

(Estatutos Generales de la Corporación) ese órgano de dirección se conforma por 12 miembros, y la señora Johanis Mejía Mendoza fue la integrante y electora número 13.

También que los estatutos de la Corporación (Acuerdo No. 001 de 2010) no establecen la participación de un Representante de las Comunidades Negras, de manera que el procedimiento de elección del demandado se surtió con desconocimiento de los principios de transparencia, publicidad e igualdad porque de los 32 aspirantes, solo 3 sabían que el Consejo Directivo de CORPOGUAJIRA estaba conformado por un total de 13 miembros.

4.1- De la representación de las comunidades negras en el Consejo Directivo de CORPOGUAJIRA

La Ley 99 de 1993² creó el Ministerio del Medio Ambiente y le atribuyó varias funciones, entre ellas, la de formular la política ambiental y de recursos naturales renovables y el medio ambiente de la Nación³, y la de hacer parte de los órganos de dirección y administración de las Corporaciones Autónomas Regionales, particularmente de sus Consejos Directivos. También estableció que el Ministerio contaría con el apoyo científico y técnico de varias entidades adscritas y vinculadas, como el IDEAM y los Institutos de Investigaciones INVEMAR, Alexander Von Humboldt, Sinchi y John Von Neumann⁴, quienes también conformarían los Consejos Directivos de las Corporaciones.

Esta Ley creó dos categorías de Corporaciones Autónomas Regionales. El artículo 33, titulado “*CREACION Y TRANSFORMACION DE LAS CORPORACIONES AUTONOMAS REGIONALES*”, en su parágrafo 1º determina que los entes públicos que administren los recursos naturales y el medio ambiente en la región

² “Por la cual se crea el Ministerio del Medio Ambiente, se reordena el Sector Público encargado de la gestión y conservación del medio ambiente y los recursos naturales renovables, se organiza el Sistema Nacional Ambiental, SINA, y se dictan otras disposiciones.”

³ Artículo 2 de la Ley 99 y siguientes.

⁴ El artículo 16 de la Ley 99 dice: “De las Entidades Científicas Adscritas y Vinculadas al Ministerio del Medio Ambiente. El Ministerio del Medio Ambiente tendrá las siguientes entidades científicas adscritas y vinculadas:

- a) El Instituto de Hidrología, Meteorología y Estudios Ambientales, IDEAM;
- b) El Instituto de Investigaciones Marinas y Costeras “José Benito Vives de Andreis”, INVEMAR;
- c) El Instituto de Investigación de Recursos Biológicos “Alexander Von Humboldt”;
- d) El Instituto Amazónico de Investigaciones Científicas “Sinchi”;
- e) El Instituto de Investigaciones Ambientales del Pacífico “John Von Neumann”.

Parágrafo.- El Ministerio del Medio Ambiente contará además con el apoyo científico y técnico de los centros de investigaciones ambientales y de las universidades públicas y privadas y en especial del Instituto de Ciencias Naturales de la Universidad Nacional y de la Universidad de la Amazonía.”

Amazónica, en el Choco, en la Sierra Nevada de Santa Marta, en la serranía de la Macarena, en la región de Urabá, en el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, y en la región de la Mojana y del San Jorge, zonas del país con características naturales sui géneris, están sometidas a un régimen propio.

El segundo grupo de Corporaciones con un régimen general también fue enunciado por el Legislador en el mismo artículo⁵, en el que se encuentra la Corporación Autónoma Regional de La Guajira - CORPOGUAJIRA.

Conforme a lo anterior, para el grupo de Corporaciones Autónomas Regionales con régimen general, incluida para CORPOGUAJIRA, es el artículo 26 de la Ley 99 de 1993 el que determina la forma en que se integra su Consejo Directivo:

“DEL CONSEJO DIRECTIVO. Es el órgano de administración de la Corporación y estará conformado por:

- a. El gobernador o los gobernadores de los departamentos sobre cuyo territorio ejerza jurisdicción la Corporación Autónoma Regional, o su delegado o delegados. Corresponderá al gobernador o a su delegado presidir el Consejo Directivo. Si fuesen varios los gobernadores, los estatutos definirán lo relativo a la presidencia del Consejo Directivo;
- b. Un representante del Presidente de la República;
- c. Un representante del Ministro del Medio Ambiente.
- d. Hasta cuatro (4) alcaldes de los municipios comprendidos dentro del territorio de la jurisdicción de la corporación, elegidos por la Asamblea

⁵ El Artículo mantuvo unas Corporaciones que ya existían y creó otras tantas. El listado definitivo es el siguiente:

- Corporación Autónoma Regional de Risaralda (CARDER)
- Corporación Autónoma Regional de Nariño (CORPONARIÑO)
- Corporación Autónoma Regional de la Frontera Nororiental (CORPONOR)
- Corporación Autónoma Regional del Tolima (CORTOLIMA)
- Corporación Autónoma Regional del Quindío (CRQ)
- Corporación Autónoma Regional de las Cuencas de los Ríos Rionegro y Nare (CORNARE)
- Corporación Autónoma Regional de los Valles del Sinú y San Jorge (CVS)
- Corporación Autónoma Regional de la Orinoquía, CORPORINOQUÍA
- Corporación Autónoma Regional de Sucre, CORSUCRE
- Corporación Autónoma Regional del Alto Magdalena, CAM
- Corporación Autónoma Regional del Centro de Antioquia. CORANTIOQUIA
- Corporación Autónoma Regional del Atlántico, CRA
- Corporación Autónoma Regional de Santander, CAS
- Corporación Autónoma Regional de Boyacá, CORPOBOYACÁ
- Corporación Autónoma Regional de Chivor, CORPOCHIVOR
- Corporación Autónoma Regional del Guavio, CORPOGUAVIO
- Corporación Autónoma Regional del Canal del Dique, CARDIQUE
- Corporación Autónoma Regional del Sur de Bolívar, CSB
- Corporación Autónoma Regional del Magdalena, CORPAMAG
- Corporación Autónoma Regional del Cesar, CORPOCESAR
- Corporación Autónoma Regional de la Guajira, CORPOGUAJIRA
- Corporación Autónoma Regional de la Caldas, CORPOCALDAS
- Corporación Autónoma Regional del Cauca, CRC
- Corporación Autónoma Regional de las Cuencas de los Ríos Bogotá, Ubaté y Suárez CAR
- Corporación Autónoma Regional de Defensa de la Meseta de Bucaramanga (CDMB)

Corporativa, para períodos de un (1) año por el sistema de cuociente electoral, de manera que queden representados todos los departamentos o regiones que integran la corporación. Si el territorio de la Corporación comprendiese un número plural de departamentos, la participación será definida en forma equitativa de acuerdo con el reglamento que al efecto expida el Gobierno Nacional;

e. Dos (2) representantes del sector privado;

f. Un (1) representante de las comunidades indígenas o etnias tradicionalmente asentadas en el territorio de jurisdicción de la Corporación, elegido por ellas mismas;

g. Dos (2) representantes de las entidades sin ánimo de lucro, que tengan su domicilio en el área de jurisdicción de la Corporación y cuyo objeto principal sea la protección del medio ambiente y los recursos naturales renovables, elegido por ellas mismas.

Parágrafo 1º.- Los representantes de los literales f y g, se elegirán de acuerdo a la reglamentación que sobre el particular expida el Ministerio del Medio Ambiente.

Parágrafo 2º.- **En la conformación de los Consejos Directivos de las Corporaciones Autónomas Regionales, se tendrán en cuenta las disposiciones de la Ley 70 de 1993.**”(Negrillas de la Sala)

La Ley 70 de 1993⁶, que reconoció el derecho a la propiedad colectiva, así como los demás derechos que como grupo étnico le corresponden a las comunidades negras que han venido ocupando tierras baldías en las zonas rurales ribereñas del territorio nacional, de acuerdo con sus prácticas tradicionales de producción⁷, en su artículo 56 dispone:

“Las Corporaciones Autónomas Regionales que tengan jurisdicción sobre las áreas donde se adjudiquen las propiedades colectivas a las comunidades negras de que trata el artículo transitorio 55 de la Constitución, tendrán un (1) representante de esas comunidades en sus consejos directivos en los términos que defina el reglamento que expida el Gobierno Nacional.”

Y el Legislador extraordinario, para reglamentar el procedimiento de elección del representante y suplente de las comunidades negras ante los Consejos Directivos de las Corporaciones Autónomas Regionales, expidió el Decreto 1523 de 2003⁸.

Ahora bien, el Acuerdo No. 001 de 26 de febrero de 2010, *“Por el cual se realiza la modificación los (sic) Estatutos de la Corporación Autónoma Regional de La Guajira”*, establece en su artículo 23 que la integración del Consejo Directivo de esa entidad deber ser así:

⁶ “Por la cual se desarrolla el artículo transitorio 55 de la Constitución Política.”

⁷ Artículo 1 y 3 de la Ley 70 de 1993.

⁸ “Por el cual se reglamenta el procedimiento de elección del representante y suplente de las comunidades negras ante los consejos directivos de las Corporaciones Autónomas Regionales y se adoptan otras disposiciones”

“INTEGRACION DEL CONSEJO DIRECTIVO: El Consejo Directivo de la Corporación Autónoma Regional de la Guajira (sic), estará integrada por:

- a. El Gobernador del Departamento de la Guajira o su delegado, quien lo presidirá.
- b. Un (1) representante del Presidente de la República.
- c. Un (1) representante del Ministro de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial.
- d. Cuatro (4) alcaldes de los municipios de la jurisdicción de la Corporación, elegidos por la Asamblea Corporativa para periodos de un (1) año, por el sistema de cociente electoral, de manera que queden representantes de las diferentes subregiones de la jurisdicción de la Corporación.
- e. Dos (2) representantes del sector privado, elegidos por su mismo sector para periodos de 4 años.
- f. Dos (2) representantes de las entidades sin Animo de lucro, que tengan su domicilio en el área de jurisdicción de la Corporación y cuyo objeto principal sea la protección del medio ambiente y los recursos naturales renovables, para periodos de cuatro (4) años.
- g. Un (1) representante de las comunidades o etnias tradicionalmente asentadas en el territorio de la jurisdicción de la Corporación, elegido por ellas mismas, para periodos de cuatro (4) años.”

Y el artículo 33 de la misma normativa, en su inciso segundo establece:

“ELECCION DE REPRESENTANTES DE ENTIDADES SIN ANIMO DE LUCRO Y COMUNIDADES INDIGENAS O ETNIAS ANTE EL CONSEJO DIRECTIVO: La elección de representantes de entidades sin ánimo de lucro y de comunidades indígenas o étnias (sic) tradicionalmente asentadas en el territorio comprendido dentro de la jurisdicción de Corpoguajira..... (sic), se hará bajo las formas, requisitos y procedimientos que se encuentren vigentes, o que para el efecto expida el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial.
ELECCION DEL REPRESENTANTE DE LAS COMUNIDADES NEGRAS: La elección del representante de las comunidades negras se regirá por lo dispuesto en el Decreto 1523 de 2003 o la norma que lo modifique o lo sustituya.
(...)”

Con fundamento en el recuento normativo, esta Sala advierte que la conformación del Consejo Directivo de la Corporación Autónoma Regional de La Guajira está prevista en los artículos 26 de la Ley 99 de 1993; 56 de la Ley 70 de 1993; y, 23 y 33 del Acuerdo No. 001 de 2010 (Estatutos Generales de CORPOGUAJIRA), cuya integración permite concluir que su órgano de dirección se compone con la participación de un total de 13 representantes de las diferentes comunidades, organizaciones, asociaciones y autoridades públicas presentes en la jurisdicción de dicha entidad.

Así las cosas, el Consejo Directivo de CORPOGUAJIRA lo componene por disposición legal, directamente o mediante delegación según sea el caso, las siguientes personas:

- El Gobernador del Departamento de La Guajira **(1)**.
- Un representante del Presidente de la República **(2)**.
- Un representante del Ministro de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial **(3)**.
- Cuatro alcaldes de los municipios de la jurisdicción de la Corporación **(4-7)**.
- Dos representantes del sector privado **(8-9)**.
- Dos representantes de las entidades sin ánimo de lucro, que tengan su domicilio en el área de jurisdicción de la Corporación **(10-11)**.
- Un representante de las comunidades o etnias tradicionalmente asentadas en el territorio de la jurisdicción de la Corporación **(12)**.
- Un representante de las comunidades negras **(13)**.

4.2.- Del caso concreto

El Acuerdo No. 015 de 28 de junio de 2012, acto demandado, en su parte considerativa establece lo siguiente:

“(…)

Que de los (13) miembros del Consejo Directivo de la Corporación, siete (7) de ellos votaron por LUIS MANUEL MEDINA TORO, siendo ellos doctora SILVIA POMBO (Delegada del Min. Medio Ambiente); MARIO ALZATE Y HAROLD PAVAJEAU (Sector Productivo); ILDEMARO VEGA Y HAROLD MINDIOLA PAEZ (ONG Ambientales); ALMIKAR BERTI (Representante Grupos Indígenas); JOHANIS MEJIA MENDOZA (Representante de Etnias y/o Comunidades negras)

Por el señor JAIME PINTO BERMUDEZ, votaron ROBERTO DAZA CUELLO (Delegado del Gobernador), NELSON MOLINARES (Delegado del Presidente de la República), CARLOS JULIO OROZCO, EURIPIDES PULIDO, CLAUDIA GOMEZ OVALLE, CANDELARIA MEZA ROJAS, en condiciones de Alcaldes de los Municipios de San Juan del Cesar, Maicao, Villanueva y Albania respectivamente, obteniendo este un total de seis (6) votos en su favor.

En conclusión a lo anterior se emitieron siete (7) a favor de LUIS MANUEL MEDINA TORO y seis (6) votos a favor de JAIME PINTO BERMUDEZ, para un total de trece (13) votos, obteniendo la mayoría el primero de los mencionados.

(…)”

Y en el "ACTA DE ESCOGENCIA DEL REPRESENTANTE DE COMUNIDADES NEGRAS, AFROCOLOMBIANAS, RAIZALES Y PALENQUERAS ANTE EL CONSEJO DIRECTIVO DE LA CORPORACION AUTONOMA REGIONAL DE LA GUAJIRA (CORPOGUAJIRA)", se lee:

"Siendo las 09:00 a.m. a los 14 días del mes de Octubre de 2011, se da apertura a la reunión de escogencia del Representante de Comunidades Negras, Afrocolombianas, Raizales y Palenqueras ante el Consejo Directivo de la Corporación Autónoma Regional de la Guajira (sic) (Corpoguajira), según el Decreto 1523 de 2003 y dándole cumplimiento a la Convocatoria del 19 de septiembre de 2011 (...).
(...)

DESARROLLO

1. Se procedió a la instalación del evento por parte del Secretario General de (sic) Corporación Autónoma Regional de la Guajira (sic) (Corpoguajira) Dr. JOSE GREGORIO ROIS ZUÑIGA, quien en nombre del señor Director General de la Corporación, dio la bienvenida y (sic) hizo lectura del informe de la evaluación de las comunidades inscritas, manifestando que solo una de las comunidades cumplió con los requisitos exigidos por el decreto 1523, de tal manera que solo podrán votar para decidir quién será su representante ante el consejo directivo es la comunidad de Juan y Medio del municipio de Riohacha (...).
(...)

4. Se procede a la escogencia del Representante de Comunidades Negras, Afrocolombianas, Raizales y Palenqueras, ante el Consejo (sic) Directivo de Corpoguajira. Según el decreto No. 1523 del 19 de Septiembre de 2011.

Se postuló la señora YOHANIS MEJIA MENDOZA (...), Representante Legal del Consejo Comunitario Los Palenques del Corregimiento de Juan y Medio. Para aspirar al cargo de Representante de las Comunidades Negras Afrocolombianas, Raizales y Palenqueras ante el Consejo Directivo de Corpoguajira.
(...)

Los representantes de los Diferentes Consejo Comunitarios de manera Unanime (sic) escogieron a la señora YOHANIS MEJIA MENDOZA, (...) como Representen (sic) de Comunidades Negras, Afrocolombianas, Raizales y Pelenqueras (sic) ante el Consejo Directivo de Corpoguajira.
(...)

(...) (fls. 384-386).

Pues bien, como concluyó la Sala en el acápite anterior y a diferencia de como lo afirmó la parte actora, el Consejo Directivo de CORPOGUAJIRA está conformado por 13 miembros, entre los que se encuentra el representante de las Comunidades Negras, que para el caso concreto es la señora Johanis Mejía Mendoza elegida el 14 de octubre de 2011, como se estableció a partir del Acta de Escogencia, de manera que no es posible concluir que el Acuerdo No. 015 de 2012, por el cual fue elegido al demandado como Director General de esa Corporación, fue expedido irregularmente por falta de quórum decisorio.

Igualmente, no es posible aseverar que el proceso de escogencia del demandado se surtió con desconocimiento de los principios de transparencia, publicidad e igualdad en la medida en que solo unos cuantos aspirantes al cargo de Director General de CORPOGUAJIRA, estaban al tanto de que el Consejo Directivo de tal Corporación estaba conformado por 13 miembros, pues, reitera la Sala, la organización de tal órgano directivo está prevista en la normativa que la rige, de manera que alegar su ignorancia, como bien lo señaló el Agente del Ministerio Público en su concepto, no puede ser el sustento de un cargo de nulidad en contra de un acto de elección, por ende, soportado en esta razón tampoco puede prosperar el cargo de expedición irregular del Acuerdo No. 015 de 2012.

5.- Cargo segundo: Nulidad del acto acusado por la ilegal elección de un integrante del Consejo Directivo de CORPOGUAJIRA

Se afirmó con las demandas 2012-0049 y 2012-0048 que en el Departamento de La Guajira no existen comunidades negras en las condiciones que establece la Ley 70 de 1993, de manera que no hay un grupo social de esa naturaleza que sea representable en el Consejo Directivo de CORPOGUAJIRA. En consecuencia, la señora Johanis Mejía Mendoza no puede ser representante de una comunidad que no existe y tampoco votar en el órgano de dirección.

En la demanda 2012-0047 se dijo que el acto de elección de la señora Johanis Mejía Mendoza como Representante de las Comunidades Negras es nulo de conformidad con el artículo 45 de la Ley 136 de 1994, porque fue designada como tal el 14 de octubre de 2011, mientras era Concejal de Riohacha para el periodo 1º de enero de 2008 a 31 de diciembre de 2011.

Y además, que la elección de la señora Johanis Mejía Mendoza como Representante de las Comunidades Negras se hizo con violación del procedimiento establecido para el efecto en el Decreto 1523 de 2002 porque: i) hubo una indebida instalación de la *“reunión de escogencia”*; y, ii) se cambió el término establecido para la presentación de la documentación que acreditaba el cumplimiento de requisitos de los aspirantes.

Advierte la Sala que con sus planteamientos la parte actora pretende censurar la elección del Representante de Comunidades Negras, Afrocolombianas, Raizales y Palenqueras ante el Consejo Directivo de CORPOGUAJIRA, a partir de: i) la

supuesta inexistencia de una colectividad que cumpla con las características de la Ley 70 de 1993 y que sea representable; ii) una incompatibilidad de quien fue elegido para desempeñar tal función; y, iii) irregularidades en el procedimiento para su escogencia.

Pues bien, es importante para la Sala resaltar que tales razonamientos de la parte actora no pueden ser analizados en la medida en que constituyen argumentos que en definitiva apuntan a cuestionar la legalidad del acto por el cual la señora Johanis Mejía Mendoza fue elegida Representante de Comunidades Negras, Afrocolombianas, Raizales y Palenqueras ante el Consejo Directivo de CORPOGUAJIRA y, por ende, escapan al objeto de la presente acción con la cual se censura el acto administrativo con el que fue elegido el señor Luis Manuel Medina Toro como Director General de esa entidad para el período 2012 - 2015.

Adicionalmente, resulta fundamental destacar que el acto definitivo y de innegable naturaleza electoral, por el cual la señora Johanis Mejía Mendoza fue elegida Representante de Comunidades Negras, Afrocolombianas, Raizales y Palenqueras ante el Consejo Directivo de CORPOGUAJIRA, no es simultáneamente un acto previo frente a la elección acusada, en la medida en que tampoco hace parte de actuaciones sucesivas que deban cumplirse para expedir el acto de elección del Director General de esa Corporación.

Ahora, sobre el objeto de la acción electoral se pronunció la Sala en sentencia de 19 de septiembre de 2013 en los siguientes términos:

“(…)

Bajo el régimen del Código Contencioso Administrativo expedido con el Decreto 01 de 1984, la normativa del contencioso de nulidad electoral inequívocamente enseñaba que su objeto era el acto electoral, el cual comprendía los actos de elección (por voto popular o por cuerpos electorales), los actos de designación y los llamados que efectuaban las mesas directivas de las corporación públicas de elección popular ante falta de alguno de sus integrantes.

Así lo indicaban, por ejemplo, el artículo 128 numeral 3º del C.C.A., que asignaba al Consejo de Estado la competencia de conocer en única instancia los procesos de *“nulidad de elecciones del Presidente y Vicepresidente de la República,…”*; el artículo 132 numeral 8º que atribuía a los Tribunales Administrativos el conocimiento en primera instancia de los procesos *“de nulidad electoral de los Gobernadores,…”*; y, el artículo 134B numeral 9º al asignar a los Jueces Administrativos la *“acción de nulidad electoral de los Alcaldes…”*. De igual forma, el artículo 136 numeral 12 al establecer en 20 días el término de caducidad para interponer la demanda de nulidad electoral, *“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.”

Más clara aún resultaba la normativa del artículo 229 del C.C.A., que en torno a la individualización del acto demandado precisaba 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 afecta a estos.”* Así, el objeto del proceso electoral era único, el acto de nombramiento, de elección o de llamamiento, pero eventualmente en los procesos electorales contra elecciones por voto popular, basados en causales objetivas como la falsedad o apocrifidad en los registros electorales, era procedente impugnar además del acto de elección los actos proferidos por las autoridades administrativas electorales para dar respuesta a reclamaciones o denuncias de irregularidades en las votaciones y los escrutinios.

En armonía con lo anterior, el artículo 137 numeral 4º del C.C.A., precisaba que en las demandas en que se pidiera la nulidad de un acto administrativo *“deber[ían] indicarse las normas violadas y explicarse el concepto de su violación;...”*. Es decir, el demandante debía satisfacer la carga de indicar qué normas se violaron con el acto electoral acusado, y desarrollar el concepto de la violación, para lo cual debía explicar con alguna claridad y precisión la forma de la violación, si tuvo lugar por falta de aplicación, por aplicación indebida o por interpretación errónea, y si ello tuvo como efecto la materialización de alguna de las causales especiales (Art. 223, 227 y 228 lb.) o generales de nulidad (Art. 84 lb.).

Empero, tanto las normas violadas como el concepto de la violación, debían circunscribirse al acto acusado, en atención a que la legalidad en discusión era la del acto de elección o de nombramiento objeto de la pretensión de nulidad. Esos cuestionamientos igualmente podían extenderse a los actos previos, al trámite o a los registros que en la cadena de expedición del acto demandado hubieran sido dictados, pues como es de todos sabido, los actos previos o los de trámite por virtud de los artículos 49 y 50 del C.C.A., no eran pasibles de impugnación jurisdiccional por carecer de la condición de actos administrativos, esto es, porque con ellos no se creaban, modificaban o extinguían situaciones jurídicas.

Dicho marco normativo hacía improcedente que en la ruta de practicar el examen de legalidad al acto actoral, igualmente se juzgara la legalidad de otros actos administrativos o definitivos, que por su naturaleza no eran calificables como actos previos o de trámite respecto del acto de elección o de nombramiento que se enjuiciaba.

Tal improcedencia se explicaba, entre otras razones, en la necesidad de salvaguardar garantías fundamentales como el debido proceso por sus variables del juez natural, y los derechos de defensa y contradicción, puesto que de asumirse el control de actos diferentes al acusado se terminaría excluyendo del debate a los legítimos contradictores, se podría sustituir al juez del conocimiento, y por lo mismo se impediría a los interesados defender la legalidad del acto extraño a la causa –por llamarlo de alguna forma- y postular pruebas de descargo.

Estas razones, y otras más, llevaron a que esta Sección, en el contexto de un proceso electoral, se opusiera a juzgar simultáneamente con el

acto electoral los contratos que se invocaban para configurar la inhabilidad derivada de la intervención en celebración de contratos, para lo cual dijo:

“Pero, se advierte, la intervención en la celebración de contratos o su celebración genera la inhabilidad que se examina, aun cuando no se satisfagan los requisitos que le son propios; lo contrario sería suponer que sólo cuando se celebran contratos ajustados a la ley tiene lugar la inhabilidad, pero no cuando el contrato se celebra, de hecho, de manera irregular. **Además, en procesos en que se juzga la validez de actos de elección y nombramiento, como es el caso, no puede juzgarse la de los contratos de que podrían resultar inhabilidades**”⁹ (Negrillas del original)

Igualmente se opuso la Sección a que en un proceso electoral se valorara la validez del registro civil de nacimiento –aunque no su eficacia- aducido por la parte demandante para acreditar la configuración de la causal de inhabilidad del numeral 4º del artículo 40 de la Ley 617 de 2000. En esa oportunidad sostuvo:

“Frente a lo último observa la Sala que la posición asumida por el Tribunal A-quo y compartida por la colaboradora fiscal de esta Sección, atinente a que dentro del proceso electoral no se puede juzgar la validez del registro civil de nacimiento, es acertada, debido a que el objeto de la acción electoral se restringe a juzgar la legalidad del acto administrativo por medio del cual se declara una elección o se hace un nombramiento.”¹⁰

También estuvo en desacuerdo con que en el proceso electoral en que se cuestionaba la legalidad de la elección del Rector de la Universidad Tecnológica del Chocó, se examinará al mismo tiempo la legalidad del Acuerdo 041 de 1º de octubre de 2008, expedido por el Consejo Electoral, por medio del cual se declaró la elección de los representantes ante el Consejo Superior Universitario por los ex Rectores, por las Directivas Académicas, por los Docentes, por los Egresados y por los Estudiantes. La jurisprudencia se reiteró así:

“Siguiendo las directrices sentadas por el legislador extraordinario en las normas anteriores, es claro que el objeto de estudio en las demandas electorales es único, referido en lo que a elecciones respecta, a *“unas mismas elecciones”* o al *“acto por medio del cual la elección se declara”*. Por lo mismo, la labor de auscultar la legalidad de los actos electorales, propia de esta jurisdicción, no puede ir más allá de confrontar el acto acusado frente a las normas jurídicas señaladas por el accionante, es decir que no se puede llevar al extremo de evaluar la presunción de legalidad de otros actos administrativos, bien sean de contenido particular o general, tal como lo ha precisado la jurisprudencia de esta Sección...”¹¹

⁹ Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Quinta. Sentencia de 9 de noviembre de 2001. Radicación 17001-23-31-000-2000-2500-02 (2700). Actor: Jovanny de Jesús Bedoya Marín. Demandado: Alcalde del Municipio de Marmato. Consejero Ponente: Dr. Mario Alario Méndez.

¹⁰ Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Quinta. Sentencia de 2 octubre de 2008. Expediente: 070012331000200700086-02. Actor: César Augusto Latorre Parales. Demandado: Concejal de Arauca. C.P. María Nohemí Hernández Pinzón.

¹¹ Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Quinta. Sentencia de 4 de febrero de 2010. Expediente: 110010328000200900007-00. Actor: Armando Valencia Casas. Demandado: Rector Universidad Tecnológica del Chocó. C.P. María Nohemí Hernández Pinzón.

Y, más recientemente, la Sección reafirmó su posición al respecto, al no admitir que en el proceso electoral en que se juzgaba la legalidad de la elección del Rector de la Universidad Popular del Cesar, igualmente se pudiera estudiar la validez del Acuerdo 004 de 16 de febrero de 2010, que había introducido algunas modificaciones al acto que regulaba el proceso de consulta y/o designación de Rector. Lo dicho en esa oportunidad fue que:

“Tras haber demostrado que el proceso electoral sólo tiene por objeto juzgar la legalidad de actos de elección o de nombramiento, y que por ende ese escenario excluye abiertamente la posibilidad de enjuiciar la legalidad de actos de contenido electoral, como el caso de los actos generales proferidos para regular procesos de selección, bien puede colegirse por la Sala que en la labor de examinar la legalidad de un acto de nombramiento no resulta procedente estudiar eventuales razones de ilegalidad alegadas respecto de un acto general que haya servido de fundamento a su expedición, debido a que tal hipótesis llevaría a incluir en el objeto del proceso especial electoral materias que son propias del proceso ordinario de nulidad simple, con claro detrimento para el debido proceso...”¹²

Con la expedición de la Ley 1437 de 18 de enero de 2011 *“Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.”*, el contexto normativo del proceso electoral no varió con respecto a la regulación que traía el Código Contencioso Administrativo.

El artículo 139 del C.P.A.C.A., que definió la pretensión de nulidad electoral, con algo más de precisión que sus pares del C.C.A., se refirió a *“la nulidad de los actos de elección por voto popular o por cuerpos electorales, así como de los actos de nombramiento que expidan las entidades y autoridades públicas de todo orden. Igualmente podrá pedir la nulidad de los actos de llamamiento para proveer vacantes en las corporaciones públicas.”*. Y, estableció que en las elecciones por voto popular los actos que se expidieran en atención a las reclamaciones o irregularidades respecto de la votación o de los escrutinios, debían impugnarse junto con el acto de elección cuando los cargos de ilegalidad se focalizaran en los mismos.

Además, el objeto del contencioso de nulidad electoral, en los términos en que se definió en el artículo 139 del C.P.A.C.A., se reiteró en otras disposiciones de la misma codificación tales como el artículo 149 numerales 3º, 4º y 5º, el artículo 151 numerales 9º y 10º, el artículo 152 numerales 8º y 9º, y el artículo 155 numeral 9º. Es decir, que dicho medio de control solamente puede emplearse para juzgar actos electorales, como los de elección, nombramiento y llamamiento, y potencialmente sumar al control de legalidad los actos que se dicten en respuesta a reclamaciones y denuncias de irregularidades en la votación o los escrutinios en el marco de las elecciones por voto popular.

Por ende, como el contexto normativo no varió sino que se reprodujo por el legislador en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, la posición jurisprudencial mencionada en precedencia debe seguirse prohibiendo por esta Sección.

¹² Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Quinta. Sentencia de 7 de marzo de 2011. Expediente: 110010328000201000006-00. Actor: Herman Gustavo Garrido Prada. Demandado: Rector Universidad Popular del Cesar. C.P. María Nohemí Hernández Pinzón.

Adicionalmente, debe tenerse presente que esa tesis jurisprudencial se hace aún más fuerte en los casos en que el otro acto que se pide juzgar junto al acto electoral, es un acto de elección o nombramiento, que tanto bajo el régimen del Código Contencioso Administrativo, como bajo el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, su enjuiciamiento se sujeta a término de caducidad, dado que una vez ha operado ese fenómeno el respectivo acto ya no puede llevarse al conocimiento del juez electoral competente. Y, si ello opera así frente al juez natural, con mayor razón debe sostenerse que ningún otro operador jurídico puede hacerlo, mucho menos so pretexto de juzgar otro acto electoral.
(...)”¹³

La tesis final a la que se refiere la anterior cita, aplica al caso que ahora ocupa a la Sala, porque la elección de la señora Johanis Mejía Mendoza ocurrió el 14 de octubre de 2011, se presume legal y, además, la acción electoral que pudiera caberle podría ser rechazada actualmente por caducidad.

En este orden de ideas, para la Sala el cargo resulta impróspero, en atención a que la ilegalidad del acto de elección del señor Luis Manuel Medina Toro la hacen derivar los demandantes de la presunta ilegalidad de la elección de la Representante de Comunidades Negras, Afrocolombianas, Raizales y Palenqueras, ante el Consejo Directivo de CORPOGUAJIRA, como miembro del Consejo Directivo de CORPOGUAJIRA, que según se vio no puede abordarse en este proceso.

6.- Conclusión

La Sala, a modo de síntesis, denegará las pretensiones de las demandas formuladas por los señores Leonardo Puertas (2012-0049), Ximena María Rasgo Cuello (2012-0047) y Javier Gómez Redondo (2012-0048), porque: i) el Consejo Directivo de CORPOGUAJIRA sí está compuesto por 13 miembros, entre los que se incluye el Representante de Comunidades Negras, Afrocolombianas, Raizales y Palenqueras; y, ii) no es viable juzgar la validez de la elección de la mencionada integrante, para posteriormente derivar de ella la ilegalidad del acto de elección censurado.

¹³ Sentencia de 19 de septiembre de 2013, C.P.: Alberto Yepes Barreiro. Radicado No. Expedientes Acumulados: 110010328000201200051-00, 110010328000201200052-00, 110010328000201200057-00. Demandantes: Eduardo Carmelo Padilla Hernández y otros, demandado: Director CAR – Dr. Alfred Ignacio Ballesteros A.

En mérito de lo expuesto el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA:

Denegar las pretensiones de las demandas acumuladas.

Este proyecto fue discutido y aprobado en sesión de la fecha.

NOTIFIQUESE, PUBLIQUESE Y CUMPLASE

SUSANA BUITRAGO VALENCIA
Presidente

LUCY JEANNETTE BERMUDEZ BERMUDEZ

ALBERTO YEPES BARREIRO