

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN QUINTA

Consejero Ponente: Alberto Yepes Barreiro

Bogotá, cuatro (04) de diciembre de dos mil catorce (2014).

Radicación: 11001-03-28-000-2014-00132-00
Radicado Interno: 2014-0132
Actor: Diego Felipe Urrea Vanegas
Demandado: Jhon James Fernández López – Director General de la Corporación Autónoma Regional del Quindío.

Medio de control de nulidad electoral – Auto admisorio con suspensión provisional

Se pronuncia la Sala sobre: **(i)** la admisión de la demanda electoral contra el Acuerdo No. 011 de 2014 “*Por medio del cual se designa el Director General de la Corporación Autónoma Regional del Quindío para el periodo restante del año 2014 a 31 de diciembre del año 2015*” y **(ii)** la solicitud de suspensión provisional del acto acusado.

I. ANTECEDENTES

1.1. La demanda

El ciudadano Diego Felipe Urrea Vanegas, en ejercicio de la acción de **nulidad electoral**, solicitó la declaratoria de nulidad del Acuerdo No. 011 de 2014 “*Por medio del cual se designa el Director General de la Corporación Autónoma Regional del Quindío para el periodo restante del año 2014 a 31 de diciembre del año 2015.*”

Para sustentar su pretensión, el actor señaló que la elección del demandado vulneró los estatutos de la Corporación Autónoma Regional del Quindío

(artículo 36), el artículo 27 de la Ley 99 de 1993 y los artículos 29 y 40 de la Constitución, toda vez que el Consejo Directivo de esa Entidad había fijado como fecha y hora para la elección de su Director el 29 de agosto de 2014 a las 9:00 a.m. mediante Acuerdo No. 0009 de 2014, pero pese a lo previsto en la convocatoria inicial, la reunión fue, según dice el demandante, modificada para ese mismo día a las 3:00 p.m.

II. CONSIDERACIONES

1. Competencia

Esta Sala es competente para resolver sobre la admisión de la demanda y la solicitud de suspensión provisional de la elección demandada, por lo dispuesto en el inciso final del artículo 277 del C.P.A.C.A. y el numeral 4 del artículo 149 del mismo estatuto.

Además, con ocasión de lo dispuesto en el artículo 13 del Acuerdo No. 58 de 1999 del Consejo de Estado, el conocimiento de los asuntos electorales radica en la Sección Quinta.

2. Sobre la admisión de la demanda

De cara al escrito de la demanda, compete al Despacho pronunciarse sobre su admisión.

Para efectos de admitir la demanda electoral, es preciso verificar el cumplimiento de los requisitos formales indicados en el artículo 162 del C.P.A.C.A., los anexos relacionados en el artículo 166, la debida acumulación de causales de nulidad objetivas y subjetivas en la forma señalada en el artículo 281, si es del caso, y su presentación en el plazo previsto en el literal a) del numeral 2 del artículo 164 del mismo Código.

La demanda que ocupa la atención de la Sala se ajusta formalmente a las exigencias de los referidos artículos 162 y 166, pues están debidamente designadas las partes, las pretensiones fueron formuladas de manera clara y

precisa, narra los hechos que la fundamentan e identifica las normas violadas vulneradas.

Se advierte que en la demanda de evidencia un capítulo relativo a las normas violadas y se desarrolló el concepto de su violación, a pesar de que el demandante no atribuyó al acto acusado de forma expresa causal de nulidad, la Sala encuentra, apoyada en su facultad de interpretación de la demanda, que la inconformidad del demandante se encaja dentro de la causal de expedición irregular.

Asimismo, se anexaron pruebas, el demandante suministró las direcciones para las notificaciones personales de las partes y obra en el expediente copia del acto acusado, contenido en el Acuerdo No. 011 de 2014 *“Por medio del cual se designa el Director General de la Corporación Autónoma Regional del Quindío para el periodo restante del año 2014 a 31 de diciembre del año 2015”* (fls. 26 a 29).

Por otra parte, se evidencia que la demanda atendió al plazo que concede el literal a) del numeral 2 del artículo 164 del C.P.A.C.A., que indica:

“Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo electoral, el término será de treinta (30) días. Si la elección se declara en audiencia pública el término se contará a partir del día siguiente; en los demás casos de elección y en los de nombramientos se cuenta a partir del día siguiente al de su publicación efectuada en la forma prevista en el inciso 1º del artículo 65 de este Código.

En las elecciones o nombramientos que requieren confirmación, el término para demandar se contará a partir del día siguiente a la confirmación”.

En efecto, aun cuando no obra constancia de publicación del acto cuestionado, lo cierto es que la demanda se presentó dentro de los 30 días hábiles¹ siguientes a su emisión -29 de agosto de 2014-, lo que, atendiendo la postura de la Sala sobre el particular, permite inferir que ésta fue presentada en tiempo.

Por lo expuesto, **la demanda se admitirá.**

3. Sobre la solicitud de suspensión provisional de los efectos del acto acusado

3.1. La suspensión provisional se gobierna actualmente por lo dispuesto en el artículo 231 del C.P.A.C.A. en estos términos:

“Artículo 231.- Requisitos para decretar las medidas cautelares. Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo, la suspensión provisional de sus efectos procederá por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se realice en escrito separado, cuando tal violación surja del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud. (...)”

Según lo allí dispuesto, existe la posibilidad de que en forma cautelar se suspendan los efectos jurídicos de los actos administrativos de naturaleza electoral, cuando se cumplan las siguientes exigencias: (i) que así lo pida la parte actora en la demanda o con escrito anexo a la misma; (ii) que la infracción al ordenamiento jurídico surja de la valoración que se haga al confrontar el acto con las normas invocadas por el actor; y, (iii) que para ello pueden emplearse los medios de prueba aportados por el interesado.

Además, la apreciación jurídica que se hace al decidir sobre la medida cautelar, que por supuesto es provisional, no constituye prejulgamiento ni impide que al fallar el caso, el operador judicial asuma una posición distinta, dado que con el transcurrir de la actuación procesal es factible que el arribo de nuevas pruebas o la presentación de nuevos argumentos, persuadan al juez de resolver en sentido contrario al que *ab initio* se adoptó.

3.2. Trámite de la solicitud en el caso bajo estudio

El escrito en el cual el demandante **solicitó la suspensión provisional del acto acusado**, visible a folios 13 y 14 del expediente, funda su solicitud principalmente en la violación al artículo 27 de la Ley 99 de 1993, que

¹ De conformidad con el artículo 118 del Código General del Proceso, los términos de días son hábiles. La norma dispone: “En los términos de días no se tomarán en cuenta los de vacancia judicial, ni aquéllos en que por cualquier circunstancia permanezca cerrado el juzgado (...)”

establece: “**Artículo 27º.-** De las Funciones del Consejo Directivo. Son funciones del Consejo Directivo de las Corporaciones j. Nombrar de acuerdo al artículo siguiente o remover de conformidad con los estatutos, al Director General de la Corporación”.

Considera el demandante que la elección del accionado vulneró la anterior normativa, los estatutos de la Corporación Autónoma Regional del Quindío y los artículos 29 y 40 de la Constitución, toda vez que el Consejo Directivo de esa Entidad había fijado como fecha y hora para la elección de su Director el 29 de agosto de 2014 a las 9:00 a.m. mediante Acuerdo No. 0009 de 2014, no obstante lo anterior, en contravención con las reglas establecidas al efecto por el artículo 36 de los estatutos, la reunión fue, a juicio del demandante, modificada para ese mismo día a las 3:00 p.m.

3.2.1. Traslado de la solicitud de suspensión provisional

Por auto de 3 de octubre de 2014, el Consejero Ponente **ordenó comunicar la solicitud de suspensión provisional** de la elección de Jhon James Fernández López como Director General de la Corporación Autónoma Regional del Quindío al demandado, al Consejo Directivo de la Corporación Autónoma Regional del Quindío y al Ministerio Público.

3.2.2. El Procurador Séptimo Delegado ante el Consejo de Estado indicó que de los documentos allegados no puede constatarse, al menos por el momento, que en la designación del demandado como Director General de la Corporación Autónoma Regional del Quindío se haya incurrido en irregularidades que vulneren la Ley 99 de 1993 y los estatutos de la Corporación, que regulan lo concerniente a su elección.

Argumentó que si bien es cierto que los documentos aportados parecen indicar que la sesión ordinaria programada para el 29 de agosto de 2014 a las 9:00 a.m. fue aplazada para las 3:00 p.m. de ese mismo día por solicitud de la Gobernadora del Quindío, dichos documentos no permiten determinar con certeza: i) quiénes son los miembros del Consejo Directivo de la Corporación; ii) si dichos miembros fueron notificados o les fue comunicada en oportunidad debida la realización de la sesión para elección de Director General; iii) cuándo y cómo se programó la respectiva sesión; iv) si en efecto

esta sesión fue aplazada o no; y, v) si el aplazamiento cumplió o no los requisitos exigidos por los estatutos.

Afirmó que la mayoría de las pruebas aportadas son correos electrónicos dirigidos por una cuenta que no es institucional y no se sabe quién es el remitente, es decir, no es posible constatar si son correos dirigidos por el Secretario General de la CAR del Quindío a los Consejeros Directivos de la Entidad.

Por lo anterior, afirmó que se impone denegar la solicitud de suspensión provisional del acto acusado.

3.2.3. El **demandado**, por intermedio de apoderado judicial, indicó que no se observan los requisitos que exige el artículo 231 del C.P.A.C.A. para que proceda la suspensión provisional del acto acusado.

Adujo que el accionante debió acompañar la solicitud de suspensión provisional con elementos probatorios que la soporten, pero como no lo hizo, y de las normas que se citan como vulneradas, no se concluye violación alguna al ordenamiento jurídico dicha suspensión no se puede decretar.

3.3. Caso concreto

El actor solicitó la suspensión provisional del acto demandado, con fundamento en lo que al efecto argumentó en el libelo. En ese orden corresponde a la Sala analizar si está comprobada, en esta etapa procesal, la irregularidad que alega el demandante, y en caso afirmativo, si desde este momento se vislumbra que aquella es de tal entidad que se imponga al juez electoral suspender los efectos jurídicos del acto cuya legalidad se estudia.

En otras palabras, compete a la Sala constatar, con fundamento en las pruebas aportadas y la sustentación de la medida cautelar, si se contravino lo estipulado en los artículos 29 y 40 de la Constitución, los estatutos de la Corporación (especialmente en su artículo 36) y la Ley 99 de 1993 (en lo que se refiere al artículo 27).

Lo anterior es así para el actor toda vez que supuestamente se había fijado como fecha y hora para la elección del demandado, mediante Acuerdo No. 0009 de 2014, el día 29 de agosto de 2014 a las 9:00 a.m., no obstante lo cual dicha sesión fue irregularmente trasladada para ese mismo día pero a las 3:00 p.m.

Ahora bien, las pruebas documentales aportadas por el actor (en físico y medio magnético) con las que se pretende probar la veracidad de los hechos expuestos como fundamento de la solicitud de la medida provisional son las siguientes:

1. Impresión de un mensaje de correo electrónico con el que se pretende acreditar la hora de la convocatoria inicialmente programada:

*“Honorable Consejo Directivo
Corporación Autónoma Regional del Quindío
Armenia*

Buenos días:

Respetuosamente y en aras de dar cumplimiento al artículo 12 del Acuerdo número 009 de 2014 y al cronograma establecido dentro del mismo, me permito reiterar la convocatoria a sesión ordinaria del Consejo Directivo el próximo 29 de agosto de 2014, a partir de las 9:00 de la mañana, en la Sala de Juntas de la entidad

El orden del día propuesto es el siguiente:

- 1- *Llamado a lista y verificación del quórum*
- 2- *Designación y elección del Director General de la Corporación Autónoma Regional del Quindío para el periodo restante del año 2014 y hasta el 31 de diciembre de 2015.*
- 3- *Cierre*

*JHON FABER QUINTERO OLAYA
Secretario²”.*

2. Impresión de lo que parece ser un correo electrónico por medio del cual el señor Jhon Faber Quintero Olaya da respuesta, el día 27 de

Agosto de 2014, a la petición realizada por la doctora Sandra Paola Hurtado Palacio, Gobernadora del Departamento del Quindío y Presidente del Consejo Directivo.

“Respetados Consejeros (as):

Atendiendo petición respetuosa realizada por la doctora SANDRA PAOLA HURTADO PALACIO, Gobernadora del Departamento del Quindío y Presidenta del Consejo Directivo, me permito informarles que la hora de celebración del consejo directivo programado para el próximo 29 de agosto de 2014, ha sido trasladada para las 3:00 (tres) de la tarde.

Lo anterior teniendo en cuenta que la señora Gobernadora, debe asistir en horas de la mañana a la ciudad de Pereira con el fin de participar en el OCAD Regional de regalías y cuya asistencia es indelegable.

Agradecemos su apoyo y colaboración al respecto.

Con sentimiento de aprecio

JHON FABER QUINTERO OLAYA³”

3. Impresión de mensaje de correo electrónico supuestamente enviado por el señor Juan Carlos Gutiérrez Casas Asesor del Ministerio de Ambiente, a las direcciones electrónicas de los miembros de la Junta Directiva, en el que se ponen de presente supuestos inconvenientes en el vuelo por el cambio de horario de la reunión así:

“Dr. Jhon Faber, muy buenas noches

Consultó usted a los demás consejeros para poder cambiar la hora inicialmente acordada. Lo pregunto porque en mi caso tengo vuelo de regreso a las 6 pm, es decir debo presentarme en el aeropuerto por tarde a las 5 pm. Además porque considero que este tipo de cambios deben hacerse por parte del Consejo Directivo. En espera de su oportuna respuesta.

Cordialmente,

² Folio 18 del expediente.

³ Folio 20 del expediente.

*Juan Carlos Gutiérrez Casas
Asesor – MINAMBIENTE⁴*

4. impresión de un mensaje electrónico en el que presuntamente el Secretario envió la solicitud del traslado de la hora de la celebración de la reunión, a los miembros del Consejo Directivo.

“Honorable Consejeros (as):

Atendiendo solicitud elevada por el Doctor JUAN CARLOS GUTIERREZ CASAS, delegado del Ministerio del Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible, me permito informarles que los concejeros que aceptaron el traslado de hora para la celebración del concejo directivo del próximo 29 de agosto de 2014, fueron:

*JHON EDGAR PEREZ ROJAS-Alcalde de Quimbaya
MARIO ALBERT CAÑAS LOPEZ- Alcalde de Génova
HECTOR FABIO URREA RAMIREZ, Alcalde de Finlandia
OMAR VALENCIA VASQUEZ, Alcalde de Córdoba
SANDRA PAOLA HURTADO PALACIO, Gobernadora del Quindío
CONSTANTINO RAMIREZ BEDOYA, representante de los Indígenas,
con quien sostuve conversación telefónica lo mismo que María Elena Rave de la Oficina Jurídica.*

Manifestaron inconvenientes para el cambio los doctores:

*CARLOS EFREN GRANDA MADRID, Representante de ONGS Ambientalistas
YURANNI LORENA VILLEGAS ALZATE, Representante de ONGS Ambientalistas
ANA JULIA SALAZAR CABRERA, Representante del Sector Privado
JHON ANDERSON ARCILA MARULANDA, Representante del Sector Privado
JUAN CARLOS GUTIERREZ CASAS, Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible*

En esos términos se responde la inquietud elevada por el representante del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible.

Atentamente,

⁴ Folio 20 del expediente.

JHON FABER QUINTERO OLAYA

Secretario Consejo Directivo⁵

5. Contestación del señor Juan Carlos Gutiérrez Casas delegado del Ministerio de Ambiente como consecuencia del informe enviado por el Secretario del Consejo Directivo por documento obrante a folio 22 que se presume impresión de correo electrónico.

*“Doctor **Jhon Faber**, muchas gracias por su oportuna información.*

Estaré atento a cualquier novedad por este medio.

Feliz noche,

Juan Carlos Gutiérrez Casas

Asesor – MINAMBIENTE⁶”

6. Oficio 06854 de 29 de agosto de 2014, radicado ante la Corporación Autónoma Regional del Quindío, por el señor Constantino Ramírez, Representante de comunidades indígenas, negando su aprobación para el cambio en el horario de la reunión citada para el día 29 de agosto de 2014 a las 9:00 am inicialmente y que se llevó a cabo a las 3:00 de la tarde.
7. Oficio 06853 de 29 de agosto de 2014, radicado ante la Corporación Autónoma Regional del Quindío, por los señores Constantino Ramírez, Anderson Arcila Marulanda, Ana Julia Salazar Cabrera, Yurany Lorena Villegas y Carlos Efren Granada, solicitando la certificación por escrito de la asistencia de estos a la reunión citada para el día 29 de agosto de 2014 a la 9:00 am.
8. Acuerdo N° 011 de 2014 de la Corporación Autónoma Regional del Quindío, *“Por medio del cual se designa el Director General de la Corporación Autónoma Regional del Quindío para el periodo restante del año 2014 a 31 de diciembre del año 2015”.*

⁵ Folio 22 del expediente.

⁶ Folio 22 del expediente.

9. Estatutos de la Corporación Autónoma Regional de Quindío (solo obra en medio magnético).

La Sala entonces analizará si con los anteriores documentos se encuentra debidamente acreditada la supuesta infracción de las normas indicadas como violadas por el actor.

Advierte la Sala que el artículo 40 de la Constitución Política establece los derechos de los ciudadanos a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político.

La referida norma estipula que para hacer efectivo este derecho todo ciudadano puede:

- 1. Elegir y ser elegido.*
- 2. Tomar parte en elecciones, plebiscitos, referendos, consultas populares y otras formas de participación democrática.*
- 3. Constituir partidos, movimientos y agrupaciones políticas sin limitación alguna; formar parte de ellos libremente y difundir sus ideas y programas.*
- 4. Revocar el mandato de los elegidos en los casos y en la forma que establecen la Constitución y la ley. Ver la Ley 131 de 1994*
- 5. Tener iniciativa en las corporaciones públicas.*
- 6. Interponer acciones públicas en defensa de la Constitución y de la ley.*
- 7. Desarrollado por la Ley 43 de 1993 Acceder al desempeño de funciones y cargos públicos, salvo los colombianos, por nacimiento o por adopción, que tengan doble nacionalidad. La ley reglamentará esta excepción y determinará los casos a los cuales ha de aplicarse.*

Ahora bien, el artículo 29 Superior establece la garantía constitucional al debido proceso que, en los términos de dicha norma, se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

Por su parte, el artículo 27 de la Ley 99 de 1993, indicado como violado por el actor, se limita a señalar que entre las funciones del Consejo Directivo de las Corporaciones Autónomas Regionales se encuentra la de elegir al Director General, de conformidad con los estatutos de la Corporación así:

“Artículo 27º.- De las Funciones del Consejo Directivo. Son funciones del Consejo Directivo de las Corporaciones j. Nombrar de acuerdo al artículo siguiente o remover de conformidad con los estatutos, al Director General de la Corporación.

Nótese que, en estricto sentido, estas normas fijan unos lineamientos de tipo general, que naturalmente deben ser respetados por las autoridades públicas, pero, no imponen una actuación específica que merezca ser analizada por parte de la Sala, por cuanto se abstienen de regular lo concerniente a las modificaciones de las sesiones del Consejo Directivo de las Corporaciones Autónomas Regionales.

El artículo 36 de los estatutos de la CAR, indica que *“las reuniones ordinarias del Consejo Directivo serán realizadas en los meses de febrero, abril, junio, agosto, octubre y diciembre de cada año, en el lugar, fecha y hora que se determine en la convocatoria que para el efecto realice el Director General. (...) Para la celebración de reuniones ordinarias, se deberá citar por escrito con no menos de cinco (5) días hábiles de antelación, especificando los temas o materias a tratar, la hora y el lugar de la reunión”*.

Con fundamento en las pruebas aportadas por el actor, con las que se pretende demostrar una supuesta irregularidad en las reglas de expedición del acto acusado, lo cierto es que la Sala no puede dar por cierto las aseveraciones hechas por el accionante.

Primero, porque los mensajes de datos anexados con la demanda no cumplen con los requisitos de certificación (firma digital⁷) que permitan establecer que su contenido es veraz y que no han sido adulterados⁸, y su *“simple impresión en papel”*, en los términos del artículo 247 del Código General del Proceso, debe valorarse de conformidad con las reglas generales de los

⁷ En los términos del artículo 28 de la Ley 527 de 1999.

documentos siendo la primera de ellas la relativa a su autenticidad⁹, esta última entendida como *“ausencia de duda acerca de la persona que creo el documento o aceptó lo en él expresado”*.

En efecto, dentro del *sub judice* se evidencia que las impresiones de los mensajes de datos aportados por el accionante se generan de una cuenta de correo electrónico denominada [“lamastocatumundo@hotmail.com”](mailto:lamastocatumundo@hotmail.com), cuenta que evidentemente no es oficial y sobre la que no se tiene certeza de su proveniencia.

Y segundo, porque no se aportó copia de la convocatoria original por lo que la Sala no puede establecer que la hora en la que efectivamente se llevó a cabo la sesión no coincide, en realidad, con la inicialmente dispuesta al efecto. Esta circunstancia, además, impide a la Sala efectuar un análisis sobre la eventual incidencia de este supuesto vicio en el resultado, aspecto del que deberá ocuparse la sentencia en su momento.

Lo discurrido por la Sala permite inferir, que por ahora no es posible acceder a la suspensión provisional del acto, toda vez que el acervo probatorio con el que en la actualidad se cuenta no permite desvirtuar la presunción de legalidad que se predica de la elección demandada, pues como se advirtió en precedencia, no se cuenta con el Acuerdo No. 0009 de 2014 en el que supuestamente se definió el día y la hora para designar Director de la CAR Quindío, documento con el que en principio podría establecerse la posible vulneración a la que alude el accionante, máxime cuando a la fecha ni siquiera se tiene certeza del procedimiento o mecanismo aplicable para la modificación de las sesiones ya convocadas, asunto al que también se referirá la sentencia.

Por lo expuesto se,

III. RESUELVE:

⁸ En el mismo sentido cfr. Hernán Fabio López Blanco. Procedimiento Civil. Tomo 3. Segunda Edición 2008. DUPRÉ Editores. Pág. 337.

⁹ El CGP en su artículo 244 señaló que un documento es auténtico cuando: *“cuando existe certeza sobre la persona que lo ha elaborado, manuscrito, firmado, o cuando exista certeza respecto de la persona a quien se atribuya el documento”*.

PRIMERO. ADMITIR la demanda electoral instaurada contra el acto de elección del señor Jhon James Fernández López como Director General de la Corporación Autónoma Regional del Quindío. Para el efecto se dispone:

1. Notifíquese personalmente esta providencia al señor Jhon James Fernández López, en la forma prevista en el numeral 1° literal a) del artículo 277 del C.P.AC.A. Para estos efectos se comisiona al Tribunal Administrativo del Quindío.

2. Notifíquese personalmente esta providencia al Consejo Directivo de la Corporación Autónoma Regional del Quindío por conducto de la Gobernadora del Quindío quien preside esa Corporación Pública (Art. 277.2 Ib.). Para estos efectos se comisiona al Tribunal Administrativo del Quindío.

3. Notifíquese personalmente al agente del Ministerio Público (Art. 277.3 Ib.).

4. Notifíquese por estado esta providencia al actor (Art. 277.4 Ib.).

5. Infórmese a la comunidad la existencia del proceso por medio de la página web de esta Corporación (Art. 277.5 Ib.).

6. Comuníquese esta providencia a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, por medio del buzón electrónico, la cual si así lo decide podrá intervenir en la oportunidad prevista en los artículos 277 y 279 del C.P.A.C.A.

SEGUNDO: DENEGAR la solicitud de suspensión provisional del acto acusado.

Notifíquese y Cúmplase

ALBERTO YEPES BARREIRO

Radicado Interno: 2014-0132
Actor: Diego Felipe Urrea Vanegas
Demandado: Jhon James Fernández López
Auto admisorio con suspensión provisional

Consejero de Estado

LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ

Aclara voto

SUSANA BUITRAGO VALENCIA

Aclara voto