



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META
SALA DE DECISIÓN ORAL TRES**

Magistrada ponente: NOHRA EUGENIA GALEANO PARRA

Villavicencio, 30 de septiembre de 2021.

Radicación: 50001-23-33-000-2021-00057-00
Medio de control: NULIDAD ELECTORAL
Demandante: JORGE ENRIQUE MOLINA ROJAS
Demandado: CONCEJO MUNICIPAL DE ACACIAS, META
Asunto: RESUELVE EXCEPCIONES

AUTO

La Sala decide sobre la excepción de «incumplimiento de los requisitos de procedibilidad», propuesta por la apoderada del concejo demandado, de conformidad con lo señalado en el artículo 101 del Código General del Proceso, por remisión del artículo 12 del Decreto Ley 806 de 2020¹.

I. ANTECEDENTES

1. LA DEMANDA

El señor Jorge Enrique Molina Rojas pretende lo siguiente:

«PRIMERO: SE DECLARE NULA EL ACTA DE ELECCION No 134 DEL 18 DE DICIEMBRE DEL 2020 “QUE TRATA DE LAS SESIONES EXTRAORDINARIAS DEL HONORABLE CONCEJO MUNICIPAL DE ACACIAS-META, CONFORME LO ESTABLECEN EL ARTÍCULO 8 DEL DECRETO 2796 DE 1994, LESYES (sic) 136 de 1994, 617 de 2000 y 1551 DE 2012. CONVOCADAS MEDIANTE DECRETO 235 DE DICIEMBRE 1 DE 2020. LA CUAL SE REALIZÓ EL DÍA VIERNES DIECIOCHO 18 DE DICIEMBRE DE 2020”.

SEGUNDO: SE DECLARE NULA EL ACTA DE ELECCIÓN No 01 DEL 08 DE ENERO DEL 2021 “QUE TRATA DE LA SESIÓN EXTRAORDINARIA DEL HONORABLE CONCEJO MUNICIPAL DE ACACIAS-META, CONFORME LO

¹ **Artículo 12. Resolución de excepciones en la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.** De las excepciones presentadas se correrá traslado por el término de tres (3) días en la forma regulada en el artículo 110 del Código General del Proceso, o el que lo sustituya. En este término, la parte demandante podrá pronunciarse sobre ellas y, si fuere el caso, subsanar los defectos anotados en las excepciones previas.

Las excepciones previas se formularán y decidirán según lo regulado en los artículos 100, 101 y 102 del Código General del Proceso. Cuando se requiera la práctica de pruebas a que se refiere el inciso segundo del artículo 101 del citado código, el juzgador las decretará en el auto que cita a la audiencia inicial, y en el curso de esta las practicará. Allí mismo, resolverá las excepciones previas que requirieron pruebas y estén pendientes de decisión.

Las excepciones de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta de legitimación en la causa y prescripción extintiva, se tramitarán y decidirán en los términos señalados anteriormente.

La providencia que resuelva las excepciones mencionadas deberá ser adoptada en primera instancia por el juez, subsección, sección o sala de conocimiento. Contra esta decisión procederá el recurso apelación, el cual será resuelto por la subsección, sección o sala del tribunal o Consejo de Estado. Cuando esta decisión se profiera en única instancia por los tribunales y Consejo de Estado se decidirá por el magistrado ponente y será suplicable.

ESTABLECE EL ARTICULO 8 DEL DECRETO 2796 DE 1994, LEYES Q36 (sic) DE 1994, 617 DEL 2000 Y 1551 DEL 2012. CONVOCADA MEDIANTE DECRETO No 006 DEL 08 DE ENERO DE 2021. LA CUAL SE REALIZÓ EL DÍA VIERNES OCHO -8- DE ENERO DE DOS MIL VEINTINUNO (sic) -2021».

1.1. HECHOS

El demandante señala como hechos de la demanda los siguientes:

- a) Que en la sesión del 18 de diciembre de 2020, se eligió el cargo de secretario del Concejo municipal de Acacías, para el periodo 2020-2021, a la señora Katherine Arenas Álvarez, según consta en el acta de elección 134 del 18 de diciembre de 2020, y, posteriormente, a Patricia Morera Anaya, según consta en el Acta 01 del 8 de enero de 2021.
- b) Que el proceso de elección de la secretaria del Concejo municipal de Acacías, evidenciado en las actas demandadas, desconoció las reglas especiales que en materia de elección de funcionarios están señaladas en el artículo 88 del Acuerdo municipal 427 de 2016, en especial las siguientes:
 - i. Llamado a lista por el secretario.
 - ii. Votación secreta.
 - iii. Papeleta donde se escribe el nombre de la persona por la que se votaría, indicando el cargo a proveer.
 - iv. Depositar el voto en una urna dispuesta para ello.
 - v. Designar una comisión escrutadora encargada de contar las papeletas e informar los resultados obtenidos, los votos en blanco, los votos nulos y el total de los votos.
 - vi. La presidencia declarada ganadora a la persona que haya obtenido la mayoría de votos para el cargo de secretaria, tomándole inmediatamente juramento y si acredita los requisitos darle posesión.

2. TRÁMITE DE LA EXCEPCIÓN

La Sala pone de presente que de la excepción propuesta por el concejo demandado, esto es, incumplimiento del requisito de procedibilidad, se corrió traslado de conformidad con el parágrafo 2.º del artículo 175 del CPACA.

Frente a la excepción, el demandante pidió desestimarla e indicó que el Acta 01 del 08 de enero de 2021 es un acto definitivo que cumple con el proceso de la convocatoria, selección, votación y elección de la secretaria del concejo municipal.

Así mismo, dijo que el acta mencionada no es un acto con carácter de elección popular, sino el cumplimiento de una regulación y procedimiento de la ley para un hecho muy específico, de cuya legalidad es solo competente conocer lel Tribunal Administrativo del Meta.

II. CONSIDERACIONES

1. COMPETENCIA

Previo a abordar, el presente asunto la Sala encuentra pertinente hacer las siguientes precisiones:

No obstante que el artículo 279 del CPACA no previó en la audiencia inicial del medio de control de nulidad electoral, sobre la decisión de las excepciones propuestas en la contestación de la demanda, el Consejo de Estado, ha señalado que atendiendo la remisión normativa que hace el artículo 296 *ibidem*, se aplica el numeral 6.º del artículo 180 para decidir este asunto² y en razón a ello se venían resolviendo en la audiencia inicial.

Sin embargo, el artículo 12 del Decreto Ley 806 de 2020 reguló lo relacionado con la resolución de las excepciones en la jurisdicción de lo contencioso administrativo así:

«Artículo 12. Resolución de excepciones en la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. De las excepciones presentadas se correrá traslado por el término de tres (3) días en la forma regulada en el artículo 110 del Código General del Proceso, o el que lo sustituya. En este término, la parte demandante podrá pronunciarse sobre ellas y, si fuere el caso, subsanar los defectos anotados en las excepciones previas.

Las excepciones previas se formularán y decidirán según lo regulado en los artículos 100, 101 y 102 del Código General del Proceso. Cuando se requiera la práctica de pruebas a que se refiere el inciso segundo del artículo 101 del citado código, el juzgador las decretará en el auto que cita a la audiencia inicial, y en el curso de esta las practicará. Allí mismo, resolverá las excepciones previas que requirieron pruebas y estén pendientes de decisión.

Las excepciones de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta de legitimación en la causa y prescripción extintiva, se tramitarán y decidirán en los términos señalados anteriormente.

La providencia que resuelva las excepciones mencionadas deberá ser adoptada en primera instancia por el juez, subsección, sección o sala de conocimiento. Contra esta decisión procederá el recurso de apelación, el cual será resuelto por la subsección, sección o sala del tribunal o Consejo de Estado. Cuando esta decisión se profiera en única instancia por los tribunales y Consejo de Estado se decidirá por el magistrado ponente y será suplicable».

A su vez, el artículo 101 del CGP, sobre el particular, dispone lo siguiente:

«Artículo 101. Oportunidad y trámite de las excepciones previas. Las excepciones previas se formularán en el término del traslado de la demanda en escrito separado que deberá expresar las razones y hechos en que se fundamentan. Al escrito deberán acompañarse todas las pruebas que se pretenda hacer valer y que se encuentren en poder del demandado.

(...)

² Consejo de Estado –Sección Quinta –Rad. 76001-23-33-000-2012-00469-01 del 23 de octubre de 2013. Mp. Alberto Yepes Barreiro.

Las excepciones previas se tramitarán y decidirán de la siguiente manera:1. Del escrito que las contenga se correrá traslado al demandante por el término de tres (3) días conforme al artículo 110, para que se pronuncie sobre ellas y, si fuere el caso, subsane los defectos anotados.2. El juez decidirá sobre las excepciones previas que no requieran la práctica de pruebas, antes de la audiencia inicial, y si prospera alguna que impida continuar el trámite del proceso y que no pueda ser subsanada o no lo haya sido oportunamente, declarará terminada la actuación y ordenará devolver la demanda al demandante. (...)»

Conforme con lo anterior, la Sala es competente para resolver la excepción de «incumplimiento de los requisitos de procedibilidad», propuesta por la apoderada del Concejo municipal de Fuentedeoro, antes de la audiencia inicial, conforme a lo señalado en el artículo 101 del Código General del Proceso, por remisión del artículo 12 del Decreto Ley 806 de 2020.

Para resolver lo anterior, se hará referencia: i) al marco legal y jurisprudencial del requisito de procedibilidad en el medio de control de nulidad electoral y ii) el caso concreto.

1. MARCO LEGAL Y JURISPRUDENCIAL

2.1. DEL REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD

El artículo 8 del Acto Legislativo 01 de 2009³, que modificó el artículo 237 de la Constitución Política, señala lo siguiente:

«Artículo 8°. El artículo 237 de la Constitución Política tendrá un nuevo numeral, así:

“7. Conocer de la acción de nulidad electoral con sujeción a las reglas de competencia establecidas en la ley.

PARÁGRAFO. Para ejercer el Contencioso Electoral ante la Jurisdicción Administrativa contra el acto de elección de carácter popular cuando la demanda se fundamente en causales de nulidad por irregularidades en el proceso de votación y en el escrutinio, es requisito de procedibilidad someterlas, antes de la declaratoria de elección, a examen de la autoridad administrativa correspondiente, que encabeza el Consejo Nacional Electoral”».4

El requisito de procedibilidad que prevé el artículo transcrito, impone como obligación *sine qua non* para ejercer el contencioso electoral frente a elecciones por voto popular, y cuando la demanda se funde en causales de nulidad por irregularidades en el proceso de votación y escrutinio, que de manera previa a la declaratoria de la elección y ante las autoridades administrativas electorales, haya puesto de presente tal irregularidad constitutiva de posible nulidad de la elección que está próxima a declararse.

³ Corregido por el artículo 1 del Decreto 2359 de 2009.

⁴ El requisito previsto en el parágrafo del artículo 237 de la Constitución fue desarrollado en el ordinal 6 del artículo 161 del CPACA, sin embargo, este fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional en la sentencia C-283 de 2017, por desconocer la reserva de ley estatutaria prevista en el literal c del artículo 152 de la Constitución Política.

Esta exigencia, en palabras de la Sección Quinta del Consejo de Estado, «[C]onsiste en una exigencia formal, presupuesto procesal de la acción. Por tal motivo, en el estudio para su admisión el juez debe verificar si está presente o no. Pero en esta etapa procesal no concierne al Juez electoral adentrarse en el fondo del contenido de los documentos que con el propósito de acreditar tal exigencia aporte el demandante»⁵.

De igual manera, sobre el alcance del mencionado requisito, la misma corporación consideró lo siguiente:

«El requisito de procedibilidad, además de tener un rango constitucional para la admisión de la demanda, tiene gran importancia debido a que limita para el proceso administrativo electoral, el asunto objeto del debate, primero en sede administrativa y luego en sede judicial, estableciéndose su precisión. Las falencias en la presentación ante las autoridades electorales y las irregularidades que interesan a quienes asisten al proceso electoral, pueden ocasionar que las pretensiones no se tomen en consideración cuando se acuda al operador jurídico para que resuelva el asunto puesto a su conocimiento. Sobre este requisito, la Sección Quinta ha señalado lo siguiente:

“Se trata de un requisito que si bien debe acreditarse procesalmente, por parte del actor, para el curso normal de la demanda, su agotamiento en sede administrativa bien puede producirse a instancia de cualquier ciudadano, dado que el constituyente no delimitó una legitimación por activa para ello, lo que debe entenderse como que tales irregularidades pueden denunciarse ante las autoridades electorales por cualquier persona. En cuanto a la oportunidad, es claro que se satisface el requisito si las irregularidades son puestas en conocimiento de las autoridades electorales antes de que se expida el acto declaratorio de elección, aspecto razonable porque aún existe la posibilidad de que las anomalías probadas puedan ser corregidas y de esa forma el escrutinio sea resultado exacto de la voluntad popular expresada en las urnas. Respecto a su objeto dirá la Sala que el requisito de procedibilidad únicamente puede ocuparse de irregularidades constitutivas de causales o motivos de nulidad existentes en el proceso de votación y en el escrutinio, es decir, de todos aquellos fenómenos suscitados durante el curso de la jornada electoral o al realizarse los escrutinios, concernientes entre otras, a falsedades en los registros electorales. Y, finalmente, para el agotamiento del mencionado requisito basta con que las irregularidades constitutivas de nulidad hayan sido puestas en conocimiento de las autoridades electorales, a cuya cabeza está el CNE (...)”.⁶

Ahora bien, frente al tema, la Sala en los inicios del requisito constitucionalmente consagrado, precisó lo siguiente:

“Por ende, si al agotarse el requisito de procedibilidad la autoridad electoral profiere actos administrativos decidiendo las irregularidades denunciadas, en el proceso deberá impugnarse tanto el acto de elección, como los actos que despacharon las irregularidades puestas en conocimiento de la autoridad

⁵ Sentencia del 29 de marzo de 2012, expediente 08001-23-31-000-2012-00015-01, Consejera ponente Susana Buitrago Valencia.

⁶ Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia del 25 de agosto de 2011, Rad. 110010328000201000045-00 y 110010328000201000046-00 (acumulados), Cámara Boyacá, M.P.: Susana Buitrago Valencia.

electoral, con la precisión que lo demandado en el proceso haga parte de lo que fue puesto en conocimiento y decidido por las autoridades electorales, ya que de existir casos no contemplados en las peticiones, sobre los mismos no podrá pronunciarse el juez de lo electoral por falta de agotamiento del citado requisito. Sólo cuando se propone el estudio de irregularidades y la autoridad electoral se abstiene de pronunciarse sobre el particular, es posible la demanda directa por razón de las citadas irregularidades. En cuanto el requisito de procedibilidad incorpora un autocontrol de la legalidad del proceso administrativo electoral y el acto de elección no es pasible de recurso alguno, cualquier solicitud de estudio de irregularidades que puedan degenerar en vicios especiales de nulidad del acto de elección popular, debe presentarse antes de que se declare la elección”.⁷

Por lo anterior, se puede establecer que, tratándose de vicios que se presenten en la votación o escrutinios, en elecciones de carácter popular, antes de acudir al contencioso electoral debe agotarse el requisito de procedibilidad bajo las siguientes reglas generales⁸:

1. El requisito de procedibilidad única y exclusivamente se exige para las causales 3 (Los documentos electorales contengan datos contrarios a la verdad o hayan sido alterados con el propósito de modificar los resultados electorales) y 4 (Los votos emitidos en la respectiva elección se computen con violación del sistema constitucional o legalmente establecido para la distribución de curules o cargos por proveer)⁹ del artículo 275 del CPACA¹⁰.

2. El agotamiento del requisito ante la autoridad administrativa electoral puede haberse adelantado por cualquier persona, sin que necesariamente esta sea la misma que demanda.

⁷ Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia de 1° de noviembre de 2012. Expediente: 11001-03-28-0.00-2010-00086-00 y 11001-03-28-000-2010-00102-00. Consejero Ponente Mauricio Torres Cuervo.

⁸ La exigencia del requisito de procedibilidad tal como se hace hoy en día por esta Sala Electoral es fruto de consensuar las diversas posiciones que al respecto se pueda tener por cada uno de los integrantes de la misma y refleja la armonización de los diversos matices que se pueden presentar al respecto. Desde la exigencia de ley estatutaria para regular en qué casos se puede exigir, hasta las condiciones mismas en las que se debe entender agotado tal requisito.

⁹ En la actualidad y a partir de la Reforma Política de 2003 se ha optado por el sistema de cifra repartidora. Así lo consagra el artículo 263 de la Carta (modificado en 2003 y 2015):

ARTÍCULO 263. Artículo modificado por el artículo 21 del Acto Legislativo 2 de 2015, anteriormente era el artículo 263-A. El nuevo texto es el siguiente: Para garantizar la equitativa representación de los Partidos y Movimientos Políticos y grupos significativos de ciudadanos, las curules de las Corporaciones Públicas se distribuirán mediante el sistema de cifra repartidora entre las listas de candidatos que superen un mínimo de votos que no podrá ser inferior al tres por ciento (3%) de los votos válidos para Senado de la República o al cincuenta por ciento (50%) del cuociente electoral en el caso de las demás Corporaciones, conforme lo establezcan la Constitución y la ley.

La cifra repartidora resulta de dividir sucesivamente por uno, dos, tres o más, el número de votos por cada lista ordenando los resultados en forma decreciente hasta que se obtenga un número total de resultados igual al número de curules a proveer. El resultado menor se llamará cifra repartidora. Cada lista obtendrá tantas curules como veces esté contenida la cifra repartidora en el total de sus votos.

En las circunscripciones en las que se eligen dos miembros se aplicará el sistema de cuociente electoral entre las listas que superen en votos el 30% de dicho cuociente. En las circunscripciones en las que se elige un miembro, la curul se adjudicará a la lista mayoritaria.

Cuando ninguna de las listas supere el umbral, las curules se distribuirán entre todas las inscritas, de acuerdo con la regla de asignación que corresponda.

¹⁰ Sobre la aplicación del requisito de procedibilidad frente a esta causal bastantes inquietudes se han manifestado por los expertos, habida cuenta que cuando se sabe si se aplicó o no en forma adecuada el sistema de distribución de curules o cargos que establecen la Constitución o la ley es en el momento de la declaratoria de la elección, y la norma constitucional exige que la solicitud de agotamiento se haga antes de la declaratoria de la elección, por lo que en principio resultaría física y jurídicamente imposible de cumplir con la oportunidad señalada por el artículo 237 de la Carta.

3. El requisito se debe ejercer ante la autoridad electoral en la oportunidad correspondiente». ¹¹

Lo anterior fue ratificado por la Corte Constitucional, en la sentencia C-283 de 2017, al señala que la reclamación previa ante las autoridades electorales es un instrumento que consulta el adecuado funcionamiento del sistema electoral ya que permite que dichas circunstancias puedan ser corregidas o saneadas directamente por las autoridades electorales, antes de declarar la elección correspondiente y, en esta medida, se trata de instrumentos para que la voluntad popular sea declarada fielmente y los resultados sean legítimos y respetados.

En esta medida, dicho requisito, en palabras de la Corte, busca racionalizar el debate en sede judicial, ya que permite que el objeto del litigio esté previamente determinado por la reclamación administrativa formulada y por la decisión administrativa respecto de la misma.

2. CASO CONCRETO

La apoderada del demandado alegó la excepción de incumplimiento de los requisitos de procedibilidad, porque, en su entender, de conformidad con el artículo 8 del Acto Legislativo 01 de 2009, quien pretenda atacar un acto electoral, debe someter primero como requisito de procedibilidad, someter a examen de la autoridad escrutadora, los vicios que se van a hacer valer en la demanda; requisito que no fue agotado por el demandante.

Con base en lo anterior, sostuvo que debe declararse la improcedibilidad de la presente demanda de nulidad electoral.

La Sala considera que la excepción propuesta no está llamada a prosperar, puesto que si bien es cierto que los alegatos centrales de la demanda cuestionan los supuestos vicios o irregularidades en que el Concejo Municipal de Acacías haya podido incurrir en la elección del cargo de secretario de esa corporación, también lo es que esa elección no se trata de una «elección por voto popular», respecto de la cual la norma dispone que sí se debe agotar el requisito previsto en el artículo 8 del Acto Legislativo 01 de 2009.

Al respecto, la Sala recuerda que las elecciones por voto popular implican la concurrencia de los ciudadanos a las urnas, con el objeto de elegir autoridades de elección popular, en un procedimiento que incluye como pasos esenciales la votación, el escrutinio y el acto que declara la elección¹². En tanto que las elecciones que se realizan al interior de las corporaciones, como es el caso de la elección del cargo de secretario de los concejos municipales, se trata de procedimientos de naturaleza administrativa que concluyen con un acto de elección que, en consecuencia, crea una situación jurídica individual, y, por ello, se constituye en un acto administrativo definitivo que puede ser demandado ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

En ese orden de ideas, y teniendo en cuenta que la elección que se cuestiona en este proceso no se trata de una elección por voto popular, no se requiere agotar el

¹¹ Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia del 9 de febrero de 2017, expediente 11001032800020140011200, Consejera ponente Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez.

¹² Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, concepto del 28 de octubre de 2010, expediente 11001-03-06-000-2010-00113 (2043), Consejero ponente Enrique José Arboleda Perdomo.

requisito de procedibilidad señalado en el parágrafo del artículo 237 de la Constitución Política, por lo que, se repite, la excepción de «incumplimiento de los requisitos de procedibilidad» no está llamada a prosperar.

En mérito de lo expuesto, la sala de decisión oral tres del Tribunal Administrativo del Meta

RESUELVE

1. **NEGAR** la excepción de «incumplimiento de los requisitos de procedibilidad», propuesta por la apoderada del demandado, conforme a lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.
2. **NOTIFICAR** la presente providencia de conformidad con lo señalado en el artículo 9 del Decreto Ley 806 de 2020.
3. En firme esta providencia, **INGRESAR** el expediente al despacho de manera inmediata para continuar con el trámite procesal.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Firmado Por:

Nohra Eugenia Galeano Parra
Magistrada
Mixto
Tribunal Administrativo De Villavicencio - Meta

Hector Enrique Rey Moreno
Magistrado
Mixto 003
Tribunal Administrativo De Villavicencio - Meta

Teresa De Jesus Herrera Andrade
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Contencioso 001 Administrativa
Tribunal Administrativo De Villavicencio - Meta

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

06b0ec48a7a6be50ca5b23446a275779add2337523f2568c5b59653d91591053

Documento generado en 20/10/2021 05:50:12 PM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>