

**CONSEJO DE ESTADO**  
**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**  
**SECCIÓN QUINTA**

**Consejera Ponente:** *MARÍA NOHEMÍ HERNÁNDEZ PINZÓN*

**Bogotá D.C.,** veintinueve (29) de enero de dos mil diez (2010)

<b>Expediente No.</b>	<b>11001032800020090051-00</b>
<b>Demandante:</b>	<b>Pedro Felipe Gutiérrez Sierra</b>
<b>Demandado:</b>	<b>Consejo Nacional Electoral</b>
<b>Asunto:</b>	<b>Admisión – Suspensión Provisional</b>

Se decide sobre la admisibilidad de la demanda de la referencia y la petición de suspensión provisional que con la misma se formula, previas las siguientes,

**Consideraciones de la Sala**

1.- Caducidad de la Acción: Como se trata de una demanda de nulidad simple, la misma no está sujeta a término de caducidad<sup>1</sup> y por ello puede interponerse en cualquier tiempo.

2.- Aptitud Formal de la Demanda: La demanda formulada por el ciudadano PEDRO FELIPE GUTIÉRREZ SIERRA satisface las exigencias previstas en los artículos 137, 138 y 139 del C.C.A., como quiera que: (i) Están debidamente identificadas las partes; (ii) El objeto de la acción –petitum–, es suficientemente claro, pues se pretende la nulidad de la Resolución No. 0730 del 25 de agosto de 2009, expedida por el Consejo Nacional Electoral; (iii) Los fundamentos fácticos se presentaron en forma separada; (iv) En acápite separado igualmente se presentaron las normas supuestamente violadas, así como las razones de su violación; (v) La petición de pruebas igualmente se discriminó; (vi) Los anexos de la demanda igualmente se acompañaron, puesto que se adjuntó al proceso copia hábil del acto acusado.

<sup>1</sup> Así lo establece el artículo 136 numeral 1º del Código Contencioso Administrativo, modificado por la Ley 446 de 1998 artículo 44, al prescribir que "La acción de nulidad podrá ejercitarse en cualquier tiempo a partir de la expedición del acto".

3.- Competencia: Esta Sección tiene competencia para conocer de la presente demanda de nulidad simple en única instancia, por así disponerlo el artículo 128 numeral 1 del C.C.A., modificado por el Decreto 597 de 1988 artículo 2 y por la Ley 446 de 1998 artículo 36, en armonía con lo prescrito en el artículo 13 del Acuerdo 58 de septiembre 15 de 1999, modificado por el Acuerdo 55 de 2003, expedidos por la Sala Plena del Consejo de Estado, toda vez que se impugna un acto de contenido electoral emanado de una autoridad del orden nacional, como es el Consejo Nacional Electoral.

4.- Suspensión Provisional: Con la demanda, pero en capítulo separado, se pidió la suspensión provisional de los efectos jurídicos de la Resolución No. 0730 del 25 de agosto de 2009, expedida por el Consejo Nacional Electoral, referida exclusivamente a su artículo cuarto, que dispone:

*“Cuando al momento de decidir, en la Sala del Consejo Nacional Electoral se presenten empates, o sobre un asunto no se haya obtenido el número de votos necesarios para adoptar decisión, la Corporación sorteará tres (3) Conjueces a quienes se les asignará el asunto correspondiente, tomarán posesión de sus cargos en legal forma ante el Presidente de la Corporación y procederán a tomar la correspondiente decisión que se pondrá en vigencia con sus firmas.” (Negrillas impuestas por el actor)*

Se afirma por el actor que la anterior norma va en contra de lo prescrito en el artículo 265 Constitucional, modificado por el Acto Legislativo 01 de 2009, porque si bien allí se le atribuye al Consejo Nacional Electoral la competencia para darse su propio reglamento, ello no los habilita para integrar “un tribunal paralelo, conformado únicamente por conjueces y con capacidad de sustituirlo en sus funciones”, cuando una decisión no obtenga el número de votos requerido (2/3 partes). Que según la Constitución dicha corporación es la máxima autoridad administrativa en lo electoral y por ello no puede trasladar sus competencias a un tribunal de conjueces.

También encuentra desconocidos los artículos 264 Constitucional (Mod. A.L. 01/2003) y 20 del Código Electoral o Decreto 2241 de 1986, porque un Tribunal de Conjueces integrado por tres personas permitiría que una decisión se asuma con dos votos de conjueces, cuando legalmente el quórum decisorio debe ser al menos de las 2/3 partes de sus nueve integrantes, esto es 6 de sus miembros. Y por último, cree que cuando el precepto dice que la decisión “se pondrá en vigencia con sus

*firmas*", está contrariando lo prescrito en los artículos 29 Constitucional y 44 y 26 del C.C.A., porque para que una decisión administrativa pueda entrar a producir efectos jurídicos previamente se le debe notificar a los interesados que puedan resultar afectados.

Antes de entrar a determinar si son de recibo los planteamientos anteriores para suspender provisionalmente los efectos jurídicos del artículo 4º de la Resolución No. 0730 del 25 de Agosto de 2009, expedida por el Consejo Nacional Electoral, recuerda la Sala que la medida solamente resulta viable si se dan los presupuestos señalados en el artículo 152 del C.C.A., modificado por el Decreto 2304 de 1989 art. 31, a saber:

*"1. Que la medida se solicite y sustente de modo expreso en la demanda o por escrito separado, presentado antes de que sea admitida.*

*2. Si la acción es de nulidad, basta que haya manifiesta infracción de una de las disposiciones invocadas como fundamento de la misma, por confrontación directa o mediante documentos públicos aducidos con la solicitud" (Resalta la Sala)*

Si bien el estudio de la petición de suspender provisionalmente los efectos jurídicos de un acto administrativo ocurre de manera análoga a como debe juzgarse la legalidad del mismo en el contexto de un fallo jurisdiccional, puesto que se surte mediante la confrontación del acto con las normas jurídicas invocadas por el actor, existe un elemento distintivo que hace más severo dicho examen en la fase incipiente del proceso judicial, ya que al operador jurídico sólo se le permite acceder a esa medida cautelar ante la "*manifiesta infracción*" de cualquier de las disposiciones señaladas. Así, la violación al ordenamiento jurídico debe aparecer evidente a los ojos del juzgador, debe bastarle la confrontación del acto con las respectivas disposiciones sin que tenga que acudir a razonamientos o disquisiciones de la profundidad que de ordinario se requieren en todos los fallos, ya que de ser así la medida no podría acogerse por ser ese un signo importante de la complejidad del planteamiento.

En este asunto no encuentra la Sala una evidente infracción de las normas jurídicas señaladas por el actor:

En primer lugar, en lo atinente a la integración de una Sala con tres Conjueces para que decidan un asunto que no obtuvo las 2/3 partes de los votos de los nueve integrantes del Consejo Nacional Electoral, no puede considerarse manifiestamente

opuesta a las normas invocadas por el accionante, puesto que para determinar si ese organismo podía o no acudir a esa fórmula se requiere de un estudio que supera la mera confrontación establecida en el artículo 152 del C.C.A.

En efecto, aunque en el artículo 265 Constitucional (Mod. A.L. 01/2009 Art. 2), se dice que el Consejo Nacional Electoral regulará, inspeccionará, vigilará y controlará todo lo concerniente a la actividad electoral de los partidos o movimientos políticos, y que para ello podrá "*Darse su propio reglamento*", es claro que la delimitación de lo que podría o no hacer esa entidad al momento de regular la actividad de sus Conjueces, va más allá de la pura comparación entre ésta norma y el acto acusado, más cuando para fijar el alcance de esa competencia es necesario hacer una valoración sistemática de las normas constitucionales y legales que rigen su actividad, pues de allí saldrá la conclusión frente al proceder reprochado.

Y en segundo lugar, la censura que se le formula al precepto en cuanto señala que la decisión administrativa se pondrá en vigencia con la firma de los Conjueces, calificada por el actor de contraria a los artículos 29 de la Constitución y 44 y 62 del Código Contencioso Administrativo, no encuentra la Sala que ello sea manifiesto o evidente. Como ello se ubica igualmente dentro de la facultad reglamentaria que el constituyente le reconoció al Consejo Nacional Electoral, bien valen las apreciaciones dadas en precedencia.

Además, la vigencia de las decisiones asumidas por esa corporación es una materia que no se agota en la simple comparación de los textos legales invocados por el actor con el acto acusado, pues como una muestra de su complejidad resulta apropiado recordar que en ocasiones obra con funciones de policía administrativa y en tal virtud sus decisiones deben operar inmediatamente para preservar el orden público<sup>2</sup>.

En definitiva, no encuentra demostrado la Sala la manifiesta infracción de las normas señaladas por el actor y por ello la petición de suspensión provisional se denegará.

<sup>2</sup> Sobre el particular pueden consultarse las sentencias dictadas por la Sección el 10 de diciembre de 1998 (Exp. 2121) y el 11 de agosto de 2005 (Exp. 3630).

74  
56

5.- Consideración Final: Aunque la parte accionante involucra como entidad demandada a la Registraduría Nacional del Estado Civil, la Sala sólo admitirá la demanda en contra del Consejo Nacional Electoral por ser quien profirió el acto acusado, tal como lo preceptúa el artículo 150 del C.C.A. (Mod. Dto. 2304/1989 Art. 29).

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Quinta,

### **RESUELVE:**

**PRIMERO:** ADMITIR la demanda de NULIDAD ELECTORAL presentada por el señor PEDRO FELIPE GUTIÉRREZ SIERRA contra la Resolución No. 0730 del 25 de agosto de 2009 “Por medio de la cual se establece el régimen de Conjueces en el Consejo Nacional Electoral”, expedida por el Consejo Nacional Electoral, ordenándose al efecto:

- 1.-) Notifíquese personalmente esta providencia al Presidente del Consejo Nacional Electoral, en la forma dispuesta en el artículo 150 del C.C.A., modificado por el Decreto 2304 de 1989 artículo 29.
- 2.-) Notifíquese personalmente esta providencia al señor agente del Ministerio Público, tal como lo ordena el numeral 2º del artículo 207 del C.C.A., modificado por el Decreto 2304 de 1989 artículo 46.
- 3.-) Cumplido lo anterior fíjese el proceso en lista por el término legal de diez (10) días, para los fines señalados en el numeral 5 del artículo 207 del C.C.A., modificado por la Ley 446 de 1998 artículo 58.
- 4.-) Denegar la vinculación de la Registraduría Nacional del Estado Civil como parte demandada en esta acción.

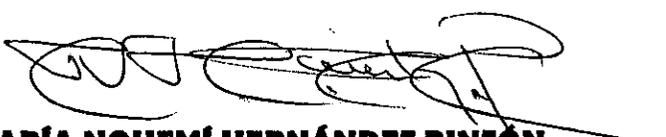
**SEGUNDO:** Niégase la suspensión provisional solicitada.

**CÓPIESE Y NOTIFÍQUESE**

  
**FILEMÓN JIMÉNEZ OCHOA**  
Presidente

26  
57

  
**SUSANA BUITRAGO VALENCIA**

  
**MARÍA NOHEMÍ HERNÁNDEZ PINZÓN**

  
**MAURICIO TORRES CUERVO**