



Rama Judicial del Poder Publico
Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo del Atlántico

TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL ATLÁNTICO
SALA DE DECISIÓN ORAL - SECCIÓN "B"

Barranquilla, diecinueve (19) de mayo de dos mil veintidós (2022)

Radicado	Principal: 08-001-23-33-000-2021-00559-00 Acumulado: 08-001-33-33-014-2021-00271-00
Medio de Control	Nulidad Electoral
Demandante	Principal: Jairo Eduardo Soto Molina Acumulado: Néstor Domingo Ditta Lemus
Demandado	Universidad del Atlántico - Acto de nombramiento como rector del señor Danilo Hernández Rodríguez
Terceros Vinculados	Miembros del Consejo Superior de la Universidad del Atlántico
Magistrado Ponente	Luis Eduardo Cerra Jiménez

I. PRONUNCIAMIENTO.

Procede la Sala a dictar sentencia anticipada en el trámite de los procesos acumulados, de conformidad con lo previsto en el artículo 182A de la Ley 1437 de 2011. Lo anterior con fundamento en lo siguiente:

II. ANTECEDENTES.

- Demanda del proceso: 08-001-23-33-000-2021-00559-00¹.

El señor Jairo Soto Molina, por intermedio de apoderado judicial y en ejercicio del Medio de Control de Nulidad Electoral, presentó demanda en contra del acto de elección del señor Danilo Hernández Rodríguez como rector de la Universidad del Atlántico (Acuerdo Superior No. 000014 de 11 de octubre de 2021).

En criterio del demandante, el acto cuestionado se encuentra viciado de nulidad por violar normas superiores y por estar falsamente motivado. Lo anterior con base en lo siguiente:

El artículo 29, en razón a que, dentro del proceso o actuación administrativa para la expedición del acto de designación o nombramiento del rector de la Universidad del Atlántico, el Comité de Credenciales, integrado por la Secretaría General y el Departamento de Talento Humano, omitió el trámite de revisión del cumplimiento de requisitos del candidato, **DANILO RAFAEL HERNÁNDEZ RODRÍGUEZ**, para desempeñar el cargo de rector. Trámite establecido en el numeral 2 del artículo 30 del nuevo Estatuto General Universitario (Acuerdo Superior No. 000001 del 23 de julio de 2021).

Resultando que de los cinco (5) candidatos en disputa de la rectoría de la Universidad del Atlántico, a saber: **DANILO HERNÁNDEZ RODRÍGUEZ**, **MARCELA CUÉLLAR SÁNCHEZ**, **ÁLVARO LASTRA JIMÉNEZ**, **ALBERTO ANTONIO MORENO ROSSI** y **ALFREDO ENRIQUE PALENCIA MOLINA**, el único impedido para ello al no reunir las calidades y requisitos constitucionales y legales de elegibilidad, era el candidato, **DANILO RAFAEL HERNÁNDEZ RODRÍGUEZ**, y quien a la postre resulto designado o nombrado.

(...)

¹ Expediente disponible en el siguiente enlace:
https://samairj.consejodeestado.gov.co/Vistas/Casos/list_procesos.aspx?guid=080012333000202100559000800123.

Radicado expediente: Principal: 08-001-23-33-000-2021-00559-00. Acumulado: 08-001-33-33-014-2021-00271-00.
 Medio de control: Nulidad Electoral.
 Demandante: Jairo Eduardo Soto Molina y Néstor Domingo Ditta Lemus.
 Demandado: Universidad del Atlántico – Acto de nombramiento como rector del señor Danilo Hernández Rodríguez.
 Terceros Vinculados: Miembros del Consejo Superior de la Universidad del Atlántico.
 Providencia: Se niegan en su totalidad las pretensiones de la demanda.

Al omitir la etapa o trámite de revisión del cumplimiento de requisitos del candidato, **DANILO RAFAEL HERNÁNDEZ RODRÍGUEZ**, dentro del proceso de designación o nombramiento del rector de la Universidad del Atlántico, se vulneró el artículo 29 citado.

También se vulneró el artículo 179-8, el cual establece que, nadie podrá ser elegido o designado para más de una corporación o cargo público, ni para una corporación y un cargo, si los respectivos periodos coinciden en el tiempo, así sea parcialmente. Por lo siguiente:

El señor, **DANILO RAFAEL HERNÁNDEZ RODRÍGUEZ**, fue elegido representante principal de las directivas académicas ante el Consejo Superior de la Universidad del Atlántico, por el periodo institucional estatutario de dos años (19 de diciembre de 2019 a 18 de diciembre de 2021). Por lo que no podía ser designado o nombrado rector de la misma institución antes del 18 de diciembre de 2021.

Como fue designado o nombrado rector el día 11 de octubre de 2021, por el periodo institucional de cuatro años (12 de octubre de 2021 a 11 de octubre de 2025), cuando no había finalizado su periodo institucional como

representante principal de las directivas académicas ante el Consejo Superior de la Universidad del Atlántico (19 de diciembre de 2019 a 18 de diciembre de 2021). Los periodos de representante de las directivas académicas y rector, coinciden en el tiempo parcialmente, entre el 12 de octubre de 2021 y 18 de diciembre de 2021, configurándose la prohibición establecida en la norma constitucional citada, que vicia de nulidad el acto de designación o nombramiento demandado por haber sido expedido con infracción de las normas en que debió fundarse, conforme a los artículos 137 y 275 del C.P.A.C.A.

También se vulneraron las normas legales y reglamentarias citadas. Así:

El artículo 10 del Decreto 128 de 1976, el cual establece lo siguiente:

"Los miembros de las Juntas o Consejos, durante el ejercicio de sus funciones y dentro del año siguiente a su retiro, y los Gerentes o Directores, dentro del período últimamente señalado, no podrán prestar sus servicios profesionales en la entidad en la cual actúan o actuaron ni en las que hagan parte del sector administrativo al que aquélla pertenece". (Negrillas y subrayas fuera de texto). Norma que se aplica a los miembros del Consejo Superior de la Universidad del Atlántico, en virtud del artículo 67 de la Ley 30 de 1992, según el cual:

"Los integrantes de los Consejos Superiores o de los Consejos Directivos, según el caso, que tuvieren la calidad de empleados públicos y el Rector, estarán sujetos a los impedimentos, inhabilidades e incompatibilidades establecidas por la ley y los estatutos, así como las disposiciones aplicables a los miembros de juntas o consejos directivos de las instituciones estatales u oficiales. Todos los integrantes del Consejo Superior Universitario o de los Consejos Directivos, en razón de las funciones públicas que desempeñan, serán responsables de las decisiones que se adopten".

Pero como fue nombrado el 11 de octubre de 2021; es decir, dentro del año siguiente a su retiro del Consejo Superior, se vulneró la prohibición o incompatibilidad descrita anteriormente, así como la del artículo 179-8 superior, de ser elegido y nombrado en dos cargos cuyos periodos coinciden en el tiempo, viciando de nulidad dicha designación. Como también se vulneró el artículo 17 del Estatuto General de la Universidad del Atlántico (Acuerdo Superior No. 004 del 15 de febrero de 2007), vigente hasta el 23 de julio de 2021. Según el cual:

"Los miembros del Consejo Superior, aunque ejercen funciones públicas cuando actúan como tales, no adquieren por este solo hecho la calidad de empleados públicos. Sin embargo, estarán sujetos a los impedimentos, inhabilidades e incompatibilidades establecidas en la Ley y en los Estatutos, así como a las disposiciones aplicables a los miembros de juntas o consejos directivos de las instituciones estatales u oficiales".

Esta norma reglamentaria es concluyente al establecer generalmente que, a los miembros del Consejo Superior de la Universidad del Atlántico, se les aplica los impedimentos, prohibiciones, inhabilidades e incompatibilidades establecidas en la ley, como el establecido en el artículo 179-8 constitucional, y específicamente se remite a las disposiciones aplicables a los miembros de juntas o consejos directivos de las instituciones estatales u oficiales, que no son otras que las del Decreto 128 de 1976.

Es muy necesario e importante aclarar que, a pesar de que el Acuerdo Superior No. 004 del 15 de febrero de 2007, estuvo vigente hasta el 23 de julio de 2021, por su derogatoria tácita por el Acuerdo Superior No. 000001 del 23 de julio de 2021, que adoptó el nuevo Estatuto General de la Universidad del Atlántico. Dicha norma y especialmente su artículo 17, se encuentra **vigente ultractivamente** en razón a que, el 11 de mayo de 2021, cuando el señor, **DANILO RAFAEL HERNÁNDEZ RODRÍGUEZ**, cesó sus funciones como miembro del Consejo Superior, esta norma se encontraba vigente y continuó su vigencia hasta el 23 de julio de 2021, por lo que sigue rigiendo los impedimentos, prohibiciones, inhabilidades e incompatibilidades de los miembros del Consejo Superior que cesaron funciones durante su vigencia (Acuerdo Superior No. 004 del 15 de febrero de 2007).

Sobre el tema de los impedimentos, prohibiciones, inhabilidades e incompatibilidades de los miembros del Consejo Superior de la Universidad del Atlántico, el nuevo Estatuto General (Acuerdo Superior No. 000001 del 23 de julio de 2021), reprodujo en su artículo 25, el antiguo artículo 17 del acuerdo 004 de 2007, pese a que se pretendió excluir la aplicación analógica del Decreto 128 de 1976. Así:

Radicado expediente: Principal: 08-001-23-33-000-2021-00559-00. Acumulado: 08-001-33-33-014-2021-00271-00.
 Medio de control: Nulidad Electoral.
 Demandante: Jairo Eduardo Soto Molina y Néstor Domingo Ditta Lemus.
 Demandado: Universidad del Atlántico – Acto de nombramiento como rector del señor Danilo Hernández Rodríguez.
 Terceros Vinculados: Miembros del Consejo Superior de la Universidad del Atlántico.
 Providencia: Se niegan en su totalidad las pretensiones de la demanda.

designar al rector, contemplando en dicha actuación administrativa una etapa o trámite de revisión de cumplimiento de requisitos de parte del Comité de Credenciales. Así:

"El procedimiento para designar al(a) Rector(a) será el siguiente:

1...

2. Revisión de cumplimiento de requisitos. La Secretaría General y el Departamento de Talento Humano actuarán como Comité de Credenciales, con el fin de revisar el cumplimiento de los requisitos de los candidatos.

....."

Así tenemos que estas dos disposiciones (artículos 26 h. y 30-2), se vulneraron dentro del trámite de designación del rector de la Universidad del Atlántico mediante el **Acuerdo Superior número 000014 del 11 de octubre de 2021**, en razón a que este no se hizo conforme lo establecido en dicho acuerdo, ya que el Comité de Credenciales omitió el trámite o etapa de verificar o revisar el cumplimiento de los requisitos para designar en dicho cargo al candidato, **DANILO RAFAEL HERNÁNDEZ RODRÍGUEZ**. Vulnerando de paso el artículo segundo del acuerdo superior número 000005 del 10 de agosto de 2021, el Consejo Superior, que dio apertura a la convocatoria para la elección y/o nombramiento del rector de dicha universidad, para el periodo 2021-2025, y estableció como etapa o actividad a realizar del 30 de agosto al 01 de septiembre de 2021, la revisión de cumplimiento de requisitos de los postulados o inscritos al cargo de rector, por la omisión de dicho trámite o etapa dentro del proceso de designación del rector.

Por último, con dicha designación se vulneró el artículo 29 f., del Acuerdo Superior No. 001 del 23 de julio de 2021, en razón a que se designó o nombró una persona que no reúne las calidades para ser rector, por estar incurrido en impedimentos e incompatibilidades señalados en la Constitución Política y la ley, específicamente en el artículo 179-8 superior y artículo 10 del Decreto 128 de 1976, como se explicó anteriormente.

(...)

4.3.3. EXPEDICIÓN MEDIANTE FALSA MOTIVACIÓN

Con la expedición del acto demandado se incurre en esta causal de nulidad, en la modalidad de **inexistencia de los motivos invocados**, en razón a que el Jefe del Departamento de Gestión de Talento Humano de la Universidad del Atlántico, certificó al Consejo Superior el cumplimiento de los requisitos para el cargo de rector del señor, **DANILO RAFAEL HERNÁNDEZ RODRÍGUEZ**. Lo cual es totalmente falso, porque uno de los requisitos establecidos en el artículo 29 del Acuerdo Superior No. 000001 del 23 de julio de 2021, específicamente en su literal f., es No estar incurrido en inhabilidades, impedimentos, incompatibilidades, ni en conflictos de intereses señalados por la Constitución y la Ley, y el candidato nombrado está impedido para ser rector conforme al artículo 179-8 de la Constitución Política y 10 del Decreto 128 de 1976.

- Demanda del proceso: 08-001-33-33-014-2021-00271-00²

El ciudadano Néstor Ditta Lemus, en nombre propio, presentó demanda en contra del Acuerdo Superior No. 000014 de 11 de octubre de 2021, acto por medio del cual se designó como rector de la Universidad del Atlántico al señor Danilo Hernández Rodríguez. Lo anterior al considerar, en síntesis, que el acuerdo referenciado vulneró lo dispuesto en el artículo 10 del Decreto 128 de 1976, el cual, con base en jurisprudencia que relacionó de la Sección Quinta del Consejo de Estado, es aplicable a los miembros de los consejos superiores de las universidades públicas.

En este sentido, considera el actor que el señor Danilo Hernández estaba inhabilitado para aspirar a ser rector de la Universidad del Atlántico al haber sido parte del consejo superior del ente universitario referenciado como representante de las directivas académicas dentro del período de inhabilitación, razón suficiente para declarar la nulidad de ese acto.

- Trámite del proceso 08-001-23-33-000-2021-00559-00.

El despacho del magistrado ponente mediante providencia de 18 de enero de 2022 admitió la demanda para su trámite, en la cual, por un lado, se ordenó vincular a los miembros del Consejo Superior de la Universidad del Atlántico y, por el otro, se resolvió la medida cautelar solicitada en el contenido de la demanda (negando la suspensión provisional del acto demandado).

² Expediente visible en el siguiente enlace: https://etbcsj-my.sharepoint.com/personal/adm14bqlla_cendoj_ramajudicial_gov_co/_layouts/15/onedrive.aspx?ga=1&id=%2Fpersonal%2Fadm14bqlla%5Fcendoj%5Framajudicial%5Fgov%5Fco%2FDocuments%2FPROCESOS%20UZGADO%2014%20ADTIVO%20BQUILLA%2F2021%2D00271%2F01DemandaAnexos.

Radicado expediente: Principal: 08-001-23-33-000-2021-00559-00. Acumulado: 08-001-33-33-014-2021-00271-00
Medio de control: Nulidad Electoral.
Demandante: Jairo Eduardo Soto Molina y Néstor Domingo Ditta Lemus.
Demandado: Universidad del Atlántico – Acto de nombramiento como rector del señor Danilo Hernández Rodríguez.
Terceros Vinculados: Miembros del Consejo Superior de la Universidad del Atlántico.
Providencia: Se niegan en su totalidad las pretensiones de la demanda.

La parte actora, en el término de traslado de la demanda, presentó escrito con el cual la reformó con la incorporación de nuevos documentos que pretende hacer valer como pruebas en el proceso de la referencia. La reforma de la demanda se admitió mediante providencia de 2 de marzo de 2022.

La Universidad del Atlántico y el señor Daniel Hernández Rodríguez de forma individual y por intermedio de apoderados judiciales, contestaron la demanda³ oponiéndose a las pretensiones que fueron formuladas. Lo anterior al considerar, en síntesis, que la inhabilidad contenida en el Decreto 128 de 1976 no es aplicable a las universidades públicas.

Al momento de contestar la demanda, la apoderada judicial de la Universidad el Atlántico advirtió que ante el Juzgado Catorce Administrativo de Barranquilla se tramitaba una demanda electoral en contra del acto de elección del señor Danilo Hernández como rector de la Universidad del Atlántico.

Por lo advertido por la apoderada de la entidad demandada, el despacho del magistrado ponente, por intermedio de la secretaria general de esta corporación judicial, requirió a los despachos de los magistrados de este tribunal y a todos los juzgados administrativos de Barranquilla para que dieran cuenta de la existencia de otros procesos en contra del acto de elección del actual rector de la Universidad del Atlántico.

La secretaria general de esta corporación judicial informó que únicamente se tramitaba demanda electoral con pretensiones semejantes al proceso con radicado 2021-00559-00 en el Juzgado Catorce Administrativo de Barranquilla, proceso con el radicado No: 08-001-33-33-014-2021-00271-00.

Así mismo, se dio cuenta de que el Juzgado Catorce Administrativo de Barranquilla remitió, de oficio, el expediente referenciado para efectos de que se resolviera una eventual acumulación de procesos, teniendo en cuenta que esta corporación judicial es el superior funcional del despacho referenciado, es decir, el competente para determinar la procedencia o no de la acumulación procesal.

El despacho del magistrado ponente en providencia de 1° de abril de 2022 ordenó la acumulación del proceso con radicado No: 08-001-33-33-014-2021-00271-00 al No: 08-001-23-33-000-2021-00559-00⁴. Lo anterior con base en lo dispuesto en el artículo 282 del CPACA y en lo estatuido en el artículo 149 del Código General del Proceso.

En firme la providencia que ordenó la acumulación de los procesos referidos, el despacho del magistrado ponente mediante providencia de 20 de abril de 2022 resolvió las excepciones previas, fijó el litigio y corrió traslado para alegar de conclusión al considerar que el asunto subsume en los supuestos previstos por el legislador para evacuar el asunto por intermedio de sentencia anticipada (artículo 182A del CPACA).

- Alegatos de conclusión.

Apoderado del señor Jairo Soto Molina: Reiteró la pretensión de declarar la nulidad del acto de elección. Lo anterior al considerar, en síntesis, que el señor Danilo Hernández no cumplía con los requisitos para ser elegido rector de la

³ Frente al escrito de reforma a la demanda, las partes demandadas guardaron silencio a pesar de haber sido notificadas del auto admisorio de la reforma a la demanda.

⁴ Proceso frente al cual ya se había surtido el traslado de la demanda, situación semejante al proceso principal.

Radicado expediente: Principal: 08-001-23-33-000-2021-00559-00. Acumulado: 08-001-33-33-014-2021-00271-00.
 Medio de control: Nulidad Electoral.
 Demandante: Jairo Eduardo Soto Molina y Néstor Domingo Ditta Lemus.
 Demandado: Universidad del Atlántico – Acto de nombramiento como rector del señor Danilo Hernández Rodríguez.
 Terceros Vinculados: Miembros del Consejo Superior de la Universidad del Atlántico.
 Providencia: Se niegan en su totalidad las pretensiones de la demanda.

Universidad del Atlántico por coincidencia de periodos como representante ante el Consejo Superior de la Universidad y posteriormente como rector. Agregó que el señor Hernández Rodríguez estaba inhabilitado para tener vínculo alguno con la Universidad dentro del año siguiente a su retiro del Consejo Superior, con base en lo dispuesto en el Decreto 128 de 1976.

Apoderada de la Universidad del Atlántico: Solicitó negar las pretensiones de la demanda, al considerar, en síntesis, lo siguiente: “(...) De la norma transcrita en precedencia, puede concluirse que, el Estatuto General vigente de la Universidad del Atlántico, no señaló expresamente la aplicabilidad del Decreto 128 de 1976 frente a los miembros de su Consejo Superior, y por tanto, la prohibición contenida en el artículo 10° del Decreto bajo estudio, no puede interpretarse configurada dentro del caso que aquí nos ocupa (...)”.

Apoderado de Danilo Hernández Rodríguez: Reiteró lo solicitado al contestar la demanda, esto es, negar las pretensiones porque, en su criterio, lo previsto en el Decreto 128 de 1976 no es aplicable a los miembros del Consejo Superior de la Universidad del Atlántico. Añadió la siguiente:

Es decir, el hecho de que el cargo de representante de las directivas académicas ante el Consejo Superior de la Universidad del Atlántico, correspondiera a un periodo fijo, para el caso 2019-2021, no implicaba, en forma alguna, que tal calidad acompañara a mi representado justo hasta la fecha de terminación de dicho periodo, pues ello no es jurídicamente posible, ya que las calidades cesan cuando un acto jurídico así lo determina, no cuando en abstracto lo señala una disposición normativa. Así, al terminar la comisión de mi representado, esto es, el 11 de mayo de 2021, cesó su calidad como

representante de las directivas académicas ante el Consejo Superior, no como confusamente lo afirma el accionante, hasta que terminara el periodo señalado reglamentariamente para el cargo.

Esto solo se entendería bajo la apremiante necesidad de ajustar la situación a lo regulado por el anterior Acuerdo Superior 004 de 2007, pues la apertura de la convocatoria para la elección de Rector periodo 2021-2025, se dio el 10 de agosto de 2021, fecha en la cual ya no se encontraba vigente aquel acuerdo de 2007 (004), por lo que no resulta viable pretender afirmar que la elección para el mencionado periodo se regía, en algún aspecto, por lo señalado en la disposición anterior.

Ministerio Público: El Procurador Judicial delegado ante esta corporación judicial emitió concepto en los siguientes términos:

Para analizar la procedencia de aplicación de la causal de inhabilidad objeto de análisis, bueno es recordar la jurisprudencia precitada líneas atrás de la Corte Constitucional, la cual en sentencias de constitucionalidad de aplicación obligatoria por demás, ha señalado en primer lugar que la autonomía universitaria en materia de inhabilidades encuentra sus límites en el principio de reserva legal en materia de inhabilidades que por mandato constitucional le corresponde al Congreso.

De tal suerte que, si bien las Universidades como órganos autónomos pueden dictarse sus propios estatutos y regular el régimen de inhabilidades, tal autonomía regulatoria encuentra límites en la misma ley que los habilita a ello, y por supuesto en nuestra Constitución Política.

Es decir, que como recientemente lo ha señalado la Sección Primera del Consejo de Estado en sentencia *ibidem*: “el principio de autonomía universitaria debe ejercerse dentro de los límites previstos en la Constitución y la ley y, por tanto, no puede contrariar la reserva legal en materia de inhabilidades, reserva esta que encuentra una excepción en el artículo 67 de la Ley 30 de diciembre 28 de 1992, el cual dispone que los integrantes de los consejos superiores o de los consejos directivos que tuvieron la calidad de

Radicado expediente: Principal: 08-001-23-33-000-2021-00559-00. Acumulado: 08-001-33-33-014-2021-00271-00.
 Medio de control: Nulidad Electoral.
 Demandante: Jairo Eduardo Soto Molina y Néstor Domingo Ditta Lemus.
 Demandado: Universidad del Atlántico – Acto de nombramiento como rector del señor Danilo Hernández Rodríguez.
 Terceros Vinculados: Miembros del Consejo Superior de la Universidad del Atlántico.
 Providencia: Se niegan en su totalidad las pretensiones de la demanda

23

empleados públicos y el rector, se sujetan a los impedimentos, inhabilidades e incompatibilidades establecidas no solo en la ley sino también en los estatutos."

Es decir que contrario a lo afirmado por los apoderados de los extremos pasivos, el hecho de que en el Acuerdo Superior No 00001 de 2021 de la Universidad del Atlántico, no se haya señalado de manera expresa la inhabilidad establecida en el artículo 10 del Decreto 128 de 1976, en nada impide que dicha norma no pueda ser aplicada en el caso concreto. Lo anterior, habida consideración a que conforme al precedente vertical antes expuesto los integrantes de los Consejos Superiores universitarios, que tuvieron como el demandado la calidad de empleados públicos, si están sujetos a la inhabilidad establecida en el artículo 67 de la ley 30 de 1992, que señala claramente que los mismos **"estarán sujetos a los impedimentos, inhabilidades e incompatibilidades establecidas por la ley y los estatutos, así como las disposiciones aplicables a los miembros de juntas o consejos directivos de las instituciones estatales u oficiales."**

La anterior afirmación encuentra respaldo, como viene de verse, en el mismo texto normativo tanto del Acuerdo Superior No 00001 de 2021 de la Universidad del Atlántico el cual en su artículo 25 establece: **"CONFLICTOS DE INTERÉS Y CAUSALES DE IMPEDIMIENTO Y RECUSACIÓN. Los miembros del Consejo Superior, aunque ejercen funciones públicas cuando actúan como tales, no adquieren por este sólo hecho la calidad de empleados públicos. Sin embargo, aquellos que ostentan tal condición estarán sujetos a los impedimentos, inhabilidades e incompatibilidades establecidas en la Ley y en los Estatutos."**

Entonces al señalarse expresamente en el Estatuto Superior 00001 de 2021 de la Universidad demandada, la existencia o sujeción a las inhabilidades legales, resulta válido y racional afirmar que esa ley en sentido estricto, a la que remite la norma, dada su vinculación estrecha y su carácter superior frente a los estatutos universitarios, es la ley 30 de 1992, conocida como la ley de educación, en la que como se vio anteriormente se consagra de manera expresa, rígida, taxativa que se debe aplicar para la elección de directivas académicas, rector, las inhabilidades establecidas en la ley, y sobre en especial debido a que el artículo 67 precitado hizo énfasis en la aplicación a los empleados públicos universitarios las **disposiciones aplicables a los miembros de juntas o consejos directivos de las instituciones estatales u oficiales.**

Surge entonces claramente en el caso concreto una violación al régimen de inhabilidades señalado en la ley general de Educación; norma que remite a su vez, a las inhabilidades previstas en la en términos generales y en su sentido material; ley que en este caso viene a ser el régimen de inhabilidades previsto en el artículo 10 del decreto 128 de 1976.

Lo anterior cobra mayor sentido si se tiene en cuenta que dicha inhabilidad especial prevista en el decreto precitado, guarda identidad con la remisión especial que la ley 30 de 1992 hace para las inhabilidades igualmente previstas para los miembros de juntas o consejos directivos de las instituciones estatales u oficiales, calidad que por supuesto tiene la Universidad del Atlántico.

Consideramos que nos hallamos ante la aplicación una la regla que consagra la aplicación de una inhabilidad de manera expresa y por tanto la misma es de obligatorio cumplimiento.

En dichas normas especiales, verbigracia ley 30 de 1992, y de igual manera en la jurisprudencia constitucional que establece límites a la autonomía universitaria, dada la reserva de ley; nunca se ha planteado que las únicas inhabilidades en las que pueden incurrir los empleados públicos de las universidades públicas son aquellas que expresamente se señalen en los Estatutos universitarios.

Por esta razón inicial es la que nos apartamos de las sentencias de la Sección Quinta del Consejo de Estado, traídas por la parte demandada, en las que se afirma tal situación sin respaldo legal o constitucional, dado que con ello, se reitera, se entraría a contravenir la ley general de educación que no realiza tal distinción o restricción en materia de inhabilidades, y la jurisprudencia constitucional precitada, la cual dictada en sentencias de constitucionalidad obligatorias para los operadores judiciales expresa que el principio de autonomía universitaria impida per se violar el principio de reserva legal, dado que fue el mismo legislador el que señaló que las inhabilidades de ley resultan aplicables en todo caso y adicionalmente, más no excluyendo las primeras, aquellas que señalen expresamente los estatutos.

Llama la atención además que la misma Sección Quinta⁷, del Consejo de Estado, sobre el asunto en particular en sentencia de fecha 13 de octubre de 2016, haya indicado que: « [...] Como puede observarse la norma en cita contempla, si se

⁷ Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, número único de radicación 11001-03-28-000-2015-00019-00, CP: Alberto Yepes Barreiro.

Radicado expediente: Principal: 08-001-23-33-000-2021-00559-00. Acumulado: 08-001-33-33-014-2021-00271-00.
 Medio de control: Nulidad Electoral.
 Demandante: Jairo Eduardo Soto Molina y Néstor Domingo Dita Lemus.
 Demandado: Universidad del Atlántico – Acto de nombramiento como rector del señor Danilo Hernández Rodríguez.
 Terceros Vinculados: Miembros del Consejo Superior de la Universidad del Atlántico.
 Providencia: Se niegan en su totalidad las pretensiones de la demanda.

quiere, una excepción a la reserva legal del régimen de inhabilidades, pues establece que los miembros de los consejos superiores que ostenten la calidad de empleados públicos, no solo estarán sometidos al régimen de inhabilidades previsto en la ley, sino también al consagrado en los estatutos de cada universidad. Esto significa, que el legislador de forma expresa autorizó a los entes universitarios autónomos a fijar, si así es su deseo, el régimen de inhabilidades que se aplicará a los miembros de su máximo órgano de dirección.”

Es decir que la consagración legal de las inhabilidades establecidas en la ley resulta siempre aplicable en todo caso, con independencia de que en los estatutos las mismas no se hayan consagrado expresamente. En el presente asunto se observa que la ley 30 de 1992 tuvo como filosofía transpolar el régimen de inhabilidades e incompatibilidades a los empleados públicos que fueran parte integrante del Consejo Superior Universitario.

En este caso concreto se impone aplicar la regla antes señalada por parte del operador judicial, dado su carácter de norma de orden público, y además con ello se permite censurar la conducta de la entidad demandada que permitió al amparo de una modificación del Acuerdo Superior 00004 de 2007 en ese aspecto, so pretexto de ampararse en la falta de consagración expresa en el nuevo Estatuto Superior No 00001 de 2021, que candidatos incursos en la causal de inhabilidad legal prevista la ley 30 de 1992 y en el artículo 10 del decreto 128 de 1976, pudieran inscribirse y resultar finalmente designados, bajo la consideración errada de ausencia de dicha inhabilidad.

Es en síntesis un asunto de aplicación de una regla de orden público. De una inhabilidad legal establecida por el legislador el cual, conforme a la Constitución Política, goza de reserva legal en materia de inhabilidades.

Una posición en contrario, como la expuesta por las demandadas, conllevaría a que, como quiera que en Acuerdo Superior No 00001 de 2021 de la Universidad del Atlántico no se consagró de manera expresa ninguna causal de inhabilidad, se vaciara de contenido las reglas que establecen causales legales de inhabilidad.

Es decir, de aceptarse la tesis de la demandada, estaríamos prohiendo ni más ni menos que la inexistencia total de causales de inhabilidad, para los docentes, personal administrativo y directivos de la Universidad del Atlántico, asunto que

supone una violación al principio de reserva del legislador en esta materia, con las graves repercusiones negativas para la función administrativa.

Ahora, a manera de prolepsis y como razones adicionales a favor de nuestra tesis hemos de señalar, que en este caso el asunto se trata de aplicación de reglas de orden imperativo.

Ahora, en caso de llegarse a considerar que están en juego la aplicación de principios como los expuestos por los apoderados de los demandados, solicitamos que en la ponderación a que seguramente se acudiría deba tenerse presente que en todo caso el juicio de proporcionalidad estará siempre limitado por lo que la ley legítima, en este caso la ley 30/92, manda para cada caso.

En este caso que se reitera resulta ser un tema de aplicación de reglas, y solo para no dejar razones sin debatir, advertimos, a favor de la tesis que defendemos, la existencia de principios que subyacen a la regla de las inhabilidades legales antes expuestas; que no son otros, que la moralidad, la transparencia, la protección del mérito, la igualdad en acceso a los cargos públicos que se ven violados en casos en que se permita que empleados públicos que participen o hicieron parte en el año siguiente a su dejación en un Consejo Superior Académico, puedan válidamente en cualquier tiempo aspirar a ser designados por el mismo, sin atender que esa participación supone una ventaja que infringe el principio democrático.

Estos principios tienen mayor peso en la balanza al ser ponderados, y aplicando un juicio de necesidad con intensidad débil, frente a los principios expuestos por los demandados, dado que los mismos protegen a la sociedad en general, al principio democrático y al derecho a elegir o designar a personas que no estén cobijadas por inhabilidades que les impiden su acceso a la función administrativa y en especial a regir los destinos de un ente educativo universitario.

No sobra anotar, para abundar en mayores argumentos, que la inhabilidad que consideramos si se incurrió por parte del demandado y que vicia de nulidad la actuación administrativa demandada, está instituida para la protección de un objetivo legítimo, que no es otro que terminar con las influencias, atajos, o ventajas que se presentarían en el caso concreto, de mantenerse incólume la decisión administrativa acusada, pues con ello se aceptaría que un ex miembro de un Consejo Superior pueda, sin atender el plazo de un (1) año establecido por la ley y

Radicado expediente: Principal: 08-001-23-33-000-2021-00559-00. Acumulado: 08-001-33-33-014-2021-00271-00

Medio de control: Nulidad Electoral.

Demandante: Jairo Eduardo Soto Molina y Néstor Domingo Ditta Lemus.

Demandado: Universidad del Atlántico – Acto de nombramiento como rector del señor Danilo Hernández Rodríguez.

Terceros Vinculados: Miembros del Consejo Superior de la Universidad del Atlántico.

Providencia: Se niegan en su totalidad las pretensiones de la demanda.

posterior a su desvinculación, desempeñarse como representantes de la entidad lo que puede configurar una ventaja a su favor, con claro ejercicio indebido de poder.

En este caso, demostrado documentalmente se encuentra el carácter de empleado público del demandado, su vinculación como miembro del Consejo Superior de la Universidad del Atlántico hasta el día 11 de mayo de 2021 y su posterior inscripción, designación y posesión en octubre de 2011, como rector de dicho ente público universitario durante el periodo inhabilitante de un (1) año siguiente a su salida de dicho Consejo Superior; de tal suerte que está demostrada la existencia de la referida inhabilidad.

En conclusión, consideramos que en el caso concreto se verifica la existencia de la causal de inhabilidad en la que incurrió el demandado, razón por la que el acto administrativo demandado, incurre en la causal de nulidad electoral establecida en el numeral 5º del artículo 275 del C.P.A.C.A al haberse elegido o nombrado a una persona que no cumplió con los requisitos de elegibilidad establecidos en el artículo del Acuerdo Superior No 00001 de 2021 de la Universidad demandada, y por estar incurso en la tantas veces nombrada causal de inhabilidad legal.

CONCEPTO EN SENTIDO ESTRICTO

En el presente asunto, este Ministerio Público estima respetuosamente que, atendiendo los planteamientos expuestos, se debe acceder a las suplicas de la demanda y en consecuencia proceder a declarar la nulidad del Acuerdo Superior número 000014 del 11 de octubre de 2021 y el consecuente restablecimiento del derecho deprecado.

III. CONSIDERACIONES.

Le corresponde a la Sala de Decisión entrar a resolver el siguiente problema jurídico: ¿Hay lugar o no a declarar la nulidad del Acuerdo Superior No. 000014 de 11 de octubre de 2021, por medio del cual el Consejo Superior de la Universidad del Atlántico designó como rector al señor Danilo Hernández Rodríguez? Lo anterior con base en los conceptos de violación de las demandas acumuladas⁵ y los argumentos de defensa planteados por el demandado y la entidad que expidió el acto cuestionado⁶.

Previo a resolver el problema jurídico planteado, la Sala, en primer lugar, hará una descripción de los medios de prueba que obran en el expediente y, luego de ello, entrará a resolver los cargos de violación de las demandas acumuladas, esto último con base en las normas jurídicas que se consideran violadas, así como la aplicación de la jurisprudencia de lo contencioso administrativo que sirva de referencia para la resolución del caso concreto.

- Documentos aportados en las demandas acumuladas y las contestaciones:
- Acuerdo superior No. 004 de 15 de febrero de 2007, mediante el cual se expidió el Estatuto General de la Universidad del Atlántico⁷.
- Acuerdo superior No. 000001 de 23 de julio de 2021⁸, por medio del cual se reformó el Estatuto General de la Universidad del Atlántico.
- Acta de escrutinio electoral en relación con la elección de los representantes de las directivas académicas ante el Consejo Superior de la Universidad del Atlántico, periodo 2019 – 2021⁹, junto con la posesión del

⁵ Principal: 08-001-23-33-000-2021-00559-00. Acumulado: 08-001-33-33-014-2021-00271-00.

⁶ Se deja constancia que los terceros vinculados al proceso (miembros del Consejo Superior de la Universidad) a pesar de haber sido notificados debidamente, decidieron guardar silencio.

⁷ Visible en documento en formato PDF. Anexos de la demanda. No. 6.1.

⁸ Ibid. No. 6.5.

⁹ Ibid. No. 6.2.

Radicado expediente: Principal: 08-001-23-33-000-2021-00559-00, Acumulado: 08-001-33-33-014-2021-00271-00.
 Medio de control: Nulidad Electoral.
 Demandante: Jairo Eduardo Soto Molina y Néstor Domingo Ditta Lemus.
 Demandado: Universidad del Atlántico – Acto de nombramiento como rector del señor Danilo Hernández Rodríguez.
 Terceros Vinculados: Miembros del Consejo Superior de la Universidad del Atlántico.
 Providencia: Se niegan en su totalidad las pretensiones de la demanda.

señor Danilo Hernández como representantes de las directivas académicas¹⁰.

- Resolución No. 001465 de 11 de mayo de 2021, por medio de la cual el entonces rector de la Universidad del Atlántico dio por terminada la comisión de servicio interna que se le concedió al señor Danilo Hernández Rodríguez¹¹, en la cual se ordenó su reincorporación en la planta docente tiempo completo de carrera adscrito a la Facultad de Ciencias Económicas.
- Acuerdo superior No. 00009 de 5 de octubre de 2021¹², por medio del cual se resolvió una solicitud de revocatoria directa en relación con la inscripción del señor Danilo Hernández como candidato a la rectoría de la Universidad del Atlántico.
- Acuerdo superior No. 000014 de 11 de octubre de 2021¹³, por medio del cual el Consejo Superior de la Universidad del Atlántico designó como rector al señor Danilo Hernández Rodríguez, así como su acta de posesión ante la presidenta del consejo referido¹⁴.
- Certificación elaborada por la secretaria del Consejo Superior de la Universidad del Atlántico el día 9 de diciembre de 2021, en la cual dio cuenta de lo siguiente:

CERTIFICA QUE:

El señor **DANILO RAFAEL HERNÁNDEZ RODRÍGUEZ**, fue representante de las Directivas Académicas en los siguientes períodos:

REPRESENTACIÓN	PERÍODO	RESOLUCIÓN QUE RECONOCE LOS RESULTADOS
DIRECTIVAS ACADÉMICAS	2017 - 2019	001897 DEL 27 DE NOVIEMBRE DE 2017
DIRECTIVAS ACADÉMICAS	2019 - 2021	000425 DEL 18 DE DICIEMBRE DE 2019

Respecto al período 2019-2021, ejerció hasta el día once (11) de mayo de 2021.

Se expide la presente certificación a solicitud del señor Jairo Eduardo Soto Molina, a los nueve (9) días del mes de diciembre de 2021.

- Acta superior No. 14, en la cual se dió cuenta de la sesión extraordinaria en la cual el Consejo Superior de la Universidad del Atlántico el día 11 de octubre de 2021¹⁵, entrevistó a los candidatos para el cargo de rector del ente universitario referenciado¹⁶.
- Análisis normativo y resolución del caso concreto.

Corresponde a la Sala entrar a resolver los cargos de violación de las demandas acumuladas. Para ello, esta corporación judicial, en primer lugar, deberá determinar si a las personas que fueron miembros del Consejo Superior de la Universidad que, luego de su retiro, aspiren a la rectoría de la Universidad del

¹⁰ Ibid. No. 6.3.

¹¹ Ibid. No. 6.4.

¹² Documento No. 4 anexo a la demanda en formato PDF del proceso con radicado No: 08-001-33-33-014-2021-00271-00.

¹³ Ibid. No. 6.7.

¹⁴ Ibid. No. 6.9.

¹⁵ Visible en el documento en formato PDF denominado "21. Reforma de demanda". Folio 5 y siguientes.

¹⁶ Sesión en la cual se resolvió la solicitud que formuló el señor Jairo Soto Molina, en la cual advirtió que el señor Danilo Hernández estaría inhabilitado para ser nombrado como rector de la Universidad del Atlántico.

Radicado expediente: Principal: 08-001-23-33-000-2021-00559-00. Acumulado: 08-001-33-33-014-2021-00271-00.
 Medio de control: Nulidad Electoral.
 Demandante: Jairo Eduardo Soto Molina y Néstor Domingo Ditta Lemus.
 Demandado: Universidad del Atlántico – Acto de nombramiento como rector del señor Danilo Hernández Rodríguez.
 Terceros Vinculados: Miembros del Consejo Superior de la Universidad del Atlántico.
 Providencia: Se niegan en su totalidad las pretensiones de la demanda.

Atlántico, le son o no aplicables las disposiciones del Decreto 128 de 1976. En caso afirmativo, deberá determinarse por esta Sala de Decisión si el señor Danilo Hernández Rodríguez se encontraba o no inhabilitado para aspirar a ser rector de la Universidad del Atlántico, cargo de violación que fue invocado en las demandas acumuladas. Si bien es cierto que en la demanda con radicado 2021-00559-00 se advirtió que se habrían presentado irregularidades en la revisión de los requisitos de los aspirantes al cargo de rector, lo cual habría violado el debido proceso, en criterio de esta corporación judicial, tal afectación, en un eventual caso, se concretó en el acto electoral ahora cuestionado judicialmente, razón por la que ese cargo de violación se resolverá de forma conjunta con el cargo de presunta inhabilitación del señor Danilo Hernández.

Situación semejante con los cargos de violación relacionados con incumplimiento de las normas estatutarias de la universidad que previeron los requisitos que debe cumplir el que aspire a ser rector de la Universidad del Atlántico. Inclusive, el cargo de violación por falsa motivación al no haberse tenido en cuenta que el rector elegido no cumplía, presuntamente, los requisitos para aspirar a ser rector por estar aparentemente inhabilitado.

- Régimen de inhabilidades de las instituciones de educación superior del sector público.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 28 de la Ley 30 de 1992, las universidades públicas, en ejercicio de su autonomía administrativa, podrán "(...) *darse y modificar sus estatutos, designar sus autoridades académicas y administrativas, crear, organizar y desarrollar sus programas académicos, definir y organizar sus labores formativas, académicas, docentes, científicas y culturales, otorgar los títulos correspondientes, seleccionar a sus profesores, admitir a sus alumnos y adoptar sus correspondientes regímenes y establecer, arbitrar y aplicar sus recursos para el cumplimiento de su misión social y de su función institucional*".

En este sentido, el artículo 67 de la ley referenciada señaló lo siguiente:

Los integrantes de los Consejos Superiores o de los Consejos Directivos, según el caso, que tuvieren la calidad de empleados públicos y el Rector, estarán sujetos a los impedimentos, inhabilidades e incompatibilidades establecidas por la ley y los estatutos así como las disposiciones aplicables a los miembros de juntas o consejos directivos de las instituciones estatales u oficiales. Todos los integrantes del Consejo Superior Universitario o de los Consejos Directivos, en razón de las funciones públicas que desempeñan, serán responsables de las decisiones que se adopten. (Subrayado del tribunal).

Sobre el alcance del texto normativo referenciado, señaló la Sección Quinta del Consejo de Estado¹⁷ que:

"(...) De la literalidad de la norma transcrita, es dable concluir que las inhabilidades que eventualmente podrían recaer en los integrantes de los Consejos Superiores o de los Consejos Directivos que tuvieren la calidad de empleados públicos y el rector pueden tener origen no solamente en la ley, sino también en aquellas circunstancias que los estatutos universitarios prevean como una causal de inhabilitación. Esta apreciación literal de la norma es la que ha venido sosteniendo esta sala de decisión, por ejemplo, en la

¹⁷ Sentencia de 20 de noviembre de 2019. Radicación: 63001-23-33-000-2019-00080-01. Consejero Ponente: Luis Álvarez Parra.

Radicado expediente: Principal: 08-001-23-33-000-2021-00559-00. Acumulado: 08-001-33-33-014-2021-00271-00.
 Medio de control: Nulidad Electoral.
 Demandante: Jairo Eduardo Soto Molina y Néstor Domingo Ditta Lemus
 Demandado: Universidad del Atlántico – Acto de nombramiento como rector del señor Danilo Hernández Rodríguez.
 Terceros Vinculados: Miembros del Consejo Superior de la Universidad del Atlántico.
 Providencia: Se niegan en su totalidad las pretensiones de la demanda.

sentencia del 11 de julio de 2019, MP Rocío Araújo Oñate, Rad. 54001-23-33-000-2018-00220-02, Demandante: José Armando Becerra Vargas

(...) 98. Sobre este particular, esta Corporación ha expuesto que por mandato constitucional las universidades cuentan con autonomía para darse sus propias reglas de organización y funcionamiento, así como el régimen de inhabilidades e incompatibilidades, conflicto de intereses y prohibiciones, disponiendo lo propio en sus estatutos. Por ello, pueden contar con un régimen especial de inhabilidades e incompatibilidades, siempre dentro del marco las garantías de carácter constitucional y respetando el principio de reserva legal.

(...)

De esta manera, resulta dable concluir que el principio constitucional de autonomía universitaria autoriza a los entes universitarios autónomos a expedir sus propias normas, en los precisos aspectos que enuncia el artículo 28 de la Ley 30 de 1992, incluyendo la posibilidad de establecer causales de inhabilidad específicas para sus cargos y órganos de dirección, con las que se garantice el cumplimiento de los cometidos de la educación superior, al tenor del artículo 67 de la misma normativa.

Esta facultad, por supuesto, debe ser ejercida en el marco general de la Constitución y la ley, por tratarse de excepciones al derecho fundamental de acceso a los cargos públicos, de manera tal que su creación, interpretación y aplicación debe armonizarse con los principios de integración, coherencia y jerarquía normativa, así como el principio pro libertate, según el cual, su contenido y alcance debe ser fijado, con criterio restrictivo, en cada caso concreto (...)."

En relación con los requisitos para ser rector de la Universidad del Atlántico, así como el régimen de inhabilidades de los miembros del Consejo Superior, se tiene el Estatuto General de la Universidad del Atlántico, conformado por los Acuerdos Superiores No. 004 de 15 de febrero de 2007 y No. 000001 de 23 de julio de 2021¹⁸, este último por medio del cual se reformó el Estatuto General de la Universidad del Atlántico.

El artículo 17 del Acuerdo Superior No. 004 de 15 de febrero de 2007 dispuso lo siguiente:

ARTÍCULO 17º. INHABILIDADES DE LOS MIEMBROS DEL CONSEJO SUPERIOR:

Los miembros del Consejo Superior, aunque ejercen funciones públicas cuando actúan como tales, no adquieren por este solo hecho la calidad de empleados públicos. Sin embargo, estarán sujetos a los impedimentos, inhabilidades e incompatibilidades establecidas en la Ley y en los Estatutos, así como a las disposiciones aplicables a los miembros de juntas o consejos directivos de las instituciones estatales u oficiales.

El artículo 25 del acuerdo referenciado, dispuso lo siguiente:

¹⁸ Ibid. No. 6.5.

Radicado expediente: Principal: 08-001-23-33-000-2021-00559-00. Acumulado: 08-001-33-33-014-2021-00271-00.
 Medio de control: Nulidad Electoral.
 Demandante: Jairo Eduardo Soto Molina y Néstor Domingo Ditta Lemus.
 Demandado: Universidad del Atlántico – Acto de nombramiento como rector del señor Danilo Hernández Rodríguez.
 Terceros Vinculados: Miembros del Consejo Superior de la Universidad del Atlántico.
 Providencia: Se niegan en su totalidad las pretensiones de la demanda.

ARTÍCULO 25°. CALIDADES: Quien desee inscribirse para aspirar al cargo de Rector de la Universidad del Atlántico, deberá reunir las siguientes calidades:

- a) Ser preferiblemente ciudadano colombiano, y en caso de ser extranjero, haber residido como mínimo cinco (5) años en el Departamento del Atlántico.
- b) Tener título profesional universitario y de maestría o doctorado.
- c) Acreditar experiencia académica en Educación Superior o en el área de la Investigación científica, durante un período no inferior a tres (3) años.
- d) Certificar no menos de cinco (5) años de experiencia administrativa en cargos de nivel directivo o ejecutivo.
- e) No haber sido condenado penalmente, excepto por delitos políticos o culposos.
- f) No estar incurso en inhabilidades, impedimentos, incompatibilidades, ni en conflictos de intereses señalados por la Constitución y la Ley.

Advierte la Sala que el Acuerdo No. 000001 de 23 de julio de 2021 “reformó” el Estatuto General de la Universidad del Atlántico (tal como se señala en su encabezado), y en el artículo 29 dispuso lo siguiente:

ARTÍCULO 29°. CALIDADES PARA SER RECTOR(A): Quien desee inscribirse para aspirar al cargo de Rector(a) de la Universidad del Atlántico, deberá reunir las siguientes calidades:

- a. Ser ciudadano(a) colombiano(a) en ejercicio.
- b. Poseer título profesional universitario.
- c. Acreditar título de doctorado o de maestría reconocido legalmente en el país.
- d. Haber desarrollado actividades investigativas o de docencia universitaria o administrativas en cargos de nivel directivo en instituciones de educación superior, por un período no inferior a cuatro (4) años.
- e. No haber sido condenado penalmente, excepto por delitos políticos o culposos.
- f. No estar incurso en inhabilidades, impedimentos, incompatibilidades, ni en conflictos de intereses señalados por la Constitución y la Ley.

Página 17 de 41

Por su parte, el artículo 25 del acuerdo referenciado señaló lo siguiente:

ARTÍCULO 25°. CONFLICTOS DE INTERÉS Y CAUSALES DE IMPEDIMIENTO Y RECUSACIÓN. Los miembros del Consejo Superior, aunque ejercen funciones públicas cuando actúan como tales, no adquieren por este sólo hecho la calidad de empleados públicos. Sin embargo, aquellos que ostentan tal condición estarán sujetos a los impedimentos, inhabilidades e incompatibilidades establecidas en la Ley y en los Estatutos. Adicionalmente tendrán las siguientes inhabilidades e incompatibilidades:

- a. Ser candidato para ocupar un cargo de elección popular obteniendo votos en alguna circunscripción electoral con jurisdicción en el Departamento del Atlántico.
- b. Los miembros del Consejo Superior no podrán tener ningún vínculo laboral ni contractual con la Universidad, excepto la docencia. Esta disposición no aplica para el representante de los docentes y de las directivas académicas, cuya representación emana precisamente de su vinculación con la Universidad.

Página 14 de 41

Si bien el Acuerdo No. 000001 de 23 de julio de 2021 señaló en su artículo 86 que “El presente Estatuto General rige a partir de la fecha de su publicación, deroga las disposiciones que le sean contrarias (...)”, para esta Sala de Decisión, el contenido del artículo 17 del Acuerdo Superior No. 004 de 15 de febrero de 2007 se encuentra vigente, en vista de que no se subrogó o se derogó de forma expresa o tácita, razón para concluir que, a los miembros del Consejo Superior de la Universidad del Atlántico, por disposición de su Estatuto General, conformado por los acuerdos referenciados, le son aplicables las disposiciones que regulan las conductas de los miembros de juntas o consejos directivos de las instituciones estatales u oficiales, en especial, lo relacionado con inhabilidades e incompatibilidades.

Radicado expediente: Principal: 08-001-23-33-000-2021-00559-00. Acumulado: 08-001-33-33-014-2021-00271-00.

Mecio de control: Nulidad Electoral.

Demandante: Jairo Eduardo Soto Molina y Néstor Domingo Ditta Lemus.

Demandado: Universidad del Atlántico – Acto de nombramiento como rector del señor Danilo Hernández Rodríguez.

Terceros Vinculados: Miembros del Consejo Superior de la Universidad del Atlántico.

Providencia: Se niegan en su totalidad las pretensiones de la demanda.

En este sentido, corresponde a la Sala de Decisión determinar si, al momento de su nombramiento, el señor Danilo Hernández Rodríguez estaba o no inhabilitado para ser rector de la Universidad del Atlántico, teniendo en cuenta que fue miembro del Consejo Superior del ente universitario referenciado como representante de las directivas académicas desde el año 2017 hasta el 11 de mayo de 2021.

Al respecto, se advierte por esta corporación judicial que el señor Hernández Rodríguez es docente de tiempo completo de carrera adscrito a la Facultad de Ciencias Económicas de la Universidad del Atlántico. Es decir, que se encuentra vinculado con el ente universitario mediante relación legal y reglamentaria.

Ahora bien, la causal de inhabilidad prevista en el artículo 10 del Decreto 128 de 1976 dispone lo siguiente: “De la prohibición de prestar servicios profesionales. Los miembros de las juntas o consejos, durante el ejercicio de sus funciones y dentro del año siguiente a su retiro, y los gerentes o directores, dentro del período últimamente señalado, no podrán prestar sus servicios profesionales en la entidad en la cual actúa o actuaron ni en las que hagan parte del sector administrativo al que aquélla pertenece”.

En relación con el alcance de la inhabilidad referenciada, dispuso la Sección Quinta del Consejo de Estado¹⁹, recientemente (15 de diciembre de 2021), lo siguiente (se cita *in extenso*):

“(…) Debe la Sala, en primer lugar, definir si dicha prohibición tiene el carácter de inhabilidad o de incompatibilidad, para lo cual se acude a las definiciones a la que arribó el Consejo de Estado³⁷ respecto de las incompatibilidades e inhabilidades, según la cual “[l]as inhabilidades son impedimentos para ejercer una función determinada o para que una persona sea elegida o designada para desempeñar un cargo público, en razón de intereses personales o por la ausencia de calidades para el ejercicio del cargo; la inhabilidad, puede generar la nulidad de elección o nombramiento. Por su parte, las incompatibilidades son prohibiciones para realizar actividades o gestiones de manera simultánea con el ejercicio de un cargo; la violación del régimen de incompatibilidades puede dar lugar a sanción disciplinaria, o a la pérdida de investidura para los congresistas.”

96. Al respecto, la Sala debe manifestar que la anterior prohibición debe entenderse como una incompatibilidad siempre y cuando los miembros de junta durante el ejercicio de sus funciones decidan prestar sus servicios profesionales en la misma entidad o en cualquier otra que haga parte del mismo sector administrativo, pues allí estaría presente el elemento de gestiones o actividades simultáneas.

97. Ahora bien tendrá que dársele el trato de inhabilidad cuando este mismo miembro de junta, se haya retirado de sus funciones y decida prestar sus servicios profesionales en la misma entidad o en cualquier otra que haga parte del mismo sector administrativo, antes del vencimiento del período inhabilitante, establecido en el mismo precepto fijado en un año siguiente a su retiro, pues en este escenario, además de no existir el elemento de simultaneidad de actividades, pueden estar presentes o influir sus intereses personales derivados de su anterior vinculación, que es lo que pretende eliminar la norma, como se explicará más adelante. (Subrayado del tribunal).

¹⁹ Sentencia de 15 de diciembre de 2021. Radicación: 05001-23-33-000-2021-00936-01. Consejero Ponente: Pedro Pablo Vanegas Gil.

Radicado expediente: Principal: 08-001-23-33-000-2021-00559-00 Acumulado: 08-001-33-33-014-2021-00271-00.
 Medio de control: Nulidad Electoral.
 Demandante: Jairo Eduardo Soto Molina y Néstor Domingo Ditta Lemus.
 Demandado: Universidad del Atlántico – Acto de nombramiento como rector del señor Danilo Hernández Rodríguez.
 Terceros Vinculados: Miembros del Consejo Superior de la Universidad del Atlántico.
 Providencia: Se niegan en su totalidad las pretensiones de la demanda.

(...) Establecido lo anterior, para la Sala resulta necesario enunciar los requisitos que deben estar presentes para tener por configurada la inhabilidad contenida en el artículo 10 del Decreto Ley 128 de 1976, siendo estos: i) sujeto activo: miembros de las juntas o consejos y gerentes o directores; ii) periodo inhabilitante dentro del año siguiente a su retiro; iii) conducta prohibida: prestar sus servicios profesionales en la entidad que actuaron y tampoco en las que hagan parte del sector administrativo al que aquélla pertenece.

(...)

106. Nótese como la discusión se circunscribe a definir el concepto de prestar sus servicios profesionales, contenido como elemento prohibitivo en el artículo 10 del Decreto Ley 128 de 1976, bajo el entendido de si se refiere a la exigencia de título profesional y la forma de vinculación que se debe adelantar.

107. Para resolver lo anterior, resulta relevante precisar la definición de empleo público para lo cual el artículo 2º del Decreto 2400 de 1968 y su Decreto modificatorio 3074 del mismo año, disponen:

“Se entiende por empleo el conjunto de funciones señaladas por la Constitución, la ley, el reglamento o asignadas por autoridad competente que deben ser atendidas por una persona natural. Empleado o funcionario es la persona nombrada para ejercer un empleo y que ha tomado posesión del mismo.(...)”

108. En cuanto al empleo público, el Decreto 2503 de 1998 lo definió como “el conjunto de funciones que una persona natural debe desarrollar y las competencias requeridas para llevarlas a cabo, con el propósito de satisfacer el cumplimiento de los planes de desarrollo y los fines del Estado.”

109. Finalmente, esta Corporación ha precisado que:

“(...) [P]ara que una persona natural se desempeñe como empleado público, debe ingresar al servicio público en la forma establecida en la ley, esto es, a través de una designación válida que puede ser por nombramiento o elección, según el caso, además de la posesión, para el ejercicio de las funciones propias del empleo, vinculación conocida como legal y reglamentaria.

Surge entonces que por el hecho de tener una relación laboral y por ende estar vinculado a la entidad pública no se le puede otorgar la calidad de empleado público, dado que para ello es necesario que se den los presupuestos de nombramiento o elección y su correspondiente posesión como lo ha reiterado esta Corporación en diferentes fallos³⁹, así se reitera en esta oportunidad dado el marco Constitucional y legal que rige la materia.”

110. De igual forma, la Ley 909 de 2004 precisó que hacen parte de la función pública quienes presten servicios personales remunerados, con vinculación legal y reglamentaria, en los organismos y entidades de la administración pública:

“a) los empleos públicos de carrera; b) Empleos públicos de libre nombramiento y remoción; c) Empleos de período fijo; d) Empleos temporales.”⁴⁰

111. Al respecto esta Sala de Decisión en reciente pronunciamiento manifestó que:

“(...) la noción de empleo público solo es aplicable a quienes estén vinculados mediante relación legal y reglamentaria, como expresamente lo estableció el artículo 1o de la disposición legal⁴¹.

Radicado expediente: Principal: 08-001-23-33-000-2021-00559-00. Acumulado: 08-001-33-33-014-2021-00271-00.
 Medio de control: Nulidad Electoral.
 Demandante: Jairo Eduardo Soto Molina y Néstor Domingo Ditta Lemus.
 Demandado: Universidad del Atlántico – Acto de nombramiento como rector del señor Danilo Hernández Rodríguez.
 Terceros Vinculados: Miembros del Consejo Superior de la Universidad del Atlántico.
 Providencia: Se niegan en su totalidad las pretensiones de la demanda.

(...) Es decir, la citada ley [909 de 2004] incluyó la clasificación de los empleos de las entidades y organismos del Estado, pero no sostuvo que todos sean públicos porque dicha denominación quedó reservada a quienes prestan servicios remunerados a través de relación legal y reglamentaria. (...) Así, desde la óptica precisa de esta regulación no puede decirse que el trabajador oficial, como parte del concepto genérico de servidor público descrito en la Constitución, desempeñe empleo público según la preceptiva de la Ley 909 de 2004. (...) En los empleados públicos, la vinculación es hecha por relación legal y reglamentaria, que exige la designación, la posesión en el cargo, la previsión del empleo en la planta de personal y sus funciones están contempladas en las leyes y los reglamentos."

(...)

113. Ahora bien, en lo referente a la prestación de servicios debe manifestarse que el Decreto 150 de 1976, vigente de manera simultánea con el Decreto 128 de 1976 que contiene la prohibición que se analiza definía el contrato de prestación de servicios, en los siguientes términos:

"CONTRATOS DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS

Artículo 138. De la definición del contrato de prestación de servicios. Para los efectos del presente Decreto, se entiende por contrato de prestación de servicios el celebrado con personas naturales o jurídicas para desarrollar actividades relacionadas con la atención de los negocios o el cumplimiento de las funciones que se hallen a cargo de la entidad contratante, cuando las mismas no puedan cumplirse con personal de planta. No podrán celebrarse esta clase de contratos para el ejercicio de funciones administrativas.

Artículo 139. De las clases de contratos de prestación de servicios. Son contratos de prestación de servicios, entre otros los de asesoría o de asistencia de cualquier clase; realización de estudios, distintos de los de obras públicas; representación judicial y rendición de conceptos. (...) Estos contratos no podrán celebrarse por un término superior a cinco (5) años".

114. La anterior disposición fue derogada por el Decreto 222 de 1983, pero respecto del contrato de prestación de servicios indicaba que:

"Contrato de prestación de servicios.

Artículo 163. De la definición del contrato de prestación de servicios. Para los efectos del presente estatuto, se entiende por contrato de prestación de servicios, el celebrado con personas naturales o jurídicas para desarrollar actividades relacionadas con la atención de los negocios o el cumplimiento de las funciones que se hallan a cargo de la entidad contratante, cuando las mismas no pueden cumplirse con personal de planta. No podrán celebrarse esta clase de contratos para el ejercicio de funciones administrativas, salvo autorización expresa de la Secretaría de Administración Pública de la Presidencia o de la dependencia que haga sus veces. Se entiende por funciones administrativas aquellas que sean similares a las que estén asignadas, en todo o en parte, a uno o varios empleos de planta de la entidad contratante".

115. Actualmente la legislación colombiana en el artículo 32 numeral 3 de la Ley 80 de 1993 señala que:

Radicado expediente: Principal: 08-001-23-33-000-2021-00559-00. Acumulado: 08-001-33-33-014-2021-00271-00

Medio de control: Nulidad Electoral.

Demandante: Jairo Eduardo Soto Molina y Néstor Domingo Ditta Lemus.

Demandado: Universidad del Atlántico – Acto de nombramiento como rector del señor Danilo Hernández Rodríguez.

Terceros Vinculados: Miembros del Consejo Superior de la Universidad del Atlántico

Providencia: Se niegan en su totalidad las pretensiones de la demanda.

"Son contratos de prestación de servicios los que celebren las entidades estatales para desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad. Estos contratos sólo podrán celebrarse con personas naturales cuando dichas actividades no puedan realizarse con personal de planta o requieran conocimientos especializados. En ningún caso estos contratos generan relación laboral ni prestaciones sociales y se celebrarán por el término estrictamente indispensable".

116. Salta a la vista que en todas las regulaciones este tipo de actividad contractual tiene como destinatario a personas naturales y por objeto apoyar la gestión de la entidad contratante en relación con su funcionamiento o el desarrollo de actividades relacionadas con la administración de esta, cuando ello no pueda llevarse a cabo con el personal de planta o se requiera de conocimientos especializados, los cuales no implican el ejercicio de funciones públicas.

117. Frente a este tipo de vinculación contractual, esta Corporación ha indicado que son "todos aquellos cuyo objeto esté determinado materialmente por el desarrollo de actividades identificables e intangibles que impliquen el desempeño de un esfuerzo o actividad tendiente a satisfacer necesidades de las entidades estatales en lo relacionado con la gestión administrativa o funcionamiento que ellas requieran, bien sea acompañándolas, apoyándolas o soportándolas, al igual que a desarrollar estas mismas actividades en aras de proporcionar, aportar, apuntalar, reforzar la gestión administrativa o su funcionamiento con conocimientos especializados, siempre y cuando dichos objetos estén encomendados a personas catalogadas de acuerdo con el ordenamiento jurídico como profesionales. En suma, lo característico es el despliegue de actividades que demandan la aprehensión de competencias y habilidades propias de la formación profesional o especializada de la persona natural o jurídica, de manera que se trata de un saber intelectual cualificado."

118. Por tanto, la ejecución de actividades tendientes a la prestación de servicios profesionales, apunta a acompañar o apoyar a la entidad, con el fin de satisfacer las necesidades de la entidad contratante en lo relacionado con la gestión administrativa o el funcionamiento que ellas requieran a través de conocimiento especializado de personas catalogadas en el ordenamiento jurídico como profesionales.

119. Así las cosas, en atención al tipo de vinculación legal y reglamentaria del demandado, (...) y de su posterior posesión, no puede concluirse que se trata del desempeño o prestación de servicios profesionales. (...).

122. En este orden de ideas, comparte este colegiado las conclusiones a las que arribó la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado en el Concepto que data del 5 de febrero de 2019, según el cual:

"La prohibición contenida en la norma citada es una tacha normativa que busca asegurar varios de los principios sustantivos que gobiernan el cumplimiento de la función pública como la moralidad y la transparencia (C.P. art. 209), y precave un posible conflicto entre los intereses públicos y privados.

También responde a un fin constitucionalmente legítimo como es el de abolir indebidas influencias, favoritismos o ventajas inaceptables en la Administración, que se presentarían de aceptarse que los exservidores públicos dentro de un plazo razonablemente dispuesto posterior a su desvinculación, puedan, sin límite alguno, asistir, asesorar o representar al organismo, entidad o corporación a la cual prestaron los servicios en las capacidades descritas por la norma, las cuales entrañan ejercicio de poder.

Radicado expediente: Principal: 08-001-23-33-000-2021-00559-00. Acumulado: 08-001-33-33-014-2021-00271-00.
 Medio de control: Nulidad Electoral.
 Demandante: Jairo Eduardo Soto Molina y Néstor Domingo Ditta Lemus.
 Demandado: Universidad del Atlántico – Acto de nombramiento como rector del señor Danilo Hernández Rodríguez.
 Terceros Vinculados: Miembros del Consejo Superior de la Universidad del Atlántico.
 Providencia: Se niegan en su totalidad las pretensiones de la demanda.

Empero, como se ha anotado en acápites anteriores, existen diferencias entre la prestación de servicios profesionales y la vinculación legal y reglamentaria.

Del texto transcrito [artículo 10 del Decreto Ley 128 de 1976] se desprende que la inhabilidad se refiere expresamente a la prestación de servicios profesionales y no a la asunción de funciones públicas. Una lectura más allá de lo establecido en la disposición sería una interpretación extensiva que no es viable en materia de inhabilidades, incompatibilidades y prohibiciones, pues son de interpretación restrictiva.

Si el legislador extraordinario hubiera querido prohibir el desempeño de funciones públicas lo habría establecido sin hesitación alguna”.

123. Así pues, y en consideración a las precisiones anteriormente realizadas, esta Sala de Decisión concluye que la prohibición establecida en el artículo 10 del Decreto Ley 128 de 1976 no es aplicable al demandado (...), pues el contenido del artículo 10 del Decreto Ley 128 de 1976, en cuanto al elemento de prestar sus servicios profesionales en la entidad, no alude a la vinculación legal y reglamentaria mediante la cual accedió a dicho cargo y con ello al servicio público, si no a la celebración de un contrato con diferente objeto como ya quedó debidamente expuesto.

124. Inferir lo contrario, en criterio de esta Sala, no resultaría procedente porque se daría un alcance o interpretación extensiva a la prohibición en estudio, lo cual desconocería que nuestro ordenamiento jurídico dispone que la aplicación e interpretación de las inhabilidades debe estar fundamentada en su taxatividad. Además, resultaría atentatorio del derecho fundamental de acceso al cargo público porque se impondrían unas prohibiciones o limitantes al ejercicio del cargo como gerente, que no fueron impuestas por el legislador.

(...)

127. No obstante lo anterior, esta Sala de lo Electoral, en los términos antes explicados, debe concluir que la prohibición contenida en el artículo 10 del Decreto Ley 128 de 1976, solamente aplica para aquellos miembros de juntas o consejos y a los gerentes o directores que durante el año siguiente a su retiro decidan prestar sus servicios profesionales mediante la celebración del respectivo contrato y que no podrá configurarse cuando la vinculación derive de una relación legal y reglamentaria.

(...) 130. En este sentido, acudiendo al análisis antes realizado que incluyó la normativa que definía la prestación de servicios, lo que debe entenderse por contrato de prestación de servicios, la forma de ingresar al servicio público y la obligatoriedad de la interpretación restrictiva de las inhabilidades debe concluirse que en el precepto 10 del Decreto 128 de 1976 no se incluyó en la prohibición el desempeño de funciones públicas (...). (Subrayado del tribunal).

Con base en el criterio jurisprudencial referenciado, el cual recogió la postura que se tenía con anterioridad al 15 de diciembre de 2021, el alcance de la inhabilidad prevista en el artículo 10 del Decreto 128 de 1976 no cobija a los que, siendo miembros de consejo superior de entidades públicas, tienen vinculación de carácter legal o reglamentario, pues la restricción aplica únicamente en aquellos eventos en los que, luego de haber hecho parte del consejo, la persona suscriba contratos de prestación de servicios dentro del año siguiente a su retiro.

Un criterio diferente implicaría extender el supuesto de hecho previsto en la inhabilidad, cuando éstas, por su naturaleza prohibitiva, deben ser aplicadas de forma restrictiva.

Radicado expediente: Principal 08-001-23-33-000-2021-00569-00. Acumulado: 08-001-33-33-014-2021-00271-00.
 Medio de control: Nulidad Electoral.
 Demandante: Jairo Eduardo Soto Molina y Néstor Domingo Ditta Lemus.
 Demandado: Universidad del Atlántico – Acto de nombramiento como rector del señor Danilo Hernández Rodríguez.
 Terceros Vinculados: Miembros del Consejo Superior de la Universidad del Atlántico.
 Providencia: Se niegan en su totalidad las pretensiones de la demanda.

Si bien es cierto que el agente del Ministerio Público al emitir concepto resaltó que, en el caso concreto, la inhabilidad sí se habría constituido pues tal prohibición debe ser aplicada con la finalidad de descartar preferencias o favoritismos dentro de las elecciones que adelanta Consejo Superior de la Universidad, criterio que desarrolla principios como “(...) la moralidad, la transparencia, la protección del mérito, la igualdad en acceso a los cargos públicos (...)”; para esta corporación judicial, ello implicaría, como se advirtió en el párrafo anterior, extender el supuesto de hecho para la aplicación de la inhabilidad, el cual se restringe a vínculos contractuales de carácter profesional²⁰. Señaló la jurisprudencia constitucional que “(...) las inhabilidades deben ser interpretadas restrictivamente, en atención a las finalidades que persiguen (...)”²¹.

Por lo advertido, la Sala concluye que el señor Danilo Hernández Rodríguez NO estaba inhabilitado para aspirar a ser rector de la Universidad del Atlántico, teniendo en cuenta que la inhabilidad alegada en los conceptos de violación de las demandas acumuladas no se acreditó, lo anterior con base a las razones que fueron anotadas.

Ahora bien, en relación con el cargo de violación relacionado con el presunto ejercicio de forma simultánea de dos cargos por parte del señor Danilo Hernández Rodríguez, con base en lo previsto en el numeral 8 del artículo 179 de la Constitución Política de 1991²², la jurisprudencia de la Sección Quinta del Consejo de Estado determinó que “(...) la prohibición constitucional efectuada en este canon tiene aplicación únicamente respecto a elecciones para Corporaciones o cargos públicos de elección popular (...)”²³.

La Sala Plena del Consejo de Estado determinó lo siguiente:

“(...) El numeral 8 del artículo 179 de la Carta, establece de manera general la inhabilidad para los servidores públicos de elección popular, para ser elegidos simultáneamente para dos corporaciones, o para una corporación y un cargo o para dos cargos, si el período coincide, aunque sea parcialmente. La norma, aun cuando forma parte de las inhabilidades de los congresistas, su alcance es el de una prohibición general para todos miembros de corporaciones y cargos públicos de elección popular, como se establece de su texto: “Nadie podrá ser elegido para más de una Corporación o cargo público, ni para una corporación y un cargo...”. Se trata, conforme al alcance que le ha dado la jurisprudencia de una inhabilidad y a su vez incompatibilidad para los miembros de las corporaciones públicas y para quienes desempeñen cargos de elección popular. Es inhabilidad para el congresista si previamente a la elección, ha sido elegido miembro de otra corporación o cargo público y los períodos para los cuales fue elegido coinciden en el tiempo, aún en forma parcial. Es incompatibilidad si con posterioridad a la elección como congresista, resulta también elegido para otra corporación o cargo público y

²⁰ Señaló la jurisprudencia constitucional lo siguiente: “Las inhabilidades son restricciones a la capacidad jurídica de las personas para “entablar ciertas relaciones jurídicas con el Estado”. Por tal motivo, extender una prohibición implicaría restringir el derecho con el que cuentan los ciudadanos de acceder a cargos públicos. Sentencia C – 053 de 2021.

²¹ Sentencia C – 393 de 2019.

²² Nadie podrá ser elegido para más de una corporación o cargo público, ni para una corporación y un cargo, si los respectivos períodos coinciden en el tiempo, así sea parcialmente.

²³ Tener en cuenta: Consejo de Estado. Sección Quinta. C.P. Filemón Jiménez Ochoa. 24 de abril de 2008. Procesos No:1100103280002006-00175 01 a 181 y 186. Demandantes: Luis Francisco Silva León, Julio César Ortiz Gutiérrez y otros, Diego Humberto Julio Castañeda y Héctor Ovidio Zapata Pulgarín. Demandados: Magistrados del Consejo Nacional Electoral. Acción Electoral –Fallo.

Radicado expediente: Principal: 08-001-23-33-000-2021-00559-00. Acumulado: 08-001-33-33-014-2021-00271-00.
 Medio de control: Nulidad Electoral.
 Demandante: Jairo Eduardo Soto Molina y Néstor Domingo Ditta Lemus.
 Demandado: Universidad del Atlántico – Acto de nombramiento como rector del señor Danilo Hernández Rodríguez.
 Terceros Vinculados: Miembros del Consejo Superior de la Universidad del Atlántico.
 Providencia: Se niegan en su totalidad las pretensiones de la demanda.

los períodos coinciden en el tiempo. Es presupuesto de configuración de la inhabilidad que se trate de dos elecciones y que el período coincida. Acerca de la "doble elección", la Corporación ha fijado su criterio en el sentido de considerar, que la inhabilidad sólo se estructura cuando se trata del ejercicio de funciones en Corporaciones o en cargos para los cuales el servidor público ha sido elegido y no cuando ha llegado a desempeñarlo a través de un mecanismo diferente a la elección. Lo anterior se explica si se tiene en cuenta que para la configuración de la causal, se requiere que el congresista haya resultado elegido para más de una corporación o cargo, vale decir doble elección, con concordancia temporal de períodos, así sea parcialmente (...)²⁴.
 (Subrayado fuera del texto original).

De conformidad con la jurisprudencia transcrita, la prohibición alegada en el concepto de violación de la demanda no resulta aplicable en relación con elecciones no provenientes del voto popular, razón para concluir que el cargo de violación tampoco está llamado a prosperar. Por todo lo expuesto, la Sala negará en su totalidad las pretensiones de las demandas, teniendo en cuenta que no se desvirtuó la presunción de legalidad el acto electoral demandado.

- CONDENA EN COSTAS

A la luz de los artículos 188 del CPACA y 365 (numeral 8) del CGP, estima la Sala que no se amerita condenar en costas a la parte vencida, porque en el expediente no se encuentran pruebas que las demuestren o justifiquen.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Atlántico en Sala de Decisión Oral – Sección "B", administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

IV. RESUELVE

1. Negar en su totalidad las pretensiones de las demandas acumuladas en contra del acto de elección del señor Danilo Hernández Rodríguez como rector de la Universidad del Atlántico, por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.
2. Sin costas.
3. Notificar la presente decisión a las partes y al agente del Ministerio Público.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

LUIS EDUARDO CERRA JIMÉNEZ

ÁNGEL HERNÁNDEZ CANO

OSCAR WILCHES DONADO

²⁴ Consejo de Estado. Sentencia del 10 de diciembre de 2002, Sala Plena, Exp. PI-052.