

*Temeridad y mala fe: retiro de la demanda en el juicio de nulidad electoral*

*Recklessness and bad faith: withdrawal of the lawsuit in the electoral nullity trial*

JAIRO PINTO BUELVAS<sup>1</sup>  
Universidad del Sinú - Colômbia

**Resumen:** El propósito de este estudio fue analizar las implicaciones que tendría para la correcta administración de justicia el uso de la figura del retiro de la demanda en los procesos de nulidad electoral en el ordenamiento jurídico colombiano. Para tales efectos se realizó una revisión documental y bibliográfica de la literatura disponible sobre el retiro de la demanda y la acción de nulidad electoral; bajo una metodología de investigación cualitativa de enfoque descriptivo. Encontrándose que la acción de nulidad electoral es una acción pública, instituida para la salvaguarda de los principios de democracia participativa y de legalidad, y que la misma cuenta en su estructura procesal con la permisión del retiro de la demanda. Del análisis realizado se concluye que la presencia del retiro de la demanda en los procesos de Nulidad Electoral abre la posibilidad de ser usada esta figura para perseguir intereses particulares ajenos al proceso.

**Palabras claves:** Nulidad electoral; Proceso Judicial; Retiro de la demanda; Temeridad y mala fe.

**Abstract:** The purpose of this study was to analyze the implications for the proper administration of justice of the use of the withdrawal of the complaint in electoral annulment proceedings in the Colombian legal system. To this end, a documentary and bibliographic review of the available literature on the withdrawal of the complaint and the electoral annulment action was conducted using a qualitative research methodology with a descriptive approach. It was found that the electoral annulment action is a public action, instituted to safeguard the principles of participatory democracy and legality, and that its procedural structure allows for the withdrawal of the complaint. From the analysis, it is concluded that the inclusion of the withdrawal of the complaint in electoral annulment proceedings opens the possibility of this mechanism being used to pursue private interests unrelated to the process.

**Keywords:** Electoral nullity; Judicial process; Recklessness and bad faith; Withdrawal of the lawsuit

## INTRODUCCIÓN

La nulidad electoral se constituye en un medio de control que ostenta medular relevancia en el ordenamiento jurídico colombiano, debido a que, su génesis, se justifica en la necesidad

---

<sup>1</sup> Advogado e filósofo. PhD em Direito, cum laude, pela Universidad Católica de Colombia (COL). Pesquisador e Professor na Universidad del Sinú (COL). Email: [jairopintobuelvas@gmail.com](mailto:jairopintobuelvas@gmail.com)

de establecer mecanismos procesales en aras de proteger la democracia, como sistema que cimenta el Estado Social de Derecho, por ende, esta figura procesal amerita un análisis riguroso en compás con una interpretación desde la principialística procesal.

Dada esta relevancia para el sostenimiento del correcto proceso democrático y consigo del Estado Social de Derecho resulta importante detenernos a analizar su desarrollo procesal con miras a detectar falencias en la estructura del mismo que no permitan desde su diseño procesal alcanzar el fin para la cual fue instituida. De este análisis emerge con importancia la presencia de la figura del retiro de la demanda en los procesos de nulidad electoral.

El retiro de la demanda posee el alcance de socavar el conocimiento de la causa judicial presentada a la judicatura, evitando que la misma sea estudiada por el órgano judicial; tal efecto recae en la potestad del demandante quien tiene la libertad de ejercer tal acción. Es por ello que dada la relevancia de las consecuencias que se desprende de la ejecución del retiro de la demanda resulta importante analizar cómo impacta en el desarrollo de los procesos de nulidad electoral.

Lo anterior, aunado a las dinámicas sociales que rodea este tipo de acciones consistentes en los intereses políticos que hay detrás de las mismas, refuerza la necesidad de meditar en las implicaciones que generaría la permisión del retiro de la demanda en los procesos de nulidad electoral, toda vez, que la misma podría ser usada como herramienta o estrategia para perseguir intereses particulares a través del uso del sistema judicial como mecanismo para alcanzar fines fraudulentos.

Tal afirmación sostiene la investigación realizada donde dada la posibilidad que se desprende del ejercicio del retiro de la demanda el cometimiento de actos temerarios contrarios a la buena fe procesal resulta necesario ahondar en su estudio, así, y para efectos de mayor análisis de la problemática expuesta se consultará la bibliografía disponible sobre las variables estudiadas para efectos de contextualizar y desarrollar el objeto de estudio desde los aportes teóricos e investigativos hallados. Para la investigación realizada se trazó como objetivo general analizar las implicaciones que tendría para la correcta administración de justicia el uso de la figura del retiro de la demanda en los procesos de nulidad electoral en el ordenamiento jurídico colombiano.

De los objetivos específicos tenemos los siguientes: Describir generalidades de la acción de nulidad electoral en el derecho colombiano; establecer el alcance de la figura del retiro de la

demanda en el proceso de nulidad electoral; identificar las malas prácticas a la buena fe procesal en los procesos de nulidad electoral a través del retiro de la demanda.

Esta investigación resulta trascendental porque permite reflexionar sobre el desarrollo de la acción de nulidad electoral exponiendo las dificultades que se presentan en su diseño procesal en relación con el retiro de la demanda y las consecuencias que se deriva del abuso de esta figura en estos procesos al perseguirse fines distintos a la naturaleza y esencia de la acción de nulidad electoral.

Resultando de provecho para la academia dado la relevancia que se le da al estudio del proceso como objeto de estudio y de las cavilaciones que se logran obtener para mejorar la administración de justicia, como, asimismo, para los operadores de justicia, al contar con información razonada que permite a estos plantear en discusión el problema de investigación aquí analizado.

Para el desarrollo del trabajo este se dividirá en cuatro capítulos. En el primero se describirá a la acción de nulidad electoral resaltando sus características, función, fines y estructura en el procedimiento, luego, en un segundo capítulo, se establecerá el alcance de la figura del retiro de la demanda con el ánimo de fijar la importancia y repercusión de la misma, y finalmente, en un tercer capítulo, se expondrán las prácticas contrarias a la buena fe procesal que atentan contra la esencia de la nulidad electoral analizando de esta manera el impacto del retiro de la demanda en los procesos de nulidad electoral.

## **DESARROLLO**

### **1 GENERALIDADES DE LA ACCIÓN DE NULIDAD ELECTORAL**

La nulidad electoral es uno de los medios de control que contempla la Ley 1437 de 2011 – Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en adelante CPACA – en su título III *Medios de control*, y se entiende el mismo como la acción de nulidad encaminada a despojar de legalidad las expresiones de la administración relativas a actos de elección o nombramiento valorados como ilegales retirándolos del ordenamiento jurídico. “la acción por la cual se declara nula la elección o posesión de un ciudadano en cualquier rama del

poder público, en cargos como presidente de la república, alcaldes, gobernadores, diputados, concejales, personeros, etc.”<sup>2</sup>

Para otros autores como Hernández esta se define como una acción que “puede ser instaurada por cualquier persona, (...) en aras de concretar el principio de democracia participativa como fundamento esencial del Estado Social de Derecho<sup>3</sup>”. De tal forma que no se requiere que el demandante ostente una calidad especial o tener vínculo con organización o partido político, lo que se busca es que se salvaguarde el interés público manifestado por el electorado o la potestad nominadora de la administración.

Es así que la finalidad de dicha acción se destina a “restaurar el orden jurídico abstracto vulnerado por un acto ilegal o inconstitucional, es decir, aquellas que buscan dejar sin ningún efecto jurídico la regulación electoral, la elección o posesión irregulares<sup>4</sup>”. Es una modalidad de nulidad especificada a contrarrestar las irregularidades en el proceso electoral y nominativo en tutela del principio de democracia participativa y de legalidad.

Esta acción representa un ejercicio de revisión de los actos de elección y posesión con miras a salvaguardar el interés general del electorado. Por tanto, la naturaleza de este tipo de acciones concurre a ser una acción pública para la protección del sufragio y el respeto a la voluntad del elector. En otros términos, esta se considera como una “acción pública, especial de legalidad y de impugnación de un acto administrativo de carácter electoral, a la que puede acudir cualquier persona en el plazo indicado por la ley y que procede contra actos de elección o nombramiento”<sup>5</sup>.

De lo expuesto podemos resumir entre las características de esta acción que 1. Es una acción pública, 2. El derecho de acción puede ser ejecutado sin necesidad que la parte

<sup>2</sup> Flórez, L. **El caso del gobernador de caldas: nulidad electoral y prohibición de la reelección de autoridades locales**. [Trabajo de Maestría. Universidad Externado de Colombia], Bogotá, Colombia. 2020. Disponible en: [https://bdigital.uexternado.edu.co/bitstream/handle/001/3967/GPABA-spa-2020El\\_caso\\_del\\_gobernador\\_de\\_Caldas\\_nulidad\\_electoral\\_y\\_prohibicion\\_de\\_la\\_reeleccion\\_de\\_autoridades?sequence=1&isAllowed=y](https://bdigital.uexternado.edu.co/bitstream/handle/001/3967/GPABA-spa-2020El_caso_del_gobernador_de_Caldas_nulidad_electoral_y_prohibicion_de_la_reeleccion_de_autoridades?sequence=1&isAllowed=y)

<sup>3</sup> Hernández, M, Martínez, L y Ruiz, M. **La Eficacia Del Medio De Control De Nulidad Electoral Como Protección De Los Derechos Políticos Del Ciudadano**. [Trabajo de Especialización, Universidad la Gran Colombia]. 2015. Disponible en: [https://repository.ugc.edu.co/bitstream/handle/11396/3661/Nulidad\\_proteccion%20de%20la%20eleccion%20de%20la%20alcalde](https://repository.ugc.edu.co/bitstream/handle/11396/3661/Nulidad_proteccion%20de%20la%20eleccion%20de%20la%20alcalde)

<sup>4</sup> Departamento Administrativo de la Función Pública. **Concepto 211131 de 2021**. (16 de junio de 2021). Disponible en: <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=171708#:~:text=La%20acci%C3%B3n%20de%20nulidad%20deja,sobre%20la%20elecci%C3%B3n%20de%20la%20alcalde>

<sup>5</sup> Departamento Administrativo de la Función Pública. **Concepto 211131 de 2021**. (16 de junio de 2021).

accionante detente fuero, condición especial o filiación política 3. Se orienta a amparar el principio de democracia participativa y de legalidad, 4. su objeto recae en atacar la nulidad de actos de posesión o de elección considerados ilegales o inconstitucionales y 5. Tiene un carácter rogado.

Resulta adecuado mencionar que el proceso judicial de nulidad electoral goza de una regulación especial en el CPACA, como se detalla en el título VIII, denominado “*disposiciones especiales para el trámite y decisión de las pretensiones de contenido electoral*”, que se ubican desde el artículo 275 hasta el 296, que da cuenta de una estructura procesal trazada desde la visión de un proceso célere en función de la protección de ese interés general que constituye el principio de democracia reflejado en la expresión del electorado.

Por lo cual desde ese entendimiento los actos procesales que hicieran parte de la estructura del proceso de nulidad electoral cumplen con ese fin de celeridad y de carácter público de la acción de nulidad electoral por lo cual el legislador descartó la presencia del desistimiento de las pretensiones cumpliendo de esta manera con la naturaleza y fines de la acción de este procedimiento. Sin embargo, frente a la figura del retiro de la demanda, cuyo objeto comparte similitud con el desistimiento, no se observa reparo a la presencia de esta figura en el proceso de nulidad electoral, por lo cual resulta necesario indagar en el alcance que tiene la misma en el trámite del proceso de nulidad electoral.

## **2 ALCANCE DE LA FIGURA DEL RETIRO DE LA DEMANDA EN EL PROCESO DE NULIDAD ELECTORAL**

La figura del retiro de la demanda consagrada en el artículo 174 del CPACA, modificada por el artículo 63 de la ley 2080 de 2021, dispone lo siguiente:

ARTÍCULO 174. Retiro de la demanda. El demandante podrá retirar la demanda siempre que no se hubiere notificado a ninguno de los demandados ni al Ministerio Público. Si hubiere medidas cautelares practicadas, procederá el retiro, pero será necesario auto que lo autorice. En este se ordenará el levantamiento de aquellas y se condenará al demandante al pago de perjuicios, salvo acuerdo de las partes. El trámite del incidente para la regulación de tales perjuicios se sujetará a lo previsto en el artículo 193 de este código, y no impedirá el retiro de la demanda<sup>6</sup>.

<sup>6</sup> Con la reforma de la ley 2080, en su artículo 36, la práctica de medidas cautelares no constituye un impedimento para el retiro de la demanda, a contrario sensu de lo establecido en el CPACA previo a la reforma de la ley 2080, de ahí que con la modificación introducido por la mencionada ley no se considera tal circunstancia un presupuesto

De la anterior transcripción normativa que nos trae el CPACA, tenemos que este acto procesal se constituye, dentro del trámite de la demanda, en una facultad de la parte demandante de decidir no dar continuidad al proceso instaurado, acto procesal que para su procedencia se condiciona al hecho de que no se hubiere notificado a ninguno de los demandados ni al Ministerio Público, es decir, no sea de conocimiento de la contraparte la existencia de la demanda iniciada en su contra y por ende no existe proceso judicial.

La Corte Constitucional frente a los supuestos en que opera el retiro de demanda ha expresado:

no se hubiese notificado a la parte demandada, es decir, cuando i) no se ha realizado [comunicación] alguna; u, ii) no existe pronunciamiento sobre su admisión; [esto es, en los casos en que] no se ha trabado la litis (...) dicho trámite corresponde a la fase inicial del proceso y, por tal consideración, debe ser decidido por el juez natural de la causa.<sup>7</sup>

Basta, entonces, que no se haya notificado al demandado ni demás partes del auto admisorio para que se entienda procedente una solicitud de retiro de demanda. Esta regla no encuentra una discriminación o tratamiento diferencial para el decurso del proceso de nulidad electoral pues de las disposiciones especiales consagradas en el CPACA, no se hace mención alguna al tratamiento de dicha potestad del demandante, por lo cual y con remisión del artículo 296 del CPACA, se aplican las disposiciones del proceso ordinario.

Lo precedente deja entrever que el legislador no considero necesario darle un trato distinto a la aplicación del retiro de la demanda en el proceso de nulidad electoral, en consonancia con las disposiciones expresadas desde artículo 275 hasta el 296 del pluricitado código procesal, lo cual despierta la curiosidad de indagar si dicha decisión del legislativo comporta realmente un juicio razonable habida cuenta que las pretensiones que concentran una acción de nulidad electoral son de orden objetivo, es decir, no se persigue una contienda de *inter partes* donde se rebasan y defiende intereses particulares, sino que busca la protección de

---

de procedibilidad para el decreto del retiro de la demanda, lo que a todas luces demuestra lo accesible que resulta esta figura para el accionante.

<sup>7</sup> Corte constitucional. **Auto A-305/2022**. M.P. Alejandro Linares Cantillo. Bogotá D.C. 2022.

un interés general dado a conocer a la judicatura para su estudio y posterior decisión por una persona del conglomerado social donde dicho acto administrativo demandado surte efectos.

Aún más si tenemos en cuenta que el ejercicio de la facultad del demandante de retirar la demanda no exige una carga de motivación exhaustiva para este ni de parte del juez una valoración acuciosa. Frente a esta consideración el Consejo de Estado ha dicho “el retiro de la demanda opera de manera automática, por mandato expreso de la ley en los términos del artículo 174, salvo la excepción contemplada en el artículo 92 del Código General del Proceso, es decir, que se hayan practicado medidas cautelares, por lo que se requiere que se profiera un auto para el respectivo retiro de la demanda<sup>8</sup>”.

De esta forma se deja a entera disposición del demandante en la fase previa del proceso decidir si este se descarta para su estudio o si es merecedor de dársele continuidad y consiga emitir un pronunciamiento de fondo que permita fallar si un acto electoral o de nombramiento atenta o no contra los principios de democracia participativa y de legalidad.

En cambio, y siendo necesario traer a colación dicha figura por su semejanza en sus efectos con la aquí analizada, para la figura del desistimiento, como se expresó en párrafos precedentes el legislador prohibió su aplicación dentro del proceso electoral como consta en el artículo 280 del CPACA: “Prohibición del desistimiento. En los procesos electorales no habrá lugar al desistimiento de la demanda”.<sup>9</sup> Este parecer del legislador resulta razonable ya que como se ha dicho al ser una acción de carácter público el medio de control de nulidad electoral no se podía supeditar su continuidad dentro del proceso a la voluntad del accionante de conservar el interés y asumir por obligación la carga procesal de adelantar una demanda que tiene como fin último la disputa de un interés público y no privado.

El Consejo de Estado explica con mayor clarividencia lo dicho, al expresar:

La prohibición del desistimiento en el proceso electoral, tienen fundamento en el carácter de pública de esta acción, que legitima a “cualquier persona” para demandar un acto de elección popular. Lo anterior se explica porque su objeto reporta interés a toda la comunidad, que en últimas será la beneficiada con la iniciativa del actor de que el juez electoral verifique la legalidad cuestionada. Por ello, una vez se traba la litis, existe proceso electoral, y entonces, se desborda el interés privado del demandante, para prevalecer la defensa de la legalidad en abstracto y preservar el

<sup>8</sup> Consejo de Estado. Sala De Lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta. M.P. Hernando Sánchez Sánchez. Bogotá D.C., 15 de julio de 2014

<sup>9</sup> Código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo [CPACA]. Ley 1437 de 2011. Artículo 297. 18 de enero de 2011 (Colombia)

ejercicio legítimo del poder público que se ha visto reprochado, de tal suerte que las facultades que tiene el actor frente a su demanda no impidan que se decida el litigio que ya ha empezado.<sup>10</sup>

Tales consideraciones del máximo tribunal administrativo se hallan comprensible pues se enmarcan dentro de la naturaleza y fines de la acción de nulidad que como se ha sostenido gira en torno a la tutela de un interés general proyectado en la expresión del electorado o de las facultades nominadoras del poder público. Interés que no surge una vez trabada la *litis*, sino que fundamenta la acción misma desde la presentación de la demanda hasta su fallo.

El mencionado tribunal en la providencia anteriormente citada expresa frente a la distinción entre retiro de la demanda y desistimiento: “Ahora bien, como en el presente caso es claro que no se está frente a un desistimiento, debido a que aún no existe “proceso electoral” y no se ha cruzado la línea del interés particular del demandante involucrando a otros sujetos procesales; resulta procedente el retiro de la demanda<sup>11</sup>”.

Surge la necesidad de hacer precisiones frente a las consideraciones del Consejo de Estado cuando establece que a diferencia del desistimiento, en el retiro de la demanda, no se ha cruzado la línea del interés particular del demandante involucrando a otros sujetos procesales, pues si bien se acepta que desde lo procesal no existe un proceso electoral toda vez que no se ha surtido la notificación del auto admisorio, no resulta lo mismo, en correspondencia con la naturaleza y fines de la acción de nulidad electoral, plantear que “*no se ha cruzado la línea del interés particular del demandante*”; cuando el fin perseguido por esta acción es un interés general y no particular. Por ende, no recae en el actor un interés particular al presentar la demanda pues al obrar bajo la persecución de un interés general sus acciones se erigen bajo dicho interés general. El derecho de acción ejercido por este no le pertenece sino al colectivo social que representa.

En consonancia con esta crítica se observa en la práctica procesal que se pueden presentar una serie de prácticas o acciones por quienes activan el aparato judicial a través del medio de control de nulidad electoral y que amerita una reflexión en torno al impacto que tiene en la correcta administración de justicia.

---

<sup>10</sup> Consejo de Estado. Sala De Lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta. Rad 2014-00074-00, C.P. Alberto Yepes Barreiro. Bogotá D.C., 15 de julio de 2014.

<sup>11</sup> Consejo de Estado. Sala De Lo Contencioso Administrativo. Bogotá D.C., 15 de julio de 2014.

### 3 MALAS PRÁCTICAS A LA BUENA FE PROCESAL EN LOS PROCESOS DE NULIDAD ELECTORAL A TRAVÉS DEL RETIRO DE LA DEMANDA

La permisión de la figura del retiro de la demanda en el proceso de nulidad electoral comporta para el accionante ejercer una titularidad sobre la misma pudiendo hasta antes de trabarse la *litis* disponer de esta acción a su discrecionalidad. Este consentimiento que provee la ley deslegitima el propósito de la acción de nulidad y abre paso a un espacio de estrategias de negociación y acuerdos ajenos a la esencia de la acción de nulidad electoral.

Tal como se criticaba en la sección pasada, la concepción del Consejo de Estado en la providencia citada riñe con la naturaleza de la acción de nulidad electoral: pública y basada en un interés general. Por ende, la consideración del máximo tribunal al expresar la existencia del cuestionado “*interés particular del demandante*” implica conceder al accionante una titularidad que resulta dañina, toda vez, que este puede usar la misma para fines privados y bajo ese sentido utilizar el aparato jurisdiccional a través del retiro de la demanda de nulidad electoral contra actos de elección como herramienta para presionar, amenazar, sobornar u hostigar a quien resulte agravado en su derecho a ser elegido en el acto demandado o a cercanos a la tesitura política del vinculado.

Piénsese, para efectos de ilustración, de la crítica antes planteada, el siguiente escenario: se radica demanda contra el acto de elección del ciudadano que resultó elegido para el cargo de alcalde de un municipio. El libelo demandatorio fue radicado por un ciudadano opositor del elegido, este ciudadano a sabiendas de la “*facultad*” que tiene para retirar la demanda sin que ello le acarre más costo que la presentación de un memorial donde solicita el retiro, se comunica con el ciudadano elegido y le hace saber la presentación de dicha demanda, amenazándolo que, de no ceder a pretensiones de índole privada, seguirá con el curso del proceso. El ciudadano elegido temeroso de perder su elección cede a lo pedido por el demandante, efectuándose el retiro de la demanda.

Así, como el ilustrado ejemplo, e independiente de si se consuma o no el retiro de la demanda, se pueden presentar variadas situaciones con diversos fines donde se haga un mal uso de la acción de nulidad electoral al permitirse a los demandantes poder retirar la demanda. De esta mala práctica se genera un atentado a la administración de justicia, ya que, se mina la

posibilidad de que los tribunales estudien estos procesos y puedan fallar en derecho logrando así la protección del interés general que recae en las acciones de nulidad electoral. Por lo tanto, una crítica que ponga sobre la mesa el abuso del derecho de acción con fines ilícitos y en desmedro de la administración de justicia por aquellos, que ven a través del retiro de la demanda la oportunidad para perseguir fines particulares, resulta necesario para reflexionar sobre el desarrollo procesal de la acción de nulidad electoral.

Lo anterior no implica desconocer las bondades que representa el retiro de la demanda dentro de un proceso judicial: evaluar la falta de pruebas; reconsideración de la continuación del proceso para evitar un desgaste injustificado del aparato jurisdiccional mediante un proceso judicial ilusorio; reevaluar los cargos contra el acto demandado; entre otras alternativas. No obstante, y como se ha ilustrado, para el caso de la acción de nulidad electoral, tal posibilidad implica la probabilidad de ser usada esta figura para perseguir fines particulares, por ende, es cuestionable su presencia dentro de la estructura procesal de la acción de nulidad electoral debiendo ser esta eliminada para evitar tal abuso, y en cambio, recurrir a otras alternativas que implique para el aparato judicial poder finiquitar un proceso que no resulta sustancial, pero sin mermar el conocimiento del mismo. Por ejemplo, a través de la figura de la sentencia anticipada donde de manera adelantada la judicatura finalice un proceso que no resulta congruente para darle continuidad. Si bien implica un gasto procesal, es mejor que la justicia asuma este costo que permitir el socavo de la misma al ignorar los actos anómalos que se desprenden del retiro de la demanda en el proceso de nulidad electoral como ha sido objeto de exposición.

Dichas acciones mal intencionadas constituyen actos de temeridad y mala fe por parte de estas personas que utilizan el servicio de justicia como estrategia para conseguir réditos personales. Frente al abuso del derecho al acceso a la justicia por actos de mala fe, se ha establecido por la Corte Suprema de Justicia, que

Empero, como acontece con todos los derechos subjetivos, según ya se indicó, el de acudir a la administración de justicia tampoco es absoluto o irrestricto. La libertad que tienen las personas, por una parte, de acceder a ella y, por otra, de que, consiguientemente, puedan solicitar al Estado el reconocimiento y la protección de sus derechos, no significa que les sea dable acudir al aparato jurisdiccional para hacer efectivas sus prerrogativas cuando proceden con temeridad o mala fe.<sup>12</sup>

---

<sup>12</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Rad 1994-26630-01, M.P. Arturo Solarte Rodríguez. Bogotá D.C., 01 de noviembre de 2013.

Y en específico frente al entendimiento de lo que constituyen actos de temeridad o mala fe, la corte constitucional, ha expresado:

La jurisprudencia constitucional ha estimado que la actuación temeraria es aquella que vulnera el principio constitucional de la buena fe y, por tanto, ha sido entendida como "la actitud de quien demanda o ejerce el derecho de contradicción a sabiendas de que carece de razones para hacerlo, o asume actitudes dilatorias con el fin de entorpecer el desarrollo ordenado y ágil del proceso." En estas circunstancias, la actuación temeraria ha sido calificada por la Corte como aquella que supone una "actitud torticera", que "delata un propósito desleal de obtener la satisfacción del interés individual a toda costa", que expresa un abuso del derecho porque "deliberadamente y sin tener razón, de mala fe se instaura la acción", o, finalmente, constituye "un asalto inescrupuloso a la buena fe de los administradores de justicia."<sup>13</sup>

Por su parte, autores como Gozáini, resumen los actos de mala fe al considerar que

existe temeridad cuando se obra con la certeza o con una razonable presunción de que se litiga sin razón valedera, cuando se tiene conciencia de la propia sinrazón; mientras que incurre en malicia quien retarda, obstaculiza, provoca articulaciones manifiestamente improcedentes, con el solo propósito de dilatar la tramitación del proceso.<sup>14</sup>

De igual manera el jurista francés Josserand, ha razonado frente al abuso de los derechos mediante actos de mala y temeridad al expresare que,

los derechos si pueden ser utilizados, no es en atención a un objeto cualquiera, sino únicamente en función de su espíritu, del papel social que están llamados a desempeñar: no pueden ser legitimados sin más sino a sabiendas, para un fin legítimo y por razón de un acto legítimo. Por ejemplo, no podrían ser puestos en ningún caso al servicio de la malicia de la mala fe, de la voluntad de perjudicar al prójimo, no pueden servir para realizar la injusticia; no pueden ser apartados de su vía regular; de hacerlo así, sus titulares no los ejercerían verdaderamente, sino que abusarían de ellos, cometerían una irregularidad; un abuso de derecho del que serían responsables con relación a las víctimas posibles.<sup>15</sup>

Por lo tanto, y en relación con el objeto de estudio, la libre disposición que tiene el demandante para manipular el proceso a través del retiro de la demanda conlleva la acreditación de una actitud temeraria o de mala fe, pues, este cuenta con la posibilidad de satisfacer un interés individual ocupando el aparato judicial.

---

<sup>13</sup> Corte constitucional. **Sentencia T-655/98. 1998.** Referencia: Expediente T-174136

<sup>14</sup> Gozáini, O. A. (2005). **Elementos de derecho procesal civil.** Buenos Aires: Ediar.

<sup>15</sup> Josserand, Louis (1950): **Derecho Civil, vol. I.** Buenos Aires: Bosch

Se avala desde la estructura procesal del medio de control de Nulidad Electoral acciones de mala fe que se pueden presentar con el retiro de la demanda en procesos de nulidad electoral, pues se le garantiza al accionante decidir si da trámite al proceso, lo que a su vez acarrea la dirección del mismo, hasta dicho momento procesal, en cabeza del demandante. Tal permisión le favorece al sujeto activo poder, de forma paralela al ejercicio del derecho de acción, manipular el naciente proceso para presionar y conseguir un lucro particular y totalmente ajeno a la finalidad del proceso judicial.

Lo que a todas luces desconoce y contraviene la buena fe procesal que debe primar en los procesos judiciales. El proceso debe estar conducido a la obtención de la verdad sostenida en la garantía de lo que se expone en hechos y razones por las partes, frente a la relevancia de la buena fe procesal como principio rector del proceso autores como Juan Montero Aroca, sostienen, que

La buena fe procesal tuvo su origen en la idea política de que el proceso civil no es una contienda o lucha entre partes parciales, que “pelean” por lo que creen que les corresponde, y ante un tercero imparcial, sino que ese proceso es un medio para la búsqueda de la única solución legal, la basada en la verdad objetiva, medio en el que colaboran las partes (especialmente sus abogados) y el juez; en esa colaboración el juez asume deberes, no frente a las partes, sino para con la sociedad (por ejemplo la prueba de oficio), y las partes asumen deberes (no obligaciones), principalmente el de colaborar con el juez (el deber de veracidad e integridad).<sup>16</sup>

Por ende, no debe comprenderse el derecho de acción del ciudadano que incoa una pretensión de nulidad electoral, en su fase previa, como de dominio de este, pues si bien, el aparato jurisdiccional muchas veces se activa con los actos de parte, también es cierto, que el Estado tiene la función, de manera oficiosa, de empezar o impulsar procesos que revisten un interés general que escapa del interés particular de los que interviene en el mismo. Por ende, se debe despojar al accionante de la potestad de poder retirar la demanda; ora por vía legislativa, ora por vía pretoriana. Pues el interés general que subyace en la acción de nulidad electoral debe ser objeto de defensa e impulso de parte del juez, más que un deber ciudadano.

Por consecuente, y frente a los actos de mala fe y temeridad estos deben ser objeto de sanción y prevención en las acciones de nulidad electoral. Estas sanciones deben reflejarse en un recrudescimiento de las condenas en costas para contrarrestar actos temerarios de quienes

<sup>16</sup> Aroca, J. M. **Sobre el mito autoritario de la “buena fe procesal”**. Revista Boliviana de Derecho, (2), 87-133. 2006.

acuden al aparato judicial con fines ilícitos y contrarios al proceso de nulidad electoral, y que, de eliminarse el retiro de la demanda, optan por seguir con el curso del proceso a sabiendas de lo infundadas que son sus pretensiones. Tal acentuación en las condenas en costas ayudaría a evitar las malas prácticas en torno al uso del proceso de nulidad electoral al ponerle freno a las mismas.

Ahora debe tenerse cuidado pues de establecerse la propuesta expresada en este trabajo y por consiguiente no contar el accionante con la posibilidad del retiro de la demanda, aquellas personas que obrando en buena fe no puedan retirar la demanda, no se vean incurso en sanciones por costas, por lo que deben ser los jueces escrupulosos a la hora de valorar si procede condenar al accionante examinando si los argumentos y pruebas expuestos en libelo introductor del proceso se puede dilucidar una temeridad palmaria.

Asimismo, debe la judicatura tener cuidado en medio de ese ejercicio de regular con mayor atención el estudio de las demandas de nulidad electoral, ya que de eliminarse la posibilidad del retiro de la demanda e imponer costas frente al abuso de quienes descaradamente pretendan darle continuidad a un proceso que no tienen vocación de prosperidad, no resultar imponiendo barreras que dificulten y/o impliquen un acto medroso para las personas el acudir a la justicia ante el temor de ser sancionados. A pesar de este aparente riesgo para quienes pretendan acceder a la justicia a través del medio de control de nulidad electoral de ser sancionados si su demanda no tiene prosperidad de continuidad por encontrarse temeraria, representa una mayor garantía para el sistema judicial recurrir al conocimiento de estas demandas de forma oficiosa - ante la imposibilidad de valorar la mala fe al no conocer la demanda si esta es retirada en un acto que en teoría se reputa de buena fe por parte del demandante -, que consentir el abuso de la justicia para fines ilícitos.

Por contera, El retiro de la demanda conlleva, entonces, a la imposibilidad de que se someta a conocimiento de la judicatura el acto demandado, desconociéndose si este estaba o no viciado de legalidad. Lo cual desemboca en un agravio al interés general de todos los electores de contar con unos actos de elección legales amparados en un sano y correcto ejercicio democrático. Aunado a un término de caducidad reducido que acrecienta la probabilidad de que la demanda retirada no vuelva a ser presentada por haber operado tal fenómeno.

Se desdibuja el sentido de la acción de nulidad electoral cuando se abre campo a la práctica de acciones cuestionables como sobornos o presiones políticas indebidas, ante la

amenaza dar continuación al trámite de una demanda. Ello constituye un ejercicio arbitrario de la administración de justicia donde se da una suerte de uso del aparato judicial como instrumento a disposición de intereses privados.

Es por tal razón que se plantean dudas respecto a la presencia de la figura del retiro de la demanda en el proceso de nulidad electoral toda vez que como se ha expuesto la misma puede dar pie a un proceso judicial que no constituya una garantía para la democracia nacional, en cambio, sirva de herramienta para actos ilícitos y contrarios a la buena fe procesal; que desnaturaliza los fines constitucionales del proceso de nulidad electoral.

La ocurrencia de tales actos evidencia la consumación de la impunidad a favor de aquellos que, incumpliendo las normas jurídicas en materia electoral, son elegidos y permanecen en sus cargos sin recibir sanción, como, de aquellos que usan las normas procesales en materia electoral como instrumento para presionar y obtener beneficios en sede judicial. Esto acrecienta los niveles de corrupción y alimenta la cultura de la ilegalidad en el país.

Se debe por tanto propender por contar con un proceso que en la mayor medida posible quebrante las posibilidades de aquellos que obran de mala fe de utilizar el proceso judicial para el cometimiento de artimañas y actos denigrantes del buen proceder de la justicia. En palabras del maestro Carnelutti “el terreno del proceso, en mayor medida todavía que el del contrato, es fértil para la grama del engaño, y su política debe dirigirse, mediante amplia y decidida acción, a liberarlo de esta plaga<sup>17</sup>”.

## MÉTODO

Esta investigación se caracteriza por ser jurídica toda vez que la misma se encamina a la comprensión y estudio de conceptos, figuras e instituciones jurídicas, a través de un proceso reflexivo, crítico y analítico que se orienta a la comprensión, interpretación y aplicación de las normas jurídicas. Para la presente esta se centra en la figura del retiro de la demanda en el proceso de nulidad electoral.

La investigación es de enfoque cualitativo, al estar proyectada a un estudio del objeto de investigación a través de exploración, descripción y análisis de este en el contexto normativo

---

<sup>17</sup> CARNELUTTI, Francesco. **Sistemas de derecho procesal civil**. Tomo II. trad. Santiago Sentis Melendo. Editorial: Argentina: Editorial UTEHA, 1944.

y social revelando sus particularidades y la forma como se desarrolla para comprender el fenómeno de estudio en su contexto y extraer conclusiones que permita entender su desarrollo. La técnica a utilizar para la recolección de datos fue la revisión documental y bibliográfica de la literatura disponible para ello se hizo uso de bases de datos científicas tales como Scielo, Latindex, Dialnet y Google Académico, entre otros.

## **CONSIDERACIONES FINALES**

La acción de Nulidad Electoral fue diseñada para la salvaguarda de un interés general; interés constituido por la expresión del electorado a la hora de ejercer su derecho al voto, como, asimismo, de la administración a la hora de ejercer su potestad nominativa al nombrar en cargos públicos. Dado este fin, la acción de Nulidad Electoral reviste de una significativa importancia para el sistema democrático nacional.

Es una acción de naturaleza pública lo que permite que cualquier ciudadano pueda impetrarla ante los tribunales administrativos y la misma busca amparar el principio de democracia participativa y de legalidad, al someter a la justicia contenciosa administrativa el conocimiento de cargos contra actos de elección o nombramiento con apariencia de ilegalidad. Un medio de control que permite controvertir las malas prácticas en el ejercicio democrático. Dada esta relevancia dicho medio de control ostenta unas reglas especiales contempladas en los artículos 275 hasta el 296 del CPACA, dicho tratamiento especial resulta por cuanto menos revelador ya que como se ha sostenido esta acción representa una significativa importancia para el sistema político del país al ser el medio judicial pertinente para someter a la justicia todas aquellas irregularidades que atentan contra el correcto proceso democrático.

Es por ello que análisis como el realizado en torno a reflexionar y plantear críticas relativas a la estructura procesal de este tipo de acciones resultan imperiosas para auscultar en las falencias que pueden estar afectando tales fines previstos para este medio de control. Es así que el eje de esta investigación se destinó, como se expresó en el inicio de este artículo, en analizar las implicaciones que tendría para la correcta administración de justicia el uso de la figura del retiro de la demanda en los procesos de nulidad electoral.

Y tal como fue objeto de discusión en los resultados obtenidos, el retiro de la demanda en los procesos de nulidad electoral resulta cuestionable pues su permisión abre campo a la

persecución de fines distintos para lo cual fue instituida. Lo cual no encaja con la finalidad y esencia de dicho medio de control, pues este a estar destinado a la defensa de un interés general, debe, por ende, contar con un diseño procesal que priorice la tarea oficiosa de los operadores de justicia en impulsar el proceso y no dar oportunidad a que sea manipulado por terceros ajeno a la administración de justicia. Al ser una acción procesal restringida al arbitrio de la parte demandante, este dispone de la misma para poder obtener beneficios particulares a través de amenazas, sobornos u hostigamiento contra los vinculados al proceso o relacionados a estos, y de esta forma se utiliza tal figura para cometer actos de corrupción ante la intimidación de darle continuidad al proceso si no se accede a lo solicitado.

La presencia del retiro de la demanda contraria el carácter público e impersonal de la acción de nulidad electoral y resulta procesalmente incoherente su permisión cuando el legislador quiso plasmar dicho carácter al prohibir el desistimiento de las pretensiones para de esta forma acreditar que el proceso es de pertenencia e interés público, no previendo que el retiro de la demanda podría ser objeto de acciones temeraria y servir como herramienta jurídica para constreñir y obtener provecho ante la amenaza de tener la potestad de poder decidir si dar o no continuidad al proceso.

Una especie de *lawfare* orquestado por ciudadanos que ven a través del retiro de la demanda la oportunidad para sacar provecho utilizando la administración de justicia y el proceso mismo como el arma o estrategia para alcanzar esos beneficios contrarios al buen derecho y a la buena fe procesal. Actos de mala fe y temeridad que amenazan y dejan en descubiertos las falencias procesales de la acción de nulidad electoral en el ordenamiento jurídico colombiano.

De tal manera, y según el análisis crítico planteado, resulta necesario cuestionar la permisión del retiro de la demanda en los procesos de nulidad electoral, pues si bien no se ignoran los beneficios o utilidades que representa la misma para el decurso procesal, las circunstancias anormales al proceso que se pueden presentar en el estudiado medio de control al consentir actos ilícitos ejecutados de forma paralela al desarrollo del procesal, como se explicó, hacen meritorio criticar la presencia de tal figura, siendo recomendable considerar la eliminación de la misma en la acción de nulidad electoral para evitar que sea objeto de uso contrario al destinado en la norma.

Una crítica que abona reflexiones sobre el sistema electoral desde lo procesal para optimizar el sistema judicial en busca de hacer un mejor control de legalidad para evitar actos temerarios y de mala fe que atenten contra el sistema democrático del país.

## REFERENCIAS

CÁRDENAS MERCADO, Johanna Patricia. **Análisis jurídico de la acción de nulidad electoral y su aplicación frente a los actos de posesión en cargos de elección popular en Colombia.** Corporación Universitaria del Caribe - CECAR. 2024 Disponible en: <https://repositorio.cecar.edu.co/handle/cecar/10247>

CARNELUTTI, Francesco. **Sistemas de derecho procesal civil.** Tomo II. trad. Santiago Sentis Melendo. Editorial: Argentina: Editorial UTEHA, 1944.

CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO Y DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO [CPACA]. **Ley 1437 de 2011. Artículo 297.** 18 de enero de 2011 (Colombia).

CONSEJO DE ESTADO. **Rad 20031**, C.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas. Bogotá D.C., 25 de julio de 2013.

CONSEJO DE ESTADO. Sala De Lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta. M.P. Hernando Sánchez Sánchez. Bogotá D.C., 15 de julio de 2014.

CONSEJO DE ESTADO. Sala De Lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta. **Rad 2014-00074-00, C.P.** Alberto Yepes Barreiro. Bogotá D.C., 15 de julio de 2014.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación Civil. **Rad 1994-26630-01**, M.P. Arturo Solarte Rodríguez. Bogotá D.C., 01 de noviembre de 2013.

CORTE CONSTITUCIONAL. **Auto A-305/2022.** M.P. Alejandro Linares Cantillo. Bogotá D.C.

DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA. (16 de junio de 2021). **Concepto 211131 de 2021.** <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=171708#:~:text=La%20acci%C3%B3n%20de%20nulidad%20deja,sobre%20la%20elecci%C3%B3n%20de%201%20alcalde>

FLÓREZ D'PAOLA, Lilia Susana. **El caso del gobernador de caldas: nulidad electoral y prohibición de la reelección de autoridades locales.** [Trabajo de Maestría. Universidad

Externado de Colombia], Bogotá, Colombia, 2020.  
[https://bdigital.uexternado.edu.co/bitstream/handle/001/3967/GPABA-spa-2020El\\_caso\\_del\\_gobernador\\_de\\_Caldas\\_nulidad\\_electoral\\_y\\_prohibicion\\_de\\_la\\_reeleccion\\_de\\_autoridades?sequence=1&isAllowed=y](https://bdigital.uexternado.edu.co/bitstream/handle/001/3967/GPABA-spa-2020El_caso_del_gobernador_de_Caldas_nulidad_electoral_y_prohibicion_de_la_reeleccion_de_autoridades?sequence=1&isAllowed=y)

GARCIA SERRANO, Maria Camila. **Acción de nulidad electoral: Principio democrático vs derechos del elegido** (Doctoral dissertation, Bogotá-Derecho, Ciencias Políticas y Sociales-Maestría en Derecho), 2014..

GOZAÍNI, Osvaldo Alfredo. **Elementos de derecho procesal civil**. Buenos Aires: Ediar, 2005.

HERNANDEZ, Marthe Hernández; MARTINEZ PARRA, Luz Dary; RUIZ GONZÁLEZ, Martha Consuelo. **La Eficacia Del Medio De Control De Nulidad Electoral Como Protección De Los Derechos Políticos Del Ciudadano**. Trabajo de Especialización, Universidad la Gran Colombia. 2015.  
[https://repository.ugc.edu.co/bitstream/handle/11396/3661/Nulidad\\_protecci%C3%B3n\\_derechos\\_pol%C3%ADticos.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://repository.ugc.edu.co/bitstream/handle/11396/3661/Nulidad_protecci%C3%B3n_derechos_pol%C3%ADticos.pdf?sequence=1&isAllowed=y)

HERNANDEZ VELASCO, Hector Elias; PARDO MARTINEZ, Orlando. La aplicación de la teoría del abuso del derecho en la jurisprudencia colombiana. **Opinión Jurídica**, 2014, 13(26), 109-124.

JOSSERAND, Louis. **Derecho Civil, vol. I**. Buenos Aires: Bosch, 1950.

MARTÍNEZ ORTEGA, Dario Roberto; CASTRO ORTEGA, Katia Marcela. **Eficacia del desistimiento, estudios de casos: juzgados civiles municipales de Sincelejo, año 2018-2019**. Corporación universitaria del caribe CECAR, 2020.

MONTERO AROCA, Juan. Sobre el mito autoritario de la “buena fe procesal”. **Revista Boliviana de Derecho**, (2), 2006, p. 87-133.

SALAZAR ORBANO, Viviana Priscila. **La malicia y la temeridad**. (Bachelor Thesis). Universidad Regional Autónoma de Los Andes - UNIANDES. 2016.  
<https://dspace.uniandes.edu.ec/handle/123456789/5117>

TORRES ROCHA, Luis Alejandro. **Criterios de Validez y Legitimidad de la Acción de Nulidad Electoral Frente a Cargos de Elección Popular**. Trabajo de Especialización, Universidad Militar Nueva Granada, 2014. <https://repository.umng.edu.co/items/e4d4999e-ad24-4f50-a068-d930504a478a>

TREJOS GÓMEZ, Angi Andrea; SUAREZ RÍOS, Laura Fernanda. **Sistema Electoral Colombiano: Desafíos Normativos Para Su Modernización**. Trabajo de pregrado, Universidad Libre, 2021. <https://repository.unilibre.edu.co/handle/10901/23754>