



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE
Sincelejo, 6 noviembre de dos mil diecinueve (2019)

SALA SEGUNDA DE DECISIÓN ORAL

Magistrado ponente: **Andrés Medina Pineda**

Tutela	
Asunto:	Sentencia de primera instancia
Radicación:	70001-23-33-000-2019-00249-00
Accionante:	Edenis del Carmen Martínez Beltrán
Accionado:	Consejo Nacional Electoral

***Tema:** Derechos políticos / derecho a elegir y ser elegido / revocatoria de la inscripción como candidata al Concejo Municipal de Colosó / doble militancia.*

1. EL ASUNTO POR DECIDIR

La acción constitucional de la referencia, adelantadas las debidas actuaciones con el trámite preferente y sumario, sin que se evidencien causales de nulidad que la invaliden, este Tribunal procede a proferir sentencia.

2. LA SÍNTESIS FÁCTICA¹

Refiere la señora EDENIS DEL CARMEN MARTÍNEZ, quien actúa por conducto de apoderado judicial, que se inscribió como candidata al concejo del municipio de Colosó, Sucre, con aval del partido liberal el día 27 de julio de 2019.

El día 12 de agosto de 2019, el señor David Romero solicitó ante el Consejo Nacional Electoral la revocatoria de la candidatura al concejo de la accionante, con base en que aquella el 30 de octubre de 2011 fue elegida electa por el partido de la unidad nacional (U) y que posteriormente, para el periodo 2015-2019, volvió a aspirar por la misma colectividad política; pero el 27 de julio de 2019 se inscribió como

¹ Fls. 1-6.

candidata al concejo por el partido liberal, sin haber renunciado a la militancia del partido de la U, por lo que se encuentra incurso en doble militancia.

Anota que, mediante acta N° 062 del 20 de agosto de 2019, fue asignada la solicitud al magistrado sustanciador, bajo el N° 17041-19. A través de auto del 23 de agosto de 2019, el despacho sustanciador avocó el conocimiento, fijó fecha para audiencia y decretó pruebas. Decisión que, acepta, le fue notificada.

Señala que, el 13 de septiembre de 2019, se registra proyecto para discusión de la Sala N° 3767, donde se indica que no es procedente la revocatoria de la inscripción de la actora; no obstante, sostiene la demandante, de manera inexplicable, el 2 de octubre de los corrientes se expide la Resolución N° 5470 del 2 de octubre de 2019, donde se declara la revocatoria de la candidatura al concejo del municipio de Colosó de la accionante.

Afirma que, la decisión en comento no le fue notificada a ella y que tampoco se le comunicó ni a ella ni a su apoderado la fecha de la lectura de la decisión, precluyéndose la oportunidad legal para presentar el recurso de reposición.

Refiere el abogado que, el 21 de octubre de 2019, se presentó en las instalaciones del Consejo Nacional Electoral y solicitó el préstamo del expediente, encontrando que el último documento que reposa en el mismo, era el poder por él presentado; brillando por su ausencia, las pruebas tenidas en cuenta para el fallo, el acta de discusión del proyecto y la grabación de la audiencia donde se notificó la decisión final.

3. LOS DERECHOS INVOCADOS²

El derecho a la participación política, específicamente el derecho a ser elegido.

4. LA PETICIÓN DE PROTECCIÓN

Se pretende que se amparen los derechos invocados, y, en consecuencia, **(i)** se suspenda de manera provisional la Resolución N° 5470 del 2 de octubre de 2019, por medio del cual el Consejo Nacional Electoral revocó la inscripción como candidata al Concejo Municipal de Colosó – Sucre a la señora EDENIS del CARMEN MARTÍNEZ por el partido liberal Colombiano; **(ii)** Se revoque la decisión adoptada por el Consejo Nacional Electoral contenida en la Resolución N° 5470 del 2 de octubre de 2019, que revocó la inscripción como candidata al Concejo Municipal de Colosó – Sucre a la señora EDENIS del CARMEN MARTÍNEZ que se celebrarán el 27 de

² Fl. 2-3.

octubre de 2019, y consecuentemente, se le permita su participación como candidata al concejo de esa municipalidad.

5. MEDIDA PROVISIONAL³

La señora **Edenis del Carmen Martínez Beltrán**, el día 24 de octubre de 2014 por conducto de apoderado judicial presenta tutela en contra del Consejo Nacional Electoral, que es recibida en la Secretaría del Tribunal Administrativo de Sucre a las 5:55 p.m., con el fin de que se le proteja su derecho fundamental a elegir y ser elegido y en consecuencia, se suspenda de manera provisional la Resolución N° 5470 del 2 de octubre de 2019, por medio de la cual el Consejo Nacional Electoral revocó su inscripción como candidata al concejo municipal de Colosó, Sucre, para las elecciones de autoridades territoriales 2019, por doble militancia⁴.

El 25 de octubre de 2019 la Secretaría del Tribunal Administrativo de Sucre pasa al despacho del suscrito magistrado sustanciador la presente acción de amparo y ese mismo día, el apoderado de la accionante solicita como medida provisional que se suspenda el acto administrativo en mención, con el objeto de evitar que se consuma el supuesto daño⁵.

Por auto de esa misma fecha, la acción fue admitida y la medida fue negada, ante la ausencia de la copia íntegra del expediente que dio lugar a la expedición de la Resolución N° 5470 del 2 de octubre de 2019, que permitiese valorar y contrastar las afirmaciones realizadas en el escrito de tutela⁶.

6. EL RESUMEN DE LA CRÓNICA PROCESAL

PRIMERA INSTANCIA

Actuación procesal	Folio	Fechas o asuntos
Por reparto ordinario se asignó el conocimiento a este	33	24 de octubre de 2019
Escrito presentado por el demandante solicitando medida cautelar	35-36	25 de octubre de 2019
Se admite acción, se solicitan pruebas y se deniega la medida provisional	37-40	25 de octubre de 2019
Se notifica la acción a las partes a través del buzón electrónico	41-42	25 de octubre de 2019

6. LA SINOPSIS DE LAS RESPUESTAS

³ Fl. 36.

⁴ Folio 1 del expediente

⁵ Folios 35-36 del expediente

⁶ Fl. 37-40.

El **CONSEJO NACIONAL ELECTORAL**, no presentó informe.

El **MINISTERIO PÚBLICO**, no rindió concepto.

7. LA FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA PARA DECIDIR

7.1. LA COMPETENCIA. Este Tribunal es competente para conocer la presente acción de tutela en razón a lo reglado en el decreto 2591 de 1991; adicional a ello, el asunto es de relevancia constitucional.

7.2. EL PROBLEMA JURÍDICO. Se circunscribe en determinar sí, el Consejo Nacional Electoral vulnera o amenaza los derechos fundamentales de la actora a ser elegida, con la expedición del acto administrativo contenido en la Resolución N° 5470 de 2019, que revocó su inscripción como candidata al concejo del Municipio de Colosó, Sucre, por doble militancia?

Para dar respuesta al anterior interrogante, la Sala abordará el siguiente hilo conductor: **i)** Del derecho al debido proceso; **ii)** Del derecho a elegir y ser elegido; **iii)** Procedencia de la tutela para controvertir actos administrativos de carácter definitivo; y **iv)** El caso concreto.

7.3. DEL DERECHO AL DEBIDO PROCESO. El artículo 29 de la Constitución consagra el derecho al debido proceso, que se entiende como *“la oportunidad reconocida a toda persona, en el ámbito de cualquier proceso o actuación judicial o administrativa⁷, de ser oída, hacer valer las propias razones y argumentos, de controvertir, contradecir y objetar las pruebas en contra y de solicitar la práctica y evaluación de las que se estiman favorables”⁸*. Tal derecho, siendo de aplicación general y universal *“constituye un presupuesto para la realización de la justicia como valor superior del ordenamiento jurídico”⁹*.

Esta garantía constitucional se predica de toda clase de actuaciones judiciales y administrativas y su goce efectivo depende de la debida integración del contradictorio.

Del mismo modo, la Corte Constitucional ha señalado que existen unas garantías mínimas en virtud del derecho al debido proceso administrativo, dentro de las cuales encontramos las siguientes: **“(i) ser oído durante toda la actuación, (ii) a la**

⁷ Cfr. Sentencia C-401 de 2013.

⁸ Sentencia C-617 de 1996. Reiterada en la sentencia C-401 de 2013.

⁹ Sentencia C-799 de 2005.

notificación oportuna y de conformidad con la ley, (iii) a que la actuación se surta sin dilaciones injustificadas, (iv) a que se permita la participación en la actuación desde su inicio hasta su culminación, (v) a que la actuación se adelante por autoridad competente y con el pleno respeto de las formas propias previstas en el ordenamiento jurídico, (vi) a gozar de la presunción de inocencia, (vii) al ejercicio del derecho de defensa y contradicción, (viii) a solicitar, aportar y controvertir pruebas, y (ix) a impugnar las decisiones y a promover la nulidad de aquellas obtenidas con violación del debido proceso.”¹⁰

En este orden de ideas cualquier transgresión a las garantías mínimas mencionadas anteriormente, atentaría contra los principios que gobiernan la actividad administrativa, (igualdad, imparcialidad, publicidad, moralidad y contradicción) y vulneraría los derechos fundamentales de las personas que acceden a la administración o de alguna forma quedan vinculadas por sus actuaciones.

7.4. DEL DERECHO A ELEGIR Y SER ELEGIDO. Se tiene como un principio democrático adoptado como uno de los pilares del modelo de Estado de la Constitución de 1991. A partir del preámbulo de la constitución se empieza por decir que el nuevo régimen constitucional se adopta dentro de un marco jurídico, democrático y participativo, que garantiza un orden político, económico y social justo. Luego, el artículo 1º define a Colombia como Estado social de derecho, organizado como república democrática, participativa y pluralista. El artículo 2º, a su turno, establece que son fines esenciales del Estado, entre otros, el de facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la nación. Y, por último, el artículo 40¹¹ enuncia el derecho de participación ciudadana en la conformación, ejercicio y control del poder político¹², el cual está asociado no sólo a la posibilidad de votar, sino de participar como candidato a los cargos de elección popular.¹³

¹⁰ Sentencia C-214 de 1994.

¹¹ Artículo 40 de la Constitución Política. Todo ciudadano tiene derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político. Para hacer efectivo este derecho puede:

1. Elegir y ser elegido.
2. Tomar parte en elecciones, plebiscitos, referendos, consultas populares y otras formas de participación democrática.

¹² Sentencia T-956 de 2011

¹³ Sentencia T-045-1993

“Los derechos políticos de participación, consagrados en el artículo 40 de la Carta, **y dentro de los cuales se encuentra el de "elegir y ser elegido"**, hacen parte de los derechos fundamentales de la persona humana. Los derechos de participación en la dirección política de la sociedad constituyen una esfera indispensable para la autodeterminación de la persona, el aseguramiento de la convivencia pacífica y la consecución de un orden justo.”

A su turno, el artículo 107 *ibídem*, garantiza a todos los ciudadanos el derecho a fundar y organizar partidos y movimientos políticos, y la libertad de afiliarse o retirarse de tales movimientos para participar en la conformación y ejercicio del poder político.¹⁴

7.5. PROCEDENCIA DE LA TUTELA PARA CONTROVERTIR ACTOS ADMINISTRATIVOS DE CARÁCTER DEFINITIVO.

El artículo 43 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo define **los actos definitivos** como aquellos que “(...) *decidan directa o indirectamente el fondo del asunto o hagan imposible continuar la actuación*”.

Por regla general, según lo dispone el artículo 74 de la normativa en cita, contra los actos definitivos proceden los siguientes recursos: “**1. El de reposición**, ante quien expidió la decisión para que la aclare, modifique, adicione o revoque; **2. El de apelación**, para (sic) ante el inmediato superior administrativo o funcional con el mismo propósito (...) y; **3. El de queja**, cuando se rechace el de apelación (...)”.

De otra parte, **los actos de trámite**, que comprenden los preparatorios, de ejecución y, en general, todos los actos de impulso procesal, son los que no crean, modifican o extinguen una situación jurídica concreta sino que están encaminados a contribuir con su realización. Con respecto a dichos actos, la Corte Constitucional ha establecido que “(...) *no expresan en conjunto la voluntad de la administración, pues simplemente constituyen el conjunto de actuaciones intermedias, que preceden a la formación de la decisión administrativa que se plasma en el acto definitivo y, en la mayoría de los casos, no crean, definen, modifican o extinguen situaciones jurídicas.*”¹⁵

La distinción entre actos definitivos y de trámite obedece a la forma que adoptan las actuaciones de la administración, en la que se adelantan actos previos para la determinación o alteración de una situación jurídica -preparatorios-, se emiten decisiones que crean, modifican o extinguen la situación jurídica concreta -

¹⁴ “Los derechos políticos son instrumentos con los que cuentan los ciudadanos para incidir sobre la estructura y el proceso político de los cuales hacen parte. Son potestades que surgen en razón de su calidad de ciudadanos. Como señala la doctrina, los derechos políticos son las “titularidades de las que se desprenden los mecanismos por medio de los cuales la ciudadanía se ejerce.” Picado, Sonia. 2007. Derechos Políticos como Derechos Humanos. En tratado de derecho electoral comparado de América Latina — 2ª ed. — México : FCE, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Universidad de Heidelberg, International IDEA, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Instituto Federal Electoral, 2007. Pág. 48.

¹⁵ Sentencia SU-617 de 2013. M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

definitivos- y se realizan diversos actos dirigidos a ejecutar u obtener la realización efectiva de la decisión de la administración -de ejecución-¹⁶.

La diferenciación en mención es relevante para determinar cuáles son los mecanismos de contradicción con los que cuentan los ciudadanos. Así pues, mientras el artículo 74 del CPACA prevé los recursos que proceden contra los actos definitivos, el artículo 75 *ibídem* establece que “[n]o habrá recurso contra los actos de carácter general, ni contra los de trámite, preparatorios, o de ejecución excepto en los casos previstos en norma expresa.”

Es de precisar que resulta imprescindible el agotamiento de los recursos de la vía gubernativa para que los actos definitivos sean controvertibles ante la jurisdicción de lo contencioso administrativa¹⁷.

Desde esa óptica, la Corte Constitucional ha señalado que la acción de tutela solo resultará procedente para controvertir actos administrativos definitivos “cuando éstos vulneran derechos fundamentales y existe la posibilidad de ocurrencia de un perjuicio irremediable, de tal manera que se haga necesaria la protección urgente de los mismos”¹⁸. En esa medida, si no se logra probar el perjuicio en el asunto, el amparo se tornará improcedente, bajo el entendido que existen mecanismos de defensa judicial ordinarios ante la jurisdicción contenciosa administrativa¹⁹.

8. EL CASO CONCRETO QUE SE ANALIZA. En el presente caso, la actora acudió a la acción de tutela para solicitar la suspensión de la Resolución N° 5470 del 2 de octubre de 20198, expedida por el Consejo Nacional Electoral, que revocó la inscripción de su candidatura al concejo del Municipio de Colosó, inscrita por el partido liberal colombiano, para las elecciones del 27 de octubre de 2019, por doble militancia.

Análisis de procedencia general de la tutela

8.1 Legitimación activa.

El artículo 86 de la Constitución establece la facultad que tiene toda persona para interponer la acción de tutela por sí misma o por quien actúe a su nombre, con el fin

¹⁶ Sentencia SU 077 de 2018. M.P. GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

¹⁷ Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Art. 161.

¹⁸ Sentencia T-012 de 2009, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

¹⁹ Sentencia T-016 de 2008, M.P. Mauricio González Cuervo, T-012 de 2009 M.P. Rodrigo Escobar Gil, T-041 de 2013, M.P. Mauricio González Cuervo.

de reclamar ante los jueces la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados.

En este caso, la señora EDENIS DEL CARMEN MARTÍNEZ BELTRÁN, por conducto de apoderado judicial, interpone la tutela, por lo que está legitimada para actuar como titular de los derechos fundamentales de contenido político cuyo amparo solicita.

8.2. Legitimación pasiva

La legitimación pasiva en la acción de tutela hace referencia a la aptitud legal de la entidad contra quien se dirige la acción, de ser la llamada a responder por la vulneración o amenaza del derecho fundamental, en caso de que la transgresión del derecho alegado resulte demostrada²⁰, pues la entidad accionada; esto es el Consejo Nacional Electoral –CNE- fue la autoridad pública que emitió la resolución N° 5470 del 02 de octubre de 2019, que en su parte resolutive decidió la revocatoria de la inscripción de la accionante como candidata al concejo del municipio de Colosó – Sucre.

Sobre el particular, el artículo 86 de la Constitución establece que la tutela procede contra cualquier autoridad pública. Por lo tanto, es posible concluir que el Consejo Nacional Electoral, está legitimado por pasiva en el caso que se analiza, pues se trata de la autoridad pública, presuntamente responsable de la acción que, a juicio de la accionante, vulneró sus derechos fundamentales.

8.3. Inmediatez.

La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha determinado que “[d]e acuerdo con los hechos, (...) el juez está encargado de establecer si la tutela se interpuso dentro de un tiempo prudencial y adecuado, de tal modo que no se vulneren derechos de terceros. Si bien el término para interponer la acción de tutela no es susceptible de establecerse de antemano de manera afirmativa, el juez está en la obligación de verificar cuándo ésta no se ha interpuesto de manera razonable, impidiendo que se convierta en factor de inseguridad, que de alguna forma afecte los derechos fundamentales de terceros, o que desnaturalice la acción.”²¹

²⁰ Ver sentencias T-430 de 1993 (M.P. Hernando Herrera Vergara) y T-662 de 1999 (M.P. Alejandro Martínez Caballero)

²¹ Sentencia T-026 de 2005 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto).

En esta oportunidad, la demandante afirma que, El Consejo Nacional Electoral transgredió sus derechos fundamentales a elegir y ser elegido, así como el debido proceso, al expedir la Resolución N° 5470 del 2 de octubre de 2019, mediante la cual revocó la inscripción de su candidatura como candidata al concejo del Municipio de Colosó, Sucre, por doble militancia, sin que pudiera ejercer los recursos de ley, por indebida notificación.

La accionante radicó la tutela el 24 de octubre de 2019, es decir, 22 días después de haberse proferido el acto administrativo en mención, de manera que transcurrió un tiempo razonable entre los hechos que generaron la presunta vulneración y la presentación de este mecanismo.

8. 4. Subsidiariedad.

El inciso 4° del artículo 86 de la Constitución consagra el principio de subsidiariedad como requisito de procedencia de la acción de tutela y determina que *“Es, en efecto, un mecanismo judicial de origen constitucional de evidente carácter residual que está previsto para asegurar la tutela efectiva y sustancia de los derechos constitucionales fundamentales, pues solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial (...). Se establece así un sistema complementario de garantía de aquellos derechos constitucionales fundamentales (...)”*²².

Del texto de la norma se evidencia que ante la existencia de otros mecanismos de defensa judicial que resulten idóneos y eficaces para solicitar la protección de los derechos que se consideran amenazados o vulnerados, se debe recurrir a ellos y no a la tutela. Sobre el particular, la Corte Constitucional ha definido que cuando una persona acude a la administración de justicia con el fin de que le sean protegidos sus derechos, no puede desconocer las acciones judiciales contempladas en el ordenamiento jurídico para tal fin, ni pretender que el juez de tutela adopte decisiones paralelas a las del funcionario que debe conocer dentro de un determinado asunto radicado bajo su competencia.²³

No obstante ello, en virtud de lo dispuesto en los artículos 86 Superior y 6° del Decreto 2591 de 1991, aunque exista un mecanismo ordinario que permita la

²² CC. T-134 de 1994.

²³ En sentencia T-313 de 2005, M.P. Jaime Córdoba Triviño, se estableció: *“En efecto, la Constitución y la ley estipulan un dispositivo complejo de competencias y procesos judiciales que tienen como objetivo común garantizar el ejercicio pleno de los derechos constitucionales, en consonancia con el cumplimiento de los demás fines del Estado previstos en el artículo 2 Superior. Por tanto, una comprensión ampliada de la acción de tutela, que desconozca el requisito de subsidiariedad, vacía el contenido de las mencionadas competencias y, en consecuencia, es contraria a las disposiciones de la Carta Política que regulan los instrumentos de protección de los derechos dispuestos al interior de cada una de las jurisdicciones.”*

protección de los derechos que se consideran vulnerados, la tutela es procedente si se acredita (i) que el mecanismo no es idóneo ni eficaz, o (ii) que “*siendo apto para conseguir la protección, en razón a la inminencia de un perjuicio irremediable, pierde su idoneidad para garantizar la eficacia de los postulados constitucionales, caso en el cual la Carta prevé la procedencia excepcional de la tutela.*”²⁴

Con respecto al primer supuesto, la aptitud del medio de defensa ordinario debe ser analizada en cada caso concreto, en consideración a las características procesales del mecanismo y al derecho fundamental involucrado. Entonces, un medio judicial excluye la procedencia de la acción de tutela, cuando salvaguarda de manera eficaz el derecho fundamental invocado.²⁵

En sentencia **T-822 de 2002**²⁶, la Corte Constitucional señaló que para determinar si una acción principal es idónea, “*se deben tener en cuenta tanto el objeto de la acción prevalente prima facie, como su resultado previsible, en relación con la protección de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados, dentro del contexto del caso particular.*”

En esa medida, si el juez considera que en el caso concreto el proceso principal trae como resultado el restablecimiento pleno y oportuno de los derechos fundamentales vulnerados, la tutela es improcedente. En contraste, si advierte que el mecanismo de defensa judicial aparentemente prevalente no es idóneo para restablecer los derechos fundamentales vulnerados de manera eficaz y oportuna, la tutela es procedente.

En relación con el segundo supuesto, la Corte Constitucional ha establecido que cuando la tutela se interpone como mecanismo **transitorio**, debido a que existe un medio judicial principal, se debe demostrar que la intervención del juez constitucional es necesaria para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

Tal perjuicio se caracteriza: “**(i)** por ser inminente, es decir, que se trate de una amenaza que está por suceder prontamente; **(ii)** por ser grave, esto es, que el daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona sea de gran intensidad; **(iii)** porque las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable sean urgentes; y **(iv)** porque la acción de tutela sea impostergable a

²⁴ Sentencia T-705 de 2012, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

²⁵ Ver sentencias T-441 de 1993, M.P. José Gregorio Hernández Galindo y T-594 de 2006, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

²⁶ M.P. Rodrigo Escobar Gil. Esta decisión fue reiterada por la sentencia T-892A de 2006.

fin de garantizar que sea adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad.”²⁷

Amén de lo expuesto, conforme a lo sostenido por la Corte Constitucional _CC_²⁸, deben agotarse los recursos ordinarios de defensa, toda vez que la tutela no fue creada ni destinada a suplir los procedimientos ordinarios ni para enmendar los errores o descuidos de las partes en el proceso; dentro del mismo ámbito la doctrina constitucional enseña: “(...) *la Corte ha sostenido, de manera reiterada, que la acción de tutela es improcedente cuando con ella se pretenden sustituir mecanismos ordinarios de defensa que, por negligencia, descuido o incuria de quien solicita el amparo constitucional, no fueron utilizados a su debido tiempo*”²⁹.

Principio de Subsidiariedad – 4 hipótesis básicas	
Supuesto	Consecuencia
Inexistencia del mecanismos	Amparo definitivo
Falta de idoneidad del mecanismo	Amparo definitivo
Falta de eficacia del mecanismo	Amparo definitivo
Amenaza de perjuicio irremediable	Amparo transitorio
	Obligación del tutelante de acudir al juez ordinario dentro de los 4 meses siguientes
	Los efectos se extienden hasta que se produzca el fallo.
	Las órdenes se agotan en 4 meses si no se acude al juez ordinario
	Subregla excepcional. Imponer la carga de acudir al juez ordinario o administrativo so pena que la orden se convierta en definitiva- T-322-16

Se resalta que el principio de subsidiariedad se refiere a *mecanismos judiciales de defensa*. En ese sentido, la ausencia del agotamiento de los recursos de la actuación administrativa no desembocan en la declaratoria de improcedencia de la acción de amparo, con mayor razón si el único recurso que se establece como procedente es el de reposición, pues aquel no es obligatorio, de conformidad con el último inciso del artículo 76 de la Ley 1437 de 2011.

En el caso concreto, la acción de tutela se ejerce para que se suspenda el acto administrativo contenido en la Resolución 5470 del 2 de octubre de 2019, mediante la cual el Consejo Nacional Electoral revocó la inscripción de la candidatura de la señora EDENIS DEL CARMEN MARTÍNEZ BELTRÁN al concejo del Municipio de Colosó,

²⁷ Sentencia T-896 de 2007, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa

²⁸ CC. T-103 de 2014.

²⁹ CC. T-567 de 1998.

por doble militancia; a su juicio, por violación al debido proceso, fundado en que no se le comunicó la lectura de la decisión y con ello se le cercenó la posibilidad de ejercer los recursos de ley, que para el caso en particular, sería sólo el de reposición según el contenido del artículo segundo del acto en comentario^{3º}.

Con la demanda se acompañaron las siguientes pruebas:

- ⇒ Comunicación por cartelera del oficio N° CNE-SS-NCN/22013/LGPC/201900017041-00, a través del cual se comunica que dentro del proceso radicado 201900017041-00, se profirió un auto el día 23 de agosto de 2019. (fl. 8-9)
- ⇒ Copia del formato de publicaciones de data 26/08/2019, cuyo asunto es: *“por el cual se AVOCA CONOCIMIENTO dentro del Radicado No. 17041-19, SOLICITA PRUEBAS y CONVOCA a la AUDIENCIA PÚBLICA en el marco de la solicitud de revocatoria de inscripción de la candidatura al CONCEJO de COLOSÓ – SUCRE, de la candidata EDENIS DEL CARMEN MARTÍNEZ BELTRÁN cc 22.897.412, para las elecciones del 27 de octubre de 2019”* (fl. 10)
- ⇒ Auto del 23 de agosto de 2019, radicado N° 17041-19, *“por el cual se avoca conocimiento dentro del Radicado N° 17041-19, solicita pruebas y convoca a la primera audiencia pública en el marco de la solicitud de revocatoria de inscripción de la candidatura al concejo de Colosó – Sucre, de la ciudadana EDENIS DEL CARMEN MARTÍNEZ BELTRÁN cc 22.897.412, para las elecciones del 27 de octubre de 2019”* (fl. 11-15)
- ⇒ Resolución N° 5470 del 2 de octubre de 2019, *“por medio de la cual, dentro del Rad. 17041-19, se revoca la inscripción de la candidatura de la señora EDENIS DEL CARMEN MARTÍNEZ BELTRAN identificada con cc 22.897.412, al concejo de Colosó – Sucre, inscrita al partido Liberal Colombiano, para las elecciones del 27 de octubre de 2019”, que resolvió:*

“ARTÍCULO PRIMERO: Dentro del Rad. 17041-19, REVÓQUESE LA INSCRIPCIÓN de la señora EDENIS DEL CARMEN MARTÍNEZ BELTRÁN identificada con la cc 22.897.412, como candidata al concejo de colosó, inscrita al partido Liberal Colombiano, para las elecciones del 27 de octubre de 2019.

ARTÍCULO SEGUNDO: La presente resolución se notificará en estrados y contra ella procede el recurso de reposición, el cual deberá

^{3º} Afirmación contenida en los hechos séptimo, octavo y noveno del libelo genitor.

interponerse en la audiencia de adopción y notificación de la decisión, de conformidad con los artículos 67, numeral 2, 74, numeral 1 y 76 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”.

Entonces, el principio de subsidiariedad comprende un grupo de reglas que en su conjunto están encaminadas a garantizar la eficacia de los derechos fundamentales, pero al mismo tiempo, permiten materializar el respeto por el principio democrático en materia de definición de acciones, el debido proceso, el juez natural y evitan la desinstitucionalización de la Rama Judicial en materia de competencias y especialidades, lo que permite que en principio los conflictos jurídicos sean resueltos por la jurisdicción adecuada para ello, dentro del marco de los procesos ordinarios.

Por lo tanto, únicamente si el juez constitucional encuentra que el medio ordinario de defensa judicial, en las circunstancias del caso concreto, no es un escenario apto y adecuado para la protección del derecho constitucional en conflicto para ese caso específico, estará justificada su intervención.

En una primera aproximación al objeto de estudio; es decir, a las causales de improcedencia de la acción de tutela, el juez deberá determinar si se encuentra en frente de un sujeto de especial protección constitucional, y si bien es cierto estamos frente a una mujer y ellas históricamente no han tenido las mismas posibilidades de acceso al poder político; no lo es menos, que no se observa en la Resolución N° 5470 del 2 de octubre de 2019, que el hecho de ser mujer hubiese sido un punto central en las consideraciones para la toma de la decisión de revocatoria de la inscripción; por ello, estima esta colegiatura que en el contexto objeto de estudio, la accionante no se encuentra en alguna situación especial que le impida acudir al juez ordinario, en igualdad de condiciones que los demás ciudadanos.

Sumado a lo anterior, en un segundo escalón de análisis, encuentra el Tribunal que la acción ordinaria existe³¹, y que dicho mecanismo *en este momento es idóneo y eficaz*, para controvertir el acto administrativo de contenido particular que la actora considera vulnerador de sus derechos.

³¹ Nulidad y restablecimiento del derecho, Artículo 138 de la Ley 1437 de 2011.

“**ARTÍCULO 138. NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.** Toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se le restablezca el derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño. La nulidad procederá por las mismas causales establecidas en el inciso segundo del artículo anterior.

Igualmente podrá pretenderse la nulidad del acto administrativo general y pedirse el restablecimiento del derecho directamente violado por este al particular demandante o la reparación del daño causado a dicho particular por el mismo, siempre y cuando la demanda se presente en tiempo, esto es, dentro de los cuatro (4) meses siguientes a su publicación. Si existe un acto intermedio, de ejecución o cumplimiento del acto general, el término anterior se contará a partir de la notificación de aquel.”

En ese sentido, la Sala de decisión no encuentra en este momento superado el requisito de procedencia de la presente acción, para controvertir actos de carácter definitivo y en este contexto, tampoco el *perjuicio irremediable*³², que tal como se detalla en la tabla antecedente, es relevante para determinar si el juez de tutela debe otorgar un **amparo transitorio** de los derechos hasta que se pronuncie el juez natural, y teniendo en cuenta que a la fecha, las elecciones territoriales ya transcurrieron, *la inminencia desapareció*; por ello, la accionante, si lo estima conveniente y necesario, deberá acudir a la jurisdicción ordinaria en procura de atacar la legalidad del acto que estima vulnerador de sus derechos políticos.

9. LAS CONCLUSIONES: Con fundamento en las consideraciones expuestas se declarará la improcedencia de la acción de tutela, ante la existencia en este momento de un medio ordinario de defensa judicial de los derechos de la accionante.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE, administrando Justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA,

PRIMERO: DECLARAR la improcedencia de la tutela, conforme a lo motivado.

SEGUNDO: NOTIFICAR esta decisión a todas las partes, por el medio más expedito y eficaz.

TERCERO: REMITIR este expediente, a la CORTE CONSTITUCIONAL para su eventual revisión, de no ser impugnada.

CUARTO: ORDENAR el archivo del expediente, surtidos los trámites anteriores.

El proyecto de esta providencia fue considerado y aprobado por la Sala, en sesión extraordinaria de la fecha, según consta en Acta N° 157.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

ANDRÉS MEDINA PINEDA

³² Ver sentencia T- 225-93

Con respecto al término "amenaza" es conveniente manifestar que no se trata de la simple posibilidad de lesión, sino de la probabilidad de sufrir un mal irreparable y grave ***de manera injustificada***.

EDUARDO JAVIERTORRALVONEGRETE

RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY