

Cartagena de Indias D. T. y C., siete (07) de marzo de dos mil veintidós (2022).

I.- IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES

Acción	TUTELA
Radicado	13001-23-33-000-2022-00128-00
Accionante	Sandra Elena Villadiego Villadiego
Accionado	Consejo Nacional Electoral – C.N.E.-
Vinculados	Partidos Integrantes del Pacto Histórico, Registraduría Nacional del Estado Civil, Dorina Hernández Palomino, María Alejandra Benítez Hurtado, Eden De Jesús Elles Vergara, Carlos Efraín Vargas Mestra, Rosana Cristina Lombana Ochoa, Francisco Javier Marrugo Zambrano, Colombia Sofía Villamil Quiroz, y Raineer Rodríguez Vargas.
Tema	Improcedencia de la acción de tutela por desconocimiento del principio de subsidiariedad
Magistrado Ponente	Edgar Alexi Vásquez Contreras ¹

II.- Pronunciamiento

Procede la Sala² Fija de Decisión No. 004 del Tribunal Administrativo de Bolívar, a decidir en primera instancia la acción de tutela de la referencia.

III. Antecedentes

3.1. Pretensiones³.

En ejercicio de la acción de tutela, la parte accionante, señora Sandra Villadiego Villadiego, elevó la siguiente pretensión:

“Que se declare la nulidad de la audiencia celebrada el 18 de febrero de 2018 (sic) y se rehaga la actuación, fijando fecha y hora de continuidad de la audiencia a efectos que se restablezcan y protejan mis derechos violados.”

¹ La ponencia del presente fallo fue asumida por el Magistrado EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS, en lugar del Magistrado Moisés Rodríguez, por haber sido derrotada su ponencia por la mayoría de la Sala.

² Esta decisión se toma mediante Sala virtual en aplicación del ARTÍCULO 4. Los cuerpos colegiados de las Altas Cortes y Tribunales del país podrán hacer reuniones de trabajo y sesiones virtuales del ACUERDO PCSJA20-11521 19 de marzo de 2020 del Consejo Superior de la Judicatura.

³³ Fol. 5 Exp. Digital.

3.2. HECHOS⁴.

Para sustentar sus pretensiones la accionante expuso los hechos que enseguida se resumen:

La coalición "PACTO HISTÓRICO" inscribió su candidatura a la Cámara de Representantes del Departamento de Bolívar. No obstante, el Consejo Nacional Electoral, mediante Resolución No. 1132 del 02 de febrero de 2022, revocó la lista de candidatos inscritos por la coalición, para efectos de que se completara la cuota de género, concediendo la oportunidad de modificar la lista hasta el 13 de febrero de la misma anualidad; decisión que fue confirmada al decidirse un recurso de reposición en su contra.

Frente a la resolución anterior presentó, junto con otras personas, solicitud de revocatoria de la lista, siendo avocado su conocimiento por el Consejo Nacional Electoral.

Adujo que, en el marco de la solicitud elevada, se convocó la audiencia pública del 17 de febrero de 2022, en la cual se comunicó que la decisión se adoptaría el 18 de febrero de 2022, sin fijar hora para el efecto; es decir, que no hubo notificación en estrado, tal como consta en el enlace que reposa en el expediente. Por lo tanto, debe entenderse que la notificación se hizo por estado, no siendo posible la celebración de la audiencia el mismo día.

Expresó que, solo hasta el mismo 18 de febrero de 2022, a las 3:47 PM, se procedió a fijar hora para la decisión y lectura de fallo, del cual tuvo conocimiento con posterioridad, cuando los medios de comunicación informaron que se había resuelto su petición, razón por la cual no pudo interponer recursos contra la decisión proferida.

En ese sentido, afirmó que la notificación fue irregular e incumplió las ritualidades propias del proceso, por lo que la actuación se encuentra viciada en su totalidad, toda vez que no es dable dar aplicación a lo previsto en el artículo 202 del CPACA, puesto que su inasistencia se debe a la ausencia de notificación de la fecha de continuidad de la audiencia, que debió surtir por estrado o en su defecto por estado, en cumplimiento de lo previsto en el artículo 201 ibídem.

⁴ Fols. 3 – 4 Exp. Digital y Archivo 4

3.3. CONTESTACIÓN.

3.3.1. Consejo Nacional Electoral – CNE⁵.

La entidad accionada rindió el informe requerido el 24 de febrero de 2022⁶, en el cual solicitó que se declare la improcedencia de la presente tutela, por no encontrarse cumplido el requisito de subsidiariedad, ni haberse demostrado la existencia de vulneración de los derechos fundamentales alegados; como quiera que mediante Oficio No. CNE-LGPC-AMFV-502-CNE-E-2021-026890 del 18 de febrero de 2022, enviado a los correos electrónicos sandraelenavilladiego@hotmail.com y sandra.pactohistoricobolivar@gmail.com proporcionados por la actora, se comunicó la hora de reanudación de la audiencia pública de decisión y lectura de fallo en el marco de la solicitud de modificación de la lista de candidatos y candidatas a la Cámara de Representantes de la coalición denominada “PACTO HISTÓRICO” en el Departamento de Bolívar.

Destacó que el auto del 15 de febrero de 2022, por medio del cual se avocó el conocimiento y se convocó a audiencia pública para el 17 de febrero de 2022, fue notificado, mediante envío a los correos electrónicos autorizados por la accionante en el escrito de la solicitud del 13 de febrero de 2022, que dio inicio a la actuación, y como resultado de ello, la señora Sandra Villadiego asistió a la celebración de la audiencia.

Finalmente, reiteró que la presente tutela debía ser declarada improcedente por el requisito de subsidiariedad, y en el evento de no ser posible lo anterior, las pretensiones formuladas en el escrito de tutela debían ser denegadas, por inexistencia de vulneración alguna a los derechos fundamentales de la señora Sandra Villadiego Villadiego.

3.3.2. Registraduría Nacional del Estado Civil – RNEC⁷.

La entidad vinculada dentro del asunto, en primer lugar, indicó que no estaba demostrada la vulneración del derecho a elegir y ser elegido por parte de la RNEC a la accionante, por cuanto, como se desprende del escrito tutelar los reparos de la solicitud de amparo están dirigidos en contra del Consejo Nacional Electoral.

⁵ Fols. 43 – 47 con anexos a 48 – 185 Exp. Digital.

⁶ Fol. 42 Exp. Digital.

⁷ Archivo 11 Exp. Digital.

Seguidamente, determinó que de conformidad con el marco normativo para la inscripción de candidatos, la RNEC no interviene en los procesos internos para la postulación de los candidatos por parte de los grupos políticos, ni tiene injerencia en el funcionamiento y la toma de decisiones en las organizaciones y movimientos políticos, por lo que las funciones de la RNEC se circunscriben al trámite de inscripción de candidaturas, que en ningún momento se relaciona con la verificación del medio a través del cual las agrupaciones políticas escogen sus candidatos.

Adicionalmente, sostuvo que la competencia para decidir sobre las revocatorias a las candidaturas recaía en cabeza del CNE, pues la RNEC no tiene incidencia dentro de dicha actuación, mucho menos relación alguna con trámites netamente procesales como lo es la debida notificación a las partes del proceso, como quiera que su labor se restringe al trámite formal de inscripción de candidatura. Por lo anterior, solicitó su desvinculación de la presente acción de tutela, por no estar incurso en los hechos desarrollados por la accionante.

3.3.3 Raineer Rodríguez Vargas – candidato inicialmente inscrito por la Coalición Alianza Verde - Pacto Histórico⁸.

El señor Rodríguez Vargas intervino el 03 de marzo de 2022 y expresó que la tutela era el medio idóneo para atacar las violaciones de sus derechos fundamentales, por lo que solicitó que se despacharan favorablemente las pretensiones formuladas por la accionante.

Así mismo, aportó al expediente (i) la liquidación de los perjuicios materiales, en modalidad de daño emergente, causados con ocasión de la exclusión de la lista de candidatos inscritos por el Pacto Histórico, a la Cámara de Representante de Bolívar, para las elecciones del 13 de marzo de 2022, expedidas por un contador; y (ii) la Resolución No. 2098 del 12 de marzo de 2021, por la cual se fija el calendario electoral, para las elecciones a la Cámara de Representantes de Bolívar, que se llevarán a cabo el 13 de marzo de 2022.

⁸ Archivo "18RespuestaAlianzaVerde.pdf"

3.3.4 Demás sujetos vinculados.

Las demás personas, partidos y movimientos políticos vinculados al proceso, pese haberse notificado en debida forma⁹, se abstuvieron de rendir informe respecto de los hechos de la tutela.

3.4. Actuación procesal de primera instancia.

La presente acción de tutela fue repartida el 22 de febrero de 2022,¹⁰ y admitida mediante providencia del 23 de febrero¹¹, en la cual se ordenó notificar en calidad de accionado al Consejo Nacional Electoral, sobre la acción de tutela y el proveído indicado.

A su vez, se ordenó vincular al Pacto Histórico (Integrado por los Partidos Políticos: Polo Democrático Alternativo, Movimiento Político Colombia Humana, Alianza Democrática Ampla – Ada y Unión Patriótica-Up), a la Registradora Nacional del Estado Civil, Dorina Hernández Palomino, María Alejandra Benítez Hurtado, Eden de Jesús Elles Vergara, Carlos Efraín Vargas Mestra, Rosana Cristina Lombana Ochoa, Francisco Javier Marrugo Zambrano, Colombia Sofía Villamil Quiroz, y Raineer Rodríguez Vargas.

En dicha oportunidad se resolvió negativamente la solicitud de medida provisional presentada por la accionante, toda vez que la Resolución No. 1456 del 18 de febrero de 2022, cuya inaplicación se pretendía, no fue aportada al proceso, ni ninguna otra prueba que determinara la procedencia de su inaplicación.

Posteriormente, mediante proveído del 02 de marzo de 2022¹², se dispuso la vinculación del Movimiento Alternativo Indígena y Social (MAIS), Partido Alianza Verde y Alianza Democrática Ampla – ADA, por pertenecer al Pacto Histórico.

IV.- CONTROL DE LEGALIDAD

Revisado el expediente se observa que en el desarrollo de las etapas procesales no existen vicios que acarren nulidad del proceso o impidan proferir decisión, por ello, se procede a resolver en primera instancia.

⁹ Fols. 10 – 41 y archivo “17VinculaciónMaisyOtros” Exp. Digital.

¹⁰ Fol. 6 Exp. Digital.

¹¹ Fol. 7 - 9 Exp. Digital.

¹² Archivo “16auto vincula.pdf”

V.- CONSIDERACIONES DE LA SALA

5.1. Competencia.

Este Tribunal es competente para conocer de la presente acción de tutela en primera instancia, según lo establecido en el artículo 37 del Decreto-Ley 2591 de 1991 y el numeral 5 del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1983 de 2017.

5.2. Problema jurídico

La Sala deberá establecer, en primer lugar, la procedencia de la acción de tutela para decidir las pretensiones formuladas en la demanda.

En caso de que fuera procedente debe determinar si el CNE violó los derechos al debido proceso, defensa y acceso a la administración de justicia en conexidad con el derecho a elegir y ser elegida de la accionante, por la presunta notificación irregular de la decisión de continuar con la audiencia pública de decisión y lectura de fallo del 18 de febrero de 2022, que resolvió la solicitud de modificación de la lista de candidatos a la Cámara de Representantes de la coalición “PACTO HISTÓRICO” en el Departamento de Bolívar, mediante Resolución No. 1456 de 2022, lo cual habría impedido conocer dicha decisión e interponer recursos en su contra.

5.3. Tesis de la Sala.

La acción bajo estudio es improcedente porque desconoce el principio de subsidiariedad, dado que la demandante se notificó por conducta concluyente de la *Resolución No. 1456 de 2022 del CNE*, y no interpuso en su contra los recursos que procedían ante esa misma entidad, en los que pudo alegar la violación de sus derechos por cuenta de la presunta notificación indebida de la decisión de continuar con la audiencia de lectura del fallo y demás cuestionamientos que formuló por vía de la acción de tutela.

5.4. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL.

5.4.1. Generalidades de la acción de tutela.

La Constitución Política de 1991, en su artículo 86, contempla la posibilidad de reclamar ante los jueces, mediante el ejercicio de la acción de tutela bajo las formas propias de un mecanismo preferente y sumario, la protección de los

derechos fundamentales de todas las personas, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o incluso de los particulares.

Se trata entonces, de un instrumento jurídico confiado por la Constitución a los jueces, cuya justificación y propósito consiste en brindar a la persona la posibilidad de acudir sin mayores exigencias de índole formal y con la certeza de que obtendrá oportuna resolución a la protección directa e inmediata del Estado, a objeto de que en su caso, consideradas sus circunstancias específicas y a falta de otros medios, se haga justicia frente a situaciones de hecho que representen quebranto o amenaza de sus derechos fundamentales, logrando así que se cumpla uno de los principios, derechos y deberes consagrados en la Carta Constitucional.

Sin embargo, no debe perderse de vista que esta acción es de carácter residual y subsidiario; es decir, que sólo procede en aquellos eventos en los que no exista un instrumento constitucional o legal diferente que le permita al actor solicitar, ante los jueces ordinarios, la protección de sus derechos, salvo que se pretenda evitar un perjuicio irremediable, el cual debe aparecer acreditado en el proceso.

Al respecto, el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, que desarrolló el artículo 86 de la Constitución, prevé que la acción de tutela sólo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, a menos que se presente como instrumento transitorio en aras de evitar un perjuicio irremediable.

Ha señalado igualmente la Corte Constitucional, entre otras sentencias en la T-243/14, sobre la procedencia de la acción de tutela frente a actos administrativos, lo siguiente:

“el carácter residual de la acción de tutela impide, por regla general, que proceda contra actos administrativos, puesto que, existen en el ordenamiento jurídico otros escenarios procesales idóneos para dirimir las controversias que surjan de la expedición de los mismos. Sin embargo, la misma jurisprudencia constitucional ha reconocido que excepcionalmente, resultara procedente la solicitud de amparo contra las decisiones de la administración, cuando se advierta la configuración de un perjuicio irremediable.

4.4.2. En ese sentido, la acción de tutela resulta improcedente frente a los actos administrativos (...) en la medida que, el destinatario del acto tiene la posibilidad de recurrirlo ante la propia entidad que lo profirió, mediante la

solicitud de revocatoria directa, o si es el caso, ejercer la acción de nulidad o nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción contencioso administrativa.

4.4.3. Cabe mencionar que, la solicitud de revocatoria directa, se erige como una herramienta que le permite al ciudadano controvertir la decisión de la administración, siempre y cuando, se cumpla con cualquiera de las causales contempladas en el artículo 95 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo –Ley 1437 de 2011-.

Con apoyo en los criterios expuestos, la Sala decidirá la acción bajo estudio.

5.5. CASO CONCRETO

5.5.1. Hechos Relevantes Probados.

- Oficio mediante el cual se remiten los enlaces contentivos de las videograbaciones correspondientes a la audiencia pública de decisión de la solicitud de modificación de la lista y lectura del fallo contenido en la Resolución No. 1456 de 2022, celebradas el 17 de febrero de 2022 (<https://www.facebook.com/consejonacionalelectoral/videos/491391865909203>) y el 18 de febrero de la misma anualidad (<https://www.youtube.com/watch?v=bc6u8S7Ze-o&feature=y>)¹³.
- Oficio No. CNE-LGPC-AMFV-502-CNE-E-2021-026890 del 18 de febrero de 2022, mediante el cual se comunica el proferimiento de la Resolución No. 1456 de la misma fecha, y la reanudación de audiencia pública de lectura de la decisión para el viernes 18 de febrero del 2022 a las 4:00 PM., en modalidad mixta¹⁴.
- Constancia de envío de citación a la audiencia del 18 de febrero de 2022, a los correos electrónicos sandraelenavilladiego@hotmail.com sandra.pactohistoricobolivar@gmail.com, en la misma calenda, a las 3:47 PM¹⁵.
- Resolución No. 1456 de 2022 del 18 de febrero de 2022, por medio de la cual el Consejo Nacional Electoral, declara la validez de la modificación de la lista de candidatos y candidatas a la Cámara de Representantes de la coalición denominada "Pacto Histórico" en el departamento de

¹³ Fol. 48 Exp. Digital.

¹⁴ Fols. 49 – 50 Exp. Digital.

¹⁵ Fol. 51 Exp. Digital.

Bolívar, para las elecciones que se llevarán a cabo el 13 de marzo de 2022, lo anterior dentro del expediente con radicados cne-e-2021- 026890 y cne-e-2021-027397¹⁶.

- Solicitud de revocatoria de la nueva lista de candidatos inscritos por el Pacto Histórico – Bolívar, presentada por la señora Sandra Villadiego Villadiego, el 13 de febrero de 2022¹⁷.
- Auto del 15 de febrero de 2022 con Radicado No. CNE-E-2021-026890, CNE-E-2021-027397, por el cual se avoca conocimiento, y se convoca a audiencia pública para el 17 de febrero a las 2.30 PM, en el marco de la solicitud de modificación de la lista de candidatos inscrito por el Pacto Histórico – Bolívar¹⁸.

5.6. Análisis crítico de las pruebas frente al marco normativo y jurisprudencial.

La accionante interpuso acción de tutela con la finalidad de obtener el amparo de sus derechos fundamentales al debido proceso, defensa y acceso a la administración de justicia, en conexidad con el derecho a elegir y ser elegida, que considera violados por el CNE, *por la presunta notificación irregular de la decisión de señalar la hora en que debía continuar la audiencia en que se adoptó la Resolución No. 1456 de 18 de febrero de 2022, mediante la cual se declaró la validez de la modificación de la lista de candidatos inscritos a la Cámara de Representantes por la coalición "PACTO HISTÓRICO" para el Departamento de Bolívar, en el marco de las elecciones populares del 13 de marzo de 2022; irregularidad que le habría impedido participar de dicha audiencia e interponer los recursos procedentes contra dicha resolución.*

Tal como se señaló en el marco normativo y jurisprudencial de esta sentencia, la procedencia de la acción de tutela está condicionada al cumplimiento del principio de subsidiariedad, que impide reclamar del juez constitucional el amparo de los derechos fundamentales en aquéllos, casos en que dispone de recursos ante la propia administración o de mecanismos ordinarios de defensa ante los jueces, a menos que se demuestre la ineficacia del recurso o mecanismo de defensa, o la existencia de un perjuicio irremediable.

En el presente caso está probado que el CNE, mediante Resolución No. 1132

¹⁶ Fols. 52 – 83 y 120 – 151 Exp. Digital.

¹⁷ Fols. 84 – 91 Exp. Digital.

¹⁸ Fols. 92 – 104 Exp. Digital.

del 02 de febrero de 2022, decidió revocar las listas de candidatos y candidatas a la Cámara de Representantes de las coaliciones denominadas “PACTO HISTÓRICO, ALIANZA VERDE” y “COALICION PACTO HISTÓRICO” en los Departamentos de Bolívar y Norte de Santander respectivamente, para las elecciones del 13 de marzo de 2022, por advertir el incumplimiento de la cuota de género de que trata el artículo 28 de la ley 1474 de 2011, concediendo el término de modificación de las listas de candidatos revocadas hasta el 13 de febrero de 2022.

La decisión anterior fue confirmada mediante la Resolución No. 1235 del 09 de febrero de 2022, por medio de la cual se resolvió el recurso de reposición interpuesto por Nixon Torres Carcamo, en calidad de apoderado de los ciudadanos, Francisco Javier Marrugo Zambrano, Edén De Jesús Elles Vergara y Raineer Rodríguez Vargas.

La señora Sandra Villadiego y el señor Reinner Rodríguez, presentaron solicitud de revocatoria de la lista de candidatos inscritos a la Cámara de Representantes de Bolívar por el Pacto Histórico, porque consideraron que modificación fue presentado de manera extemporánea y no estaba suscrita por todos los partidos que conformaron la lista inicial.

El CNE, mediante auto del 15 de febrero de 2022, dispuso avocar el conocimiento de la solicitud elevada, disponiendo la celebración de audiencia pública de decisión para el 17 de febrero de la misma anualidad, a las 2:30 PM., en modalidad virtual, en la cual intervino la demandante.

De la videograbación de la audiencia anterior¹⁹, se advierte que la misma fue suspendida para adoptar la decisión de fondo, disponiendo su reanudación para el 18 de febrero del 2022 (día siguiente), sin fijar la hora para el efecto, toda vez que se indicó a las partes que de manera previa les sería notificada la hora para su continuación.

Al respecto, se encuentra que mediante mensaje de datos enviado a los

¹⁹ Min 1:17:51 - 1-18-02.

Enlace: <https://www.facebook.com/consejonacionalelectoral/videos/491391865909203>.

Se cita decisión del Magistrado Luis Pérez: "Procedo a decretar el receso de la misma (haciendo referencia a la audiencia) con el objetivo de contar con el tiempo pertinente para que una ponencia mía sea debatida y aprobada, o rechazada en la Sala Plena de la Corporación que se surtirá el día de mañana. Por consiguiente, reitero que la presente audiencia se reanudará previa citación a las partes, una vez cuente con una decisión de fondo sobre el particular."

correos sandraelenavilladiego@hotmail.com
sandra.pactohistoricobolivar@gmail.com, el día 18 de abril de 2022, a las 3:47 PM, se comunicó a la accionante que la audiencia de decisión y lectura de fallo se reanudaría a las 4 PM del mismo día, es decir, 13 minutos antes de la constitución en audiencia pública.²⁰

En este punto se debe destacar que el H. Consejo de Estado, en reiteradas ocasiones²¹, ha sostenido que las actuaciones administrativas-electorales, se encuentran sujetas a las normas que rigen el procedimiento administrativo, establecidas en la parte general del CPACA, por lo que resulta procedente su aplicación, especialmente en los asuntos no regulados por el Código Electoral. De ahí que, mediante Sentencia del 22 de abril de dos mil veintiuno 2021, la Alta Corporación precisó lo siguiente:

"Este procedimiento de revocatoria de las inscripciones, en la actualidad se rige por la parte general de la Ley 1437 de 2011, actuación que se surte con apego de las etapas de contradicción, recolección de los medios de convicción, descargos y decisión de mérito.

*El acto que pone fin al proceso contencioso administrativo cuando accede a la petición de revocatoria, debe ser comunicado a las colectividades políticas para que hagan uso de su derecho de recomposición de la lista o cargo según sea el caso, al revocado para que interponga los recursos si a bien lo tiene, a la Registraduría Nacional del Estado Civil para que ejecute la orden y los excluya de la tarjeta electoral y, a la comunidad en general, para que conozcan los resultados del proceso y que éstos no harán parte de la contienda."*²²

Ahora bien, si la accionante consideraba que la resolución proferida en audiencia por el CNE violaba sus derechos porque estaba viciada de ilegalidad, sea por su contenido o por irregularidades previas de la actuación, podía presentar los recursos que el CPACA autoriza en vía administrativa, lo cual no hizo, pese a que se notificó de dicha decisión por conducta concluyente, como pasa a explicarse.

Los artículos 65 a 73 del CPACA regulan lo concerniente a las publicaciones,

²⁰ Fol. 51 Exp. Digital.

²¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta. MC: Nulidad Electoral, Sentencia del 22 de abril de 2021, Radicación número: 50001-23-33-000-2019-00467-01. M. P. Rocío Araújo Oñate; Sentencia del 17 de septiembre de 2021, Radicación número: 19001-23-33-000-2019-00357-01, y Sentencia del 13 de mayo de 2021, Radicación número: 50001-23-33-000-2020-00006-01 M.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez.

²² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta. MC: Nulidad Electoral, Sentencia del 22 de abril de 2021, Radicación número: 50001-23-33-000-2019-00467-01. M. P. Rocío Araújo Oñate

citaciones, comunicaciones y notificaciones de los actos administrativos, y dado que frente a la accionante la resolución cuestionada producía un efecto particular y concreto, debía serle notificada, en principio, de manera personal (artículo 66 ibídem), sea por medio electrónico, siempre y cuando el interesado acepte ser notificado de esta manera; o por estrados, si la decisión se adopta en audiencia pública, contándose a partir del día siguiente a la notificación los términos para la interposición de recursos (artículo 67 ibídem).

Ahora bien, el artículo 72 ibídem establece otra modalidad de notificación, así:

Artículo 72. Falta o irregularidad de las notificaciones y notificación por conducta concluyente. Sin el lleno de los anteriores requisitos no se tendrá por hecha la notificación, ni producirá efectos legales la decisión, a menos que la parte interesada revele que conoce el acto, consienta la decisión o interponga los recursos legales.

En el libelo inicial la accionante manifestó que conoció la decisión del CNE que ahora cuestiona por los medios de comunicación, y en la propia acción de tutela revela su conocimiento de dicha decisión, por lo cual debe considerarse notificada de ella, circunstancia que le permitió interponer recursos en su contra, máxime si se tiene en cuenta los motivos para cuestionarlo guardan relación tanto con el fondo como con presuntos vicios de forma, con base en los cuales puede solicitar interponer ante el CNE el recurso de reposición, a la luz del artículo 74 del CPACA.

La última norma citada establece que “por regla general, contra los actos definitivos procederán 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 ante el inmediato superior administrativo o funcional con el mismo propósito”. No obstante, la apelación no procede conforme al mismo artículo contra las decisiones de directores u organismos superiores de los órganos constitucionales autónomos.

Si bien el artículo 75 del CPCA establece que no procede recurso contra los actos de carácter general, ni contra los de trámite, preparatorios, o de ejecución excepto en los casos previstos en norma expresa, y la resolución cuestionada por la accionante en realidad es un acto que respecto del proceso electoral en curso no tiene carácter definitivo, pues solo lo tiene el que declare la respectiva elección, - lo cierto es que define una cuestión sustancial respecto de ella, en la medida en que la impide continuar como candidata inscrita en el certamen electoral, por lo cual, a la luz de la jurisprudencia del

Consejo de Estado y la Corte Constitucional, ello justifica que contra esa decisión procedan recursos en vía administrativa y control judicial de legalidad ante la jurisdicción contencioso administrativa.

No obstante que la accionante tuvo la posibilidad de cuestionar por vía administrativa la legalidad, tanto del trámite seguido por el CNE como el fondo de la decisión, no acudió a ese mecanismo de defensa de sus derechos, si no directamente a la acción de tutela, desconociendo por ello el principio de subsidiariedad que rige dicha acción.

- Ahora bien, de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, quien se sienta vulnerado en sus derechos fundamentales por un acto administrativo puede acudir a varios mecanismos de defensa ante la propia administración, pues puede solicitar la corrección de las irregularidades que se hayan presentado en la actuación administrativa para ajustarla a derecho (artículo 41 del CPCA), presentar los recursos en vía administrativa (artículo 74), y también acudir a la revocatoria directa, la cual puede solicitar en la medida que se cumpla con cualquiera de las causales establecidas en el artículo 95 ibídem, mecanismo este último al que tampoco acudió la accionante en defensa de sus intereses (ver sentencia T-243/14 previamente citada).

Todo lo anterior sin contar con que la accionante podía, en el evento de que considerara que la resolución por ella cuestionada no se efectuó en legal forma, acudir directamente a demandar su nulidad ante la jurisdicción contencioso administrativa, solicitando las medidas cautelares, entre ellas la de suspensión provisional de los efectos del acto acusado, incluso de urgencia, llamadas a ser decididas con la mayor celeridad.

- Conviene resaltar que la accionante no alegó y menos aún demostró que la acción de tutela por ella incoada tuviera una eficacia superior que los recursos ante la propia administración para obtener el amparo de sus derechos, o a la revocatoria directa que pudo solicitar con el mismo propósito, por lo cual no cabe declarar su procedencia excepcional; y de hecho no la tendría en principio, si se tiene en cuenta la celeridad con la cual obró el CNE para proferir decisión de fondo en la actuación administrativa que motiva la demanda.

Tampoco alegó ni demostró la accionante que, de no proceder la tutela sufriría un perjuicio irremediable.

Por todo lo anterior habrá de declararse la improcedencia de la acción bajo

estudio.

VI.- DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión No. 004 del Tribunal Administrativo de Bolívar, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley;

FALLA:

PRIMERO: Rechazar por improcedente la acción de tutela de la referencia.

SEGUNDO: De no ser impugnada esta decisión, remítase el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.

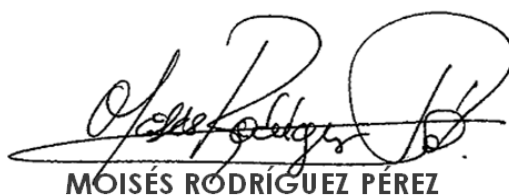
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE LOS MAGISTRADOS



EDGAR ALEXI VASQUEZ CONTRERAS



JEAN PAUL VÁSQUEZ GÓMEZ



MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

Salvamento de voto