

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META

Villavicencio, **05 FEB 2016**

Auto interlocutorio No. 0129

SALA DE DECISIÓN No. 3

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD ELECTORAL

DEMANDANTE: YENNEY MORENO HENAO

DEMANDADO: LUCY FERNANDA TAMAYO FIERRO

EXPEDIENTE: 50001-23-33-000-2016-00077-00

ASUNTO: ADMISIÓN – RESUELVE MEDIDA CAUTELAR

MAGISTRADO PONENTE: LUIS ANTONIO RODRÍGUEZ MONTAÑO

Procede la Sala a pronunciarse sobre la admisibilidad de la demanda de la referencia y de la solicitud de suspensión del acto acusado, conforme al artículo 277 de la Ley 1437 de 2016.

I. ANTECEDENTES

YENNY MORENO HENAO, interpone demanda en ejercicio del medio de control de Nulidad Electoral con el objeto que se declare nulo el acto administrativo E-26 ASA, suscrito por los Magistrados del Consejo Nacional Electoral el 23 de diciembre de 2015, únicamente en lo relacionado a la nulidad de la elección de la candidata electa LUCY FERNANDA TAMAYO FIERRO, como diputada para la Asamblea del Departamental del Meta, para el periodo 2016-2019, así como de la correspondiente credencial expedida.

II. CONSIDERACIONES

1. Competencia y trámite

La Ley 1437 de 2011 en el numeral 8 del artículo 152 asigna a los Tribunales

Administrativos, el conocimiento de los procesos de nulidad en primera instancia del acto de elección de los Diputados a las asambleas departamentales.

Es preciso anotar que la demanda con pretensiones de nulidad electoral, una vez revisada junto con sus anexos dentro del presente asunto, tiene vocación para ser tramitada por este Tribunal como proceso de doble instancia, correspondiéndole a esta Corporación conocer en primera instancia, por estar la demanda dirigida contra un acto relacionado con el proceso electoral de diputados a la Asamblea del Departamento del Meta.

En consecuencia, conforme a las normas procesales atrás citadas este Tribunal tiene asignada competencia legal para conocer procesos de nulidad contra los actos de elección de los Diputados a la Asamblea del Departamento del Meta, conforme al numeral 8 del artículo 152 de la Ley 1437 de 2011 en concordancia con el Acuerdo 88 de 1996¹, corresponde ahora decidir si la demanda cumple con todos los requisitos para su admisión.

2. Legitimación

En primer lugar, la parte demandante está legitimada para interponer la demanda de nulidad electoral, conforme a lo señalado en los artículos 139 y 159 de la Ley 1437 de 2011, toda vez que cualquier persona puede promoverla sin exigir calidad especial del actor, condición que se halla debidamente acreditada.

En la legitimación por pasiva, el acto acusado contenido en el documento E-26 ASA corresponde a la persona que resultó elegida como Diputada a la Asamblea del Departamento del Meta para el periodo 2016-2019, esto es, conforme lo aduce la demanda, la señora LUCY FERNANDA TAMAYO FIERRO. En virtud de la naturaleza de este especial medio de control y conforme al numeral primero del artículo 277 de la Ley 1437 de 2011, está legitimada por pasiva para integrar el contradictorio.

3. Oportunidad para presentar la demanda

El literal a) del numeral 2º del Art. 164 de la Ley 1437 de 2011 - CPACA, establece que:

¹ Expedido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

“Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo electoral, el término será de treinta (30) días. Si la elección se declara en audiencia pública el término se contará a partir del día siguiente; en los demás casos de elección y en los de nombramientos se cuenta a partir del día siguiente al de su publicación efectuada en la forma prevista en el inciso 1o del artículo 65 de este Código.

En las elecciones o nombramientos que requieren confirmación, el término para demandar se contará a partir del día siguiente a la confirmación”

Dentro del presente caso el término de caducidad empieza a contarse a partir del 24 de diciembre de 2015, día siguiente en el que se concretaron por parte del Consejo Nacional Electoral² los resultados de los escrutinios generales obtenidos por los candidatos a la Asamblea del Departamento del Meta, conforme al texto de la demanda (fol. 1-24 y 25-49), la cual fue interpuesta el 2 de febrero de 2016 (fol.166), concluyendo que bajo esta premisa, no ha operado el fenómeno de la caducidad.

4. Aptitud formal de la Demanda

El Tribunal encuentra que la demanda reúne los requisitos y formalidades legales exigidos para adelantar la misma (artículos 160, 162 y ss y siguientes del CPACA en concordancia con los 139 y 277 *ibídem*), esto es, que contiene: i) La designación de las partes y sus representantes, ii) las pretensiones, expresadas de forma clara y por separado, iii) los hechos y omisiones debidamente determinados, clasificados y enumerados, iv) los fundamentos de derecho en que se sustentan las pretensiones y el concepto de violación ; v) la petición de pruebas que pretende hacer valer en el proceso y las que tiene en su poder ; vi) lugar y dirección para recibir notificaciones judiciales, vii) -pruebas que reposan en su poder (fol. 25-160) traslados obligatorios y Anexos.

5. Solicitud de Medida Cautelar

La demandante en escrito separado de la demanda solicita la medida de suspensión provisional del acto administrativo que declaró electa como diputada a LUCY FERNANDA TAMAYO FIERRO, indicando que contraría el artículo 107 de la Constitución Política, artículo 2 de la Ley 1475 de 2011 y artículo 275 de la Ley 1437 de 2011.

En el proceso electoral, es procedente solicitar con la demanda, la suspensión

² Acuerdo No. 003 de 2015 – Consejo Nacional Electoral.

provisional del acto acusado, petición que de conformidad con lo señalado en el inciso final del numeral 6 del artículo 277 de la Ley 1437 de 2011, debe resolverse dentro del mismo auto admisorio por el juez, la Sala o Sección, según las reglas de competencia. Contra dicho auto sólo procede el recurso de reposición en los procesos de única instancia, y en los de primera, el recurso de apelación.

El anterior procedimiento, por ser especial, constituye una excepción a la regla general del trámite contemplado en los artículos 229 y 233 *ibídem*, para el decreto de las medidas cautelares en el proceso ordinario, ya que disponen que la medida cautelar es decretada por el juez o magistrado ponente, previo traslado a la parte demandada por un término de 5 días, para que se pronuncie sobre ella.

Respecto del trámite que se le debe imprimir a la solicitud de suspensión provisional en los procesos electorales, con la entrada en vigencia del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, la Sección Quinta del Consejo de Estado ha planteado dos tesis.

Una de las tesis se dio a conocer en providencia de 23 de octubre de 2014³, en la que se le imprimió a la solicitud de suspensión provisional, el trámite que contempla la misma normatividad para el decreto de medidas cautelares en el proceso ordinario, teniendo como argumento central el de garantizar el derecho de defensa y contradicción. Posteriormente en decisión de 26 de marzo de 2015⁴, se mantuvo por el mismo Consejero Ponente esta posición jurídica, siendo objeto de posterior aclaración de voto.

La otra tesis jurídica consiste en que el procedimiento electoral está instituido como un trámite especial caracterizado por su celeridad, con normas propias que procuran garantizar los principios que lo sustentan, en virtud de la naturaleza del acto administrativo cuya legalidad se cuestiona; por lo mismo, la solicitud de suspensión provisional del acto acusado, debe resolverse en el auto admisorio de la demanda, tal como lo señala el inciso final del numeral 6 del artículo 277 de la Ley 1437 de 2011, sin que resulte aplicable a la solicitud de medida cautelar el procedimiento ordinario que contempla la misma Ley.⁵

Esta posición tiene como argumento de apoyo que aplicar las reglas del proceso ordinario resulta contrario al establecido en el acápite que regula el proceso electoral, en razón a que son las especiales condiciones del proceso electoral las que determinan que su procedimiento sea el que establece el legislador y no otro; de manera que la solicitud de suspensión del acto demandado debe solucionarse en el auto admisorio de la demanda, de no ser así, se desnaturaliza la acción electoral y con ello los perentorios

³ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, Sección Quinta. Auto de 23 octubre de 2014. C.P. Dr. Alberto Yepes Barreiro. Rad. 11001032800020140012800 Dte. John Efrén Rodríguez.

⁴ Radicado No. 11001-03-28-000-2015-00001-00, Consejero Ponente, Alberto Yepes Barreiro.

⁵ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, Sección Quinta. Auto del 29 de mayo de 2014. C. P. Dra. Susana Buitrago Valencia, Rad. No. 11001-03-28-000-2014-00028-00; auto del 17 de julio de 2014, radicado No. 11001-03-28-000-2014-00039-00, *ibid*.

120

términos establecidos para su finalización⁶.

Considerando que la tesis dos según la cual el procedimiento especial prevalece frente al ordinario y debido a que se vislumbra que *per se* no lesiona derechos procesales, la Sala procederá a resolver en esta providencia sobre la solicitud de suspensión provisional del acto administrativo que declaró la elección de LUCY FERNANDA TAMAYO FIERRO, como diputada a la Asamblea del Departamento del Meta.

Para resolver, se tiene que la demandante argumenta como fundamento fáctico que la diputada electa LUCY FERNANDA TAMAYO FIERRO, incurrió en doble militancia política, toda vez que siendo diputada del Partido Cambio Radical en el periodo 2012 al 2015 y candidata avalada por el mismo partido para las elecciones del 25 de octubre de 2015 para el periodo 2016-2019, apoyó las candidaturas de Claudia Marcela Amaya a la Gobernación del Departamento del Meta por el Partido Liberal Colombiano en coalición con el Partido Verde y de Víctor Orlando Gutiérrez Jiménez a la Alcaldía del municipio de Acacías – Meta, por el Partido Verde en coalición con el Partido Liberal.

Dice que la prohibición de doble militancia se encuentra señalada en el artículo 2 de la Ley 1475 de 2011, así, *“Quienes se desempeñen en cargos de dirección, gobierno, administración o control, dentro de los partidos y movimientos políticos, o hayan sido o aspiren ser elegidos en cargos o corporaciones de elección popular, no podrán apoyar candidatos distintos a los inscritos por el partido o movimiento político al cual se encuentren afiliados. Los candidatos que resulten electos, siempre que fueren inscritos por un partido o movimiento político, deberán pertenecer al que los inscribió mientras ostenten la investidura o cargo, y si deciden presentarse a la siguiente elección por un partido o movimiento político distinto, deberán renunciar a la curul al menos doce (12) meses antes del primer día de inscripciones”*.

En términos de prueba, a la demanda se acompaña:

- Formulario E-26 ASA del 23 de diciembre de 2015, por medio del cual se declara la elección de los diputados del Departamento del Meta, para el periodo 2016-2019, en el que se encuentra electa LUCY FERNANDA TAMAYO FIERRO, por el Partido Cambio Radical (fol.49 anv).
- Respuesta del 21 de enero de 2016, dada por el representante legal del Partido Cambio Radical a un derecho de petición de la demandante, en el que se afirma que LUCY FERNANDA TAMAYO FIERRO es militante de dicho partido, al haber recibido el aval para las elecciones del 25 de octubre de 2015 (fol. 50-51).

⁶ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, Sección Quinta. Aclaración de voto de las Consejeras de Estado Dra. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez y Dra. Susana Buitrago Valencia Auto Radicado No. 11001-03-28-000-2015-00001-00. En este mismo sentido está la providencia de 15 de diciembre de 2015. C.P. Dra. Rocío Araujo Oñate. Rad. 11001-03-28-000-2015-00044-00.

- Oficio del 13 de noviembre de 2015, por medio de la cual el programa de Noticias + Opinión, certifica la autenticidad del video del 30 de octubre de 2015, en el que LUCY FERNANDA TAMAYO FIERRO, en calidad de diputada agradece a sus electores, a través de dicho programa radial (fol. 72).
- Dos (2) CD, en los que el demandante hace relación a los videos 1 y 2, que contienen entrevista y charla de la señora LUCY FERNANDA TAMAYO FIERRO (fol.74-75).
- Certificación expedida 26 de noviembre de 2015 por la Secretaría General de la Asamblea del Departamento del Meta, en la que se dice que LUCY FERNANDA TAMAYO FIERRO, es diputada en ejercicio desde el 8 de julio de 2014 (fol.79).
- Resolución No. 3637 del 22 de julio de 2015, por medio de la cual el Secretario General del Partido Liberal Colombiano, avala la candidatura de Claudia Marcela Amaya García, en coalición política con el Partido Alianza Verde para la Gobernación del Departamento del Meta (fol.87-88).
- Formulario E-26GOB del 6 de noviembre de 2015, en el que se advierte que el candidato para la Gobernación del Departamento del Meta, por el Partido Cambio Radical era el señor Darío Vásquez Sánchez, para las elecciones del 25 de octubre de 2015 (fol. 94).
- Formulario E-26 ALC del 31 de octubre de 2015, en el que se observa que el señor Víctor Orlando Gutiérrez Jiménez, fue candidato a la Alcaldía del Municipio de Acacías – Meta, para las elecciones del 25 de octubre de 2015 (fol.104-105).
- Formulario E-8 para las elecciones del 25 de octubre de 2015, donde se observa que el candidato a la Alcaldía del Municipio de Acacías – Meta, por el partido Cambio Radical, fue Edgar Antonio Ahumada Sabogal (fol. 106).
- 26 registros fotográficos, en los que la demandante afirma que se encuentran LUCY FERNANDA TAMAYO FIERRO y CLAUDIA MARCELA AMAYA, en actos de campaña política, las cuales no cuentan con la fecha en la que fueron tomadas (fol. 128-142).

En este contexto, para resolver sobre la solicitud de medida cautelar se tiene lo siguiente:

721

El artículo 230 de la Ley 1437 de 2011 relaciona la suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo entre las medidas cautelares de posible aplicación en los juicios ante esta Jurisdicción.

Seguidamente, el artículo 231 establece que cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo, la suspensión provisional de sus efectos procederá por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se realice en escrito separado, cuando tal violación surja del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud.

Lo anterior significa que la Ley 1437 de 2011, permite al juez administrativo que desde este momento procesal, despliegue una serie de facultades tendientes a: 1°) realizar análisis entre el acto y las normas invocadas como transgredidas, y 2°) estudiar las pruebas sumarias⁷ allegadas con la solicitud de la medida, sin que su decisión implique prejuzgamiento.

En consecuencia, se tiene que una vez analizada la petición de medida cautelar, con la prueba sumaria aportada con la misma demanda, se concluye que no hay lugar a su decreto, por las siguientes razones:

1. Que en este momento procesal no es posible determinar si el acto de elección en cuestión se opone a las disposiciones invocadas como infringidas, pues si bien es cierto en el expediente obra información acerca de la presunta colaboración política de LUCY FERNANDA TAMAYO FIERRO a candidatos de diferentes partidos políticos al suyo, son elementos de prueba que deberán surtir la etapa de contradicción.
2. La confrontación probatoria de los documentos aportados por la demandante, acerca de la supuesta colaboración política de la demandada a candidatos de otros partidos políticos, diferentes al que le concedió el aval, constituyen el fondo del presente caso y deberán ser objeto de esclarecimiento durante el desarrollo del proceso.

⁷ Por cuanto no han sido objeto de contradicción.

3. Finalmente, la demandante no expone cuales podrían ser los perjuicios que se pretende evitar con la adopción de una medida cautelar como la solicitada.

En consecuencia, las anteriores razones resultan suficientes para negar suspensión provisional del acto administrativo acusado.

En conclusión, por ser esta Corporación competente para conocer el asunto y reuniendo la demanda los requisitos de que tratan los artículos 162 a 166 y 199 del CPACA, se ADMITIRÁ ésta y se ordenará surtir el trámite previsto para el procedimiento especial contemplado en los artículos 277 y siguientes de la Ley 1437 de 2011 y de otra parte, se dispone negar la medida cautelar.

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Oralidad del Tribunal Administrativo del Meta,

RESUELVE:

PRIMERO: ADMITIR la demanda de Nulidad Electoral, promovida por YENNY MORENO HENAO, contra el acto que declaró la elección de LUCY FERNANDA TAMAYO FIERRO, como DIPUTADA ELECTA para la Asamblea del Departamento del Meta, para el periodo 2016 -2019, conforme a la parte motiva.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE personalmente de esta providencia a la señora LUCY FERNANDA TAMAYO FIERRO, conforme al literal a) del numeral 1º del artículo 277 del CPACA. En caso de no ser posible la notificación personal, deberá procederse de conformidad con lo dispuesto en los literales b) y c) del numeral 1º del artículo 277.

TERCERO: INFÓRMESE al notificado que el traslado para contestar la demanda se computará en la forma prevista en los artículos 277, numeral 1, literal f) y 279 de la Ley 1437 de 2011.

CUARTO: NOTIFÍQUESE a los Magistrados del Consejo Nacional Electoral mediante

mensaje dirigido al buzón electrónico para notificaciones judiciales (numeral 2, artículo 277 de la Ley 1437 de 2011).

QUINTO: NOTIFÍQUESE personalmente de esta providencia al Agente del Ministerio Público (numeral 3º artículo 277 ibídem).

SEXTO: NOTIFÍQUESE por estado de esta providencia al demandante (Numeral 4º artículo 277 de la Ley 1437 de 2011).

SEPTIMO: Por Secretaría, INFÓRMESE a la comunidad de la existencia de este proceso a través del sitio Web de la Rama Judicial. (Numeral 5 artículo 277 C.P.A.CA).

OCTAVO: DENEGAR la solicitud de suspensión provisional del acto acusado.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



LUIS ANTONIO RODRÍGUEZ MONTAÑO



TERESA HERRERA ANDRADE



HÉCTOR ENRIQUE REY MORENO

Aprobado en Acta No. 009.

RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META
SECRETARIA GENERAL
El Auto anterior se notifica a las partes por anotación e
VILLAVIEJA No.

8 FEB 2016

000019

SECRETARIO (A)