

JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL

Soacha, Cund., cuatro (4) de abril del año dos mil veintidós (2022)

Proceso	Acción de Tutela
Exped. No.	257544003002-2022-0024
Accionante	José Albeiro Cardona Duque
Accionado	Alcaldía Municipal de Soacha-Cundinamarca-Dirección de Participación Ciudadana y Comunitaria
Asunto	Fallo en primera instancia

El señor **JOSÉ ALBEIRO CARDONA DUQUE** incoó el trámite constitucional de la referencia, invocando sus derechos fundamentales a la igualdad al debido proceso, a elegir y a ser elegido, señalados en la Constitución Política de Colombia.

1.1. Hechos

En resumen, señaló el accionante, que en octubre de 2021 se llevó a cabo la Asamblea Preparatoria para elegir a los miembros de la Junta de Acción Comunal del Barrio Santa Ana primer sector, periodo 2022-2025, conforme lo disponen la Ley 743 de 2002 y Resolución 1513 de 2021 del Ministerio del Interior, reunión en la que se nombró al Tribunal de Garantías y se fijó fecha y hora para la presentación de las planchas o listas de candidatos; y que al momento de entregar la plancha en la que se encuentra el accionante, observó que el señor JHON HENAO llevó otra, aun siendo contratista de la Dirección de Participación Comunitaria, lo que considera no es ético a pesar de no estar prohibido en la norma, ya que esta Dirección es la encargada de ejercer inspección, vigilancia y control sobre los órganos comunales de primer y segundo nivel en el municipio de Soacha-Cundinamarca, circunstancia que advirtió verbalmente al señor Henao en el momento de la entrega, pero que no fue bien recibida, pues al intentar tomar fotografías como evidencia, todo terminó en agresiones verbales y físicas.

Agregó, que el 24 de noviembre de 2021, radicó un oficio ante la Personería Municipal poniendo en conocimiento lo anterior; que el 18 posterior se llevó a cabo la elección de dignatarios de la Junta de Acción Comunal, con dos planchas para la escogencia de los afiliados, quedando como Presidente de la Junta el accionante, luego de una jornada de votación que transcurrió de manera normal y ante la presencia de un delegado de cada plancha, un veedor y un representante de la Alcaldía Municipal; y que la documentación fue radicada ante



la Dirección de Participación Comunitaria el 14 de diciembre de la pasada anualidad, con el fin de obtener el acto administrativo de inscripción de los nuevos dignatarios. Sin embargo, de manera sorpresiva, le informan que con escrito del 31 de enero de 2022 dirigido al anterior Presidente de Junta, la Directora de Participación Ciudadana indicó que debían celebrarse unas nuevas elecciones de dignatarios con base en una disposición del Código Electoral, determinación que considera contraria a la Ley, comoquiera que los organismos comunales cuentan con su propia normatividad.

Dijo que el 1º de febrero de 2022 radicó un derecho de petición ante la Dirección de Participación Ciudadana y Comunitaria, solicitando la inscripción de los dignatarios elegidos el 28 de noviembre de 2021; y el 7 de marzo posterior obtuvo una respuesta indicando que no sería posible, en tanto *"...no coincide el número de sufragantes con el número de votos, como lo consagra el Código Electoral...el recuento de votos se dio después de haber recibido la respuesta de la impugnación por parte de aso-juntas...Adicional este despacho recibió el requerimiento por parte de la personería municipal de kits electorales de varias juntas, entre las cuales se requería el de la JAC de Santa Ana...se le dio apertura en la personería en compañía de la personera municipal Nicol Diaz, siendo ella misma quien realiza el conteo de votos y verificando el número de votos con el número de sufragantes, evidenciando que estos dos no coinciden. Por ende, la personera municipal Nicol Díaz indica repetir el proceso electoral..."*

El accionante considera que lo anterior es una vía de hecho administrativa, pues la norma en ningún lugar permite que el órgano de vigilancia y control haga un recuento de votos con base en petición de inconformidad, para eso está el procedimiento de impugnación de las elecciones, en primera instancia ante ASOJUNTAS, y en segunda, ante la Dirección de Participación Ciudadana y Comunitaria.

Finalmente agregó, que la comisión de convivencia y conciliación de ASOJUNTAS comuna 1, a través del auto No. 002-2022 del 8 de enero de 2022, declaró improcedente una demanda de impugnación de las elecciones de la Junta de Acción Comunal del Barrio Santa Ana primer sector, desconociendo la existencia de un recurso de reposición contra la decisión; pero el 9 de marzo de los corrientes, la Dirección de Participación accionada emitió un oficio de manera arbitraria señalando que había recibido una solicitud de impugnación de las elecciones, citó el auto de ASOJUNTAS de 2022, y explicó que a pesar de eso,

solicitó acompañamiento de la Personería Municipal, desembocando en el recuento de votos.

Por lo anterior, solicita que a través de un fallo de tutela, se ordene a la accionada expedir el acto administrativo que inscriba a los nuevos dignatarios de la Junta de Acción Comunal del Barrio Santa Ana primer sector, y los posesiones en las fechas establecidas en el respectivo cronograma.

1.3. Actuación procesal

La acción fue instaurada **el 18 de marzo de 2022** y asignada por reparto; y admitida con auto del 22 de marzo posterior, en el que se ordenó la notificación a las partes accionante y accionada.

La parte accionada, a través de la **SECRETARÍA DE GOBIERNO** en encargo de la **ALCALDÍA MUNICIPAL DE SOACHA-CUNDINAMARCA**, solicitó negar la acción de tutela por improcedente, comoquiera que no ha vulnerado los derechos alegados por el accionante.

Al Secretaría de Gobierno se pronunció uno a uno sobre los hechos del accionante, señalando, entre otras cosas, que en efecto el señor John Henao Benavides presta sus servicios profesionales a la Dirección mediante un contrato de prestación de servicios, pero esto no genera conflicto de intereses con el caso en concreto, ya que es el líder de la Comuna 5 y del Corregimiento 2, y sus funciones son netamente operativas sin que haga parte del equipo administrativo. Aunado al hecho que, por ser contratista no se le puede negar su derecho a la asociación consagrado en la Constitución Política, y en el municipio el 80% de los contratistas de la Administración Municipal, están afiliados a organizaciones comunales donde se encuentran sus residencias; y que las agresiones relatadas por el actor ya son de conocimiento de la Fiscalía General de la Nación bajo el NUC 257546099073202150717.

Agregó, que para tener la calidad de Representante Legal de un organismo comunal, es necesario el nombramiento oficial por medio de la inscripción y reconocimiento establecido en el Parágrafo 3 del artículo 34 de la Ley 2166 de 2021; y que si bien las Juntas de Acción Comunal son autónomas y sus estatutos se rigen a la Constitución y la Ley comunal, de ninguna manera pueden contraria a la Ley.

Sobre los hallazgos en las elecciones, dijo que confrontando la sumatoria del listado de los sufragantes resultaron 121, pero encontraron que en total habían sido 122 los votantes, por lo que aplicaron lo dispuesto en el artículo 135 del Código Electoral que establece quemar los votos excedentes. Aclarando que, el procedimiento que debieron aplicar los jurados de votación al momento de las votaciones, es el establecido en los artículos 134 y siguientes de la mencionada normatividad, pues aplicando la doctrina jurídica se tiene que si no existe norma en la Ley comunal para resolver determinada situación en las elecciones, se debe acudir a la norma general, y si bien se cometió un error humano por parte del líder de la Comuna 1 que cuando dijo que la Personera Municipal realizó el conteo de votos, lo cierto es que esta solo prestó acompañamiento y evidenció la diferencia encontrada entre votos y sufragantes, conforme consta en el acta que anexa.

Acreditó que sí se presentó una demanda de impugnación de las elecciones por parte de la señora AMINTA BENAVIDES BERMÚDEZ, con fecha 3 de diciembre de 2021; que del escrito se corrió traslado a la Comisión de Convivencia y Conciliación de la Asociación de Juntas de Acción Comunal de la Comuna Uno, organismo que la rechazó por improcedente, al ser presentada por una sola persona cuando la norma exige que deben ser mínimo cinco; y que, la impugnante manifestó verbalmente su inconformidad, decidiendo la accionada conocerla con apoyo en lo dispuesto en el artículo 53 de la Ley 2166 de 2021, con el fin de garantizar el debido proceso de la impugnante y hacer valer su derecho a la resolución de la impugnación, por lo que procedió a recibir los paquetes electorales de la Junta en cuestión, solicitando el acompañamiento de la Personería Municipal con el fin de realizar los escrutinios de manera imparcial y transparente, y al efectuar un ejercicio normativo y probatorio emitió la Resolución No. 338 del 9 de marzo de 2022.

Con la citada Resolución, dispuso la accionada anular el proceso de elección adelantado el 28 de noviembre de 2021; ordenó efectuar uno nuevo bajo las directrices de la Resolución No. 0108 de 2022 del Ministerio del Interior; y designó al último Presidente de la Junta, o, en su defecto, al último Fiscal, para convocar la asamblea preparatoria correspondiente, esta determinación ya está siendo cumplida por parte del designado.

Finalmente, dijo que esta controversia debió presentarse ante la Comisión de Convivencia y Conciliación de la misma Junta de Acción Comunal; que la solicitud de nombramiento del accionante ha sido varias veces elevada y resuelta de fondo con sustento en la Ley; que existe otra solicitud al respecto del accionante ante la Oficina de Control Interno de la Alcaldía Municipal; y que el concejal WILLIAM FERNANDO MONCADA realizó control reiterado a esta situación especial.

CONSIDERACIONES

En su artículo 86, la Constitución Nacional consagró un instrumento para que las personas puedan reclamar del Estado, en forma preferente y sumaria, la protección inmediata de los derechos fundamentales consagrados en ella, cuando quiera que sean vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular en determinadas eventualidades.

Se trata de una acción subsidiaria y eventualmente accesoria, toda vez que sólo es procedente en ausencia de cualquier mecanismo ordinario para salvaguardar tales derechos "*...salvo que (...) se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable*", lo cual tiene desarrollo en el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991 que especifica los eventos de improcedencia.

Por tanto, se establece un sistema complementario de garantía de aquellos derechos que, con determinadas características de sumariedad, preferencia y efectividad, impida en dicho ámbito la ausencia de su protección judicial, pues el constituyente quiso superar con sus previsiones, determinadas deficiencias de la organización del sistema judicial que, entre otras causas, por su carácter legislado, no garantizaba la plena, efectiva e integral protección de los derechos constitucionales fundamentales.

Respecto al derecho al **debido proceso administrativo**, la H. Corte Constitucional estableció en Sentencia T-051 de 2016 que:

"...es un derecho constitucional fundamental, regulado en el Artículo 29 Superior, aplicable a toda clase de actuaciones administrativas y judiciales, en procura de que los habitantes del territorio nacional puedan acceder a mecanismos justos,



que permitan cumplir con los fines esenciales del Estado, entre ellos, la convivencia pacífica, la cual cobra gran relevancia en materia de tránsito.

Este derecho fundamental, para quienes tengan a su cargo el desarrollo de un proceso judicial o administrativo, implica la obligación de mantenerse al tanto de las modificaciones al marco jurídico que regula sus funciones, pues de lo contrario, su conducta puede acarrear la ejecución de actividades que no les han sido asignadas o su ejecución conforme con un proceso no determinado legalmente.

(...)

...desde la perspectiva de los ciudadanos inmersos en una actuación administrativa o judicial, el debido proceso constituye una garantía para el acceso a la administración de justicia, de tal forma que puedan conocer las decisiones que los afecten e intervenir, en términos de igualdad y transparencia, para procurar la protección de sus derechos e intereses legítimos. En este sentido, el debido proceso se concibe como un escudo protector frente a una posible actuación abusiva de las autoridades, cuando estas se desvíen, de manera injusta, de la regulación jurídica vigente.

(...)

En lo concerniente al debido proceso administrativo, debe señalarse que se encuentra regulado en el Artículo 29 de la Constitución Política, en el cual se determina la aplicación del debido proceso en "toda clase de actuaciones judiciales y administrativas"; así como en el Artículo 209 del mismo texto y en el numeral 1º del Artículo 3º de la Ley 1437 de 2011, normas en las que se regula como un principio fundamental de la función administrativa.

Frente a este particular, en la Sentencia C-980 de 2010, la Corte señaló que el debido proceso administrativo ha sido definido jurisprudencialmente como:

"(i) el conjunto complejo de condiciones que le impone la ley a la administración, materializado en el cumplimiento de una secuencia de actos por parte de la autoridad administrativa, (ii) que guarda relación directa o indirecta entre sí, y (iii) cuyo fin está previamente determinado de manera constitucional y legal". Ha precisado al respecto, que con dicha garantía se busca "(i) asegurar el ordenado funcionamiento de la administración, (ii) la validez de sus propias actuaciones y, (iii) resguardar el derecho a la seguridad jurídica y a la defensa de los administrados".

En la misma providencia, se determinó que las garantías establecidas en virtud del debido proceso administrativo, de acuerdo a la jurisprudencia sentada por este alto Tribunal, son las siguientes:

"(i) ser oído durante toda la actuación, (ii) a la 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."

(...)

Lo antes mencionado cobra especial importancia cuando se trata del proceso administrativo sancionador, el cual constituye una facultad de las autoridades públicas para el cumplimiento de sus decisiones de carácter correctivo (dirigida



a los particulares) o disciplinario (aplicada a los servidores públicos). Las decisiones correctivas están reguladas, en principio, con un fin preventivo para que los administrados se abstengan de incurrir en conductas que puedan, entre otras cosas, afectar la convivencia social, fin esencial del Estado. De ahí que el proceso administrativo sancionatorio, desde esta perspectiva, constituye un límite a las libertades individuales en aras de garantizar el orden público”.

La **Ley 2166 del 18 de diciembre de 2021**, “Por la cual se deroga la Ley 743 de 2002, se desarrolla el artículo 38 de la Constitución Política de Colombia en lo referente a los organismos de acción comunal y se establecen lineamientos para la formulación e implementación de la política pública de los organismos de acción comunal y de sus afiliados, y se dictan otras disposiciones”, dispone:

“ARTÍCULO 53. Corresponde al organismo comunal de grado inmediatamente superior o en su defecto a la entidad que ejerce la inspección, vigilancia, control: a) Conocer de las demandas de impugnación contra la elección de dignatarios de los organismos comunales o contra las demás decisiones de sus órganos y los procesos disciplinarios; b) La segunda instancia de los procesos de impugnación estará a cargo de la entidad de inspección, vigilancia y control de la organización comunal que falló en primera instancia.
...”.

“ARTÍCULO 57. IMPUGNACIÓN DE LA ELECCIÓN. Las demandas de impugnación solo podrán ser presentadas por quienes tengan la calidad de afiliados. El número de los mismos, el término para la presentación, las causales de impugnación y el procedimiento En general serán establecidos en los estatutos de cada organismo comunal.

ARTÍCULO 58. NULIDAD DE LA ELECCIÓN. La presentación y aceptación de la demanda en contra de la elección de uno o más dignatarios de un organismo comunal no impiden el registro de los mismos siempre que se cumplan los requisitos al efecto. Declarada la nulidad de la elección de uno o más dignatarios se cancelará el registro de los mismos y la autoridad competente promoverá una nueva elección”.

A su vez, el **Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo**, establece como mecanismo y medio de control, entre otros, el siguiente:

“ARTÍCULO 74. RECURSOS CONTRA LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS. 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 habrá apelación de las decisiones de los Ministros, Directores de Departamento Administrativo, superintendentes y representantes legales de las entidades descentralizadas ni de los directores u organismos superiores de los órganos constitucionales autónomos.



Tampoco serán apelables aquellas decisiones proferidas por los representantes legales y jefes superiores de las entidades y organismos del nivel territorial.

3. El de queja, cuando se rechace el de apelación.

El recurso de queja es facultativo y podrá interponerse directamente ante el superior del funcionario que dictó la decisión, mediante escrito al que deberá acompañarse copia de la providencia que haya negado el recurso.

De este recurso se podrá hacer uso dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de la decisión.

Recibido el escrito, el superior ordenará inmediatamente la remisión del expediente, y decidirá lo que sea del caso”.

"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”.

2.1 Problema jurídico y caso concreto

Corresponde al Despacho establecer si la acción de tutela resulta procedente para salvaguardar los derechos fundamentales alegados por el señor **JOSÉ ALBEIRO CARDONA DUQUE**, que señala como vulnerados por la **ALCALDÍA MUNICIPAL DE SOACHA-CUNDINAMARCA-DIRECCIÓN DE PARTICIPACIÓN CIUDADANA Y COMUNITARIA**, con la decisión contenida en su Resolución No. 338 del 9 de marzo de 2022, por medio de la cual resolvió una demanda de impugnación interpuesta contra la elección de dignatarios de la Junta de Acción Comunal Santa Ana I Sector de la Comuna Uno de Soacha-Cundinamarca.

Para resolver el anterior planteamiento, se observa acreditado en el expediente de tutela que:

El señor **CARDONA DUQUE** mencionó haber sido elegido como dignatario de la **JUNTA DE ACCIÓN COMUNAL SANTA ANA I SECTOR**, en las elecciones celebradas en su localidad el pasado mes de noviembre de 2021, y que, al momento de radicar los documentos para obtener su registro e inscripción ante la accionada, obtuvo una respuesta negativa, argumentando, en definitiva, que la accionada resolvió una demanda de impugnación contra las referidas elecciones, nulitándolas y convocando a la realización de unas nuevas. Considera



vulnerado sus derechos fundamentales, comoquiera que la demanda fue rechazada por improcedente, y que, por tanto, la accionada no tiene facultad legal para resolver de conformidad.

Para enervar las pretensiones del accionante, refiere la accionada entre varias cosas, que la persona que presentó la impugnación sí demostró su inconformidad de manera verbal, y que fue por esto que conoció del mecanismo en segunda instancia.

Pues bien, puede concluirse de lo anterior y de las pruebas documentales allegadas por las partes, que la decisión tomada por la accionada en su Resolución No. 338 del 9 de marzo de 2022 se ajusta al procedimiento establecido por la Ley 2166 del 18 de diciembre de 2021. Nótese, que, si bien la impugnación formulada por la señora **AMINTA BENAVIDES BERMÚDEZ** fue rechazada por la Comisión de Convivencia y Conciliación ASOJUNTAS COMUNA 1, la interesada expresó de manera verbal su inconformidad frente a la decisión, acto que, en procura de los derechos al debido proceso y la defensa de la impugnante, habilitó a la entidad accionada a conocer del asunto en segunda instancia, conforme lo regula el artículo 53 de la citada Ley 2166 de 2021. Además, porque señala el artículo 58 de la misma normatividad, que, en caso de declararse la nulidad de la elección, esto como producto de la solicitud de impugnación, lo procedente es convocar una nueva elección.

Es así, que se observa en la actuación el cumplimiento del debido proceso, y por tanto, no encuentra el Despacho acreditado que la accionada hayan incurrido en acción u omisión alguna que vulnere los derechos fundamentales reclamados por el accionante.

Se advierte del relato del accionante, que lo pretendido es controvertir la decisión contenida en la Resolución 338 de 2022, por no estar de acuerdo con las razones fácticas que llevaron a la Administración Municipal a nulitar unas elecciones, ni con los argumentos jurídicos sobre los cuales se sustentó el acto administrativo.

Al respecto, es del caso señalar, que la forma establecida para la contradicción de este tipo de decisiones, es la contenida en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, a través de los recursos de reposición y en subsidio apelación contra la mencionada Resolución, y en últimas, si estos no arrojan un resultado en favor del actor, puede acudir a la Acción

Constitucional del artículo 138 del C.P.A.C.A., mecanismos idóneos y eficaces, a los cuales el accionante no acreditó haber acudido.

En consecuencia, no queda otra vía para este Juez Constitucional, que negar la presente acción constitucional en atención al principio de subsidiariedad, ya que no pueden pretender el actor que por vía constitucional se modifique una decisión emitida por una entidad administrativa o judicial, y/o se inapliquen, modifiquen o se salten procedimientos previamente establecidos por la Ley, pues dichas funciones corresponden de manera exclusiva a un juez diferente al de tutela.

Además, porque no encuentra el Despacho que con la decisión y actuación de la accionada se amenacen o vulneren los derechos fundamentales alegados en su escrito inicial, solamente se menciona su afectación sin que se proceda a su acreditación, ni que le acerque a una situación de perjuicio irremediable que abra paso a la acción de tutela.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Segundo Civil Municipal de Soacha-Cund., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución y de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR POR IMPROCEDENTE LA TUTELA A LOS DERECHOS FUNDAMENTALES A LA IGUALDAD, AL DEBIDO PROCESO, A ELEGIR Y A SER ELEGIDO, solicitados por el señor **JOSÉ ALBEIRO CARDONA DUQUE**, por no cumplirse el principio de subsidiariedad.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE de esta decisión a las partes.

TERCERO: En el evento de que no sea impugnada esta decisión, para su eventual revisión remítase la actuación a la Honorable Corte Constitucional.

Notifíquese y cúmplase.

EL Juez,



RAFAEL NÚÑEZ ARIAS

Firmado Por:

**Rafael Nunez Arias
Juez Municipal
Juzgado Municipal
Civil 002
Soacha - Cundinamarca**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**55b2a3006dfba7103d00a45ca28398ef3813104f31c8d872b2a1c
242908dfafa**

Documento generado en 04/04/2022 02:06:19 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>