

PROCESO ELECTORAL - Recurso de reposición / RECURSO DE REPOSICION - Contra el auto que admitió la demanda y negó la solicitud de suspensión provisional / SUSPENSION PROVISIONAL - No se acreditó que la demandada incurriera en la prohibición de doble militancia

Por las razones que pasarán a explicarse en detalle, la Sala considera que lo apropiado es mantener su posición fijada en el auto del 8 de octubre de 2014 en el que negó la suspensión provisional de los efectos jurídicos del acto acusado, toda vez que el análisis de las pruebas allegadas no materializa la modalidad de doble militancia atribuida en la demanda a la Dra. Bustamante Ibarra. La figura de la doble militancia, está prevista en el artículo 2º de la Ley 1475 de 2011, amplió el ámbito de aplicación de la de doble militancia en tanto la prohibición ya no se reduce a los partidos o movimientos con personería jurídica, pues es claro que se amplió a todos, con o sin personería jurídica, al señalar que "(...) En ningún caso se permitirá a los ciudadanos pertenecer simultáneamente a más de un partido o movimiento político". También la referida ley extendió la prohibición de doble militancia a los directivos de los partidos y movimientos políticos, con el ánimo de mantener coherencia en la plataforma ideológica de sus integrantes. Y para el caso de los candidatos la consagró con el fin de impedir que aquellos apoyaran a candidatos distintos de los de su partido. Ahora bien, respecto de la doble militancia de la demandada los actores se limitan a sustentar la solicitud de suspensión provisional así: "También ha quedado demostrado que la señora María Del Socorro Bustamante ha incurrido en doble militancia, amén del interés indirecto en la gestión de negocios de FUNECO." Nótese que la sustentación poco o nada dice sobre las condiciones de tiempo, modo y lugar en que supuestamente la demandada incurrió en doble militancia. Pese a lo anterior, esta Sala entiende que los accionantes en la solicitud de suspensión provisional del acto acusado, en lo que respecta a la doble militancia, se remiten a lo sustentado en la demanda ya que se hace referencia a aquello que previamente "ha quedado demostrado". De los documentos citados, se advierte que efectivamente la señora María del Socorro Bustamante Ibarra, se ha inscrito para varios certámenes electorales con el apoyo de colectividades como "Movimiento Convergencia Ciudadana" en el año 2007, "Por una Cartagena Social" en el año 2011, y más recientemente por el "Movimiento Político Afrovides", en el 2013, pero ello no demuestra que esté incurso en la modalidad de doble militancia política aducida por los actores, por cuanto aquella a pesar de haber aspirado a una Corporación de elección popular no apoyó candidatos de otra organización, única restricción aplicable para los aspirantes en los términos del artículo 2 de la Ley 1475 de 2011. Precisamente indica el segundo inciso de la norma: "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." Nótese como de dicho inciso surgen dos prohibiciones diferentes, una primera, dirigida a 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, consistente en no poder apoyar candidatos distintos a los inscritos por el partido o movimiento político al cual se encuentren afiliados. Por su parte, la segunda de las limitaciones que de ese inciso se derivan está encaminada a que quienes resulten electos, siempre que fueren inscritos por un partido o movimiento

político, pertenezcan al que los inscribió mientras ostenten la investidura o cargo, con una restricción adicional para ellos, es decir, para quienes resultaron elegidos, consistente en que si deciden presentarse a la siguiente elección por un partido o movimiento distinto, deberán renunciar a la curul al menos doce meses antes del primer día de inscripciones. Pues bien, al estar acreditada la calidad de ex candidata de la demandada, pero no así su condición de elegida, la Sala no puede derivar consecuencias jurídicas de supuestos que no se encuentran demostrados en el expediente. Así, la Sala confirmará la decisión de negar la solicitud de suspensión provisional del acto acusado, toda vez que no se acreditó que la señora María del Socorro Bustamante Ibarra incurriera en la prohibición de doble militancia contenida en el artículo 2º de la Ley 1475 de 2011 en lo que a los candidatos respecta.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION QUINTA

Consejero ponente: ALBERTO YEPES BARREIRO

Bogotá D.C., veintisiete (27) de noviembre de dos mil catorce (2014)

Radicación número: 11001-03-28-000-2014-00098-00

Actor: HERIBERTO ARRECHEA BANGUERA Y OTRO

Demandado: REPRESENTANTE A LA CAMARA POR LA CIRCUNSCRIPCION ESPECIAL DE AFRODESCENDIENTES

Resuelve la Sala el recurso de reposición presentado por la parte actora contra el auto que admitió la demanda y negó la solicitud de suspensión provisional del acto de elección de la señora María del Socorro Bustamante Ibarra como Representante a la Cámara por la Circunscripción Especial de Negritudes, únicamente respecto de esa segunda decisión.

I. ANTECEDENTES

El apoderado de la parte actora, dentro del término previsto para ello¹, presentó recurso de reposición contra el auto de 8 de octubre de 2014 que admitió la

¹ De conformidad con lo previsto en el artículo 242 del C.P.A.C.A., en cuanto a la oportunidad y trámite de la reposición, se aplicará lo dispuesto en el Código de Procedimiento Civil, hoy Código General del Proceso que en el artículo 318 prevé que el recurso deberá interponerse dentro de los tres (3) días siguientes al de la notificación del auto, en este caso el auto que se impugna es del 8 de octubre de 2014, notificado por Estado del 14 de octubre de la misma anualidad y el recurso fue radicado el 15 de octubre de 2014, es decir dentro del término señalado.

demanda y negó la solicitud de suspensión provisional del acto acusado, únicamente respecto de la segunda decisión.

Inicialmente, los demandantes sustentaron la solicitud de suspensión provisional, en que: (i) la señora María del Socorro Bustamante Ibarra, no cumplía con las exigencias señaladas en el artículo 3º de la Ley 649 de 2001, en cuanto no tiene identidad colectiva con el grupo étnico de comunidades negras, ni ha compartido sus prácticas culturales y de costumbres sociales. Además, tampoco ha pertenecido tradicionalmente a los grupos de base de estas comunidades; (ii) la demandada incurrió en la prohibición de doble militancia contenida en el artículo 2º de la Ley 1475 de 2011, al aspirar a la Alcaldía de Cartagena por Afrovides, a pesar que desde el 29 de noviembre de 2011 pertenecía al movimiento FUNECO; y, (iii) estaba incurso en la causal de inhabilidad consagrada en el artículo 179.3 de la Constitución Política, al tener FUNECO - fundación que avaló a la demandada- contrato vigente celebrado entre el municipio de Tolú y el Consorcio Tolú sin hambre, de la que hace parte FUNECO.

En la providencia objeto de recurso, la Sala, concluyó que estaba acreditado: (i) que la candidata fuese miembro activo de la organización de base y (ii) la constatación del otorgamiento del aval por parte de dicha organización al momento de su inscripción, con las certificaciones proferidas por el Ministerio del Interior obrantes a folio 48 del anexo 1 del expediente, de un lado, en lo que se refiere a la pertenencia a la organización y 51 y s.s. del anexo 1 del expediente en lo que al aval respecta, por lo que por ahora, no puede concluir la Sala que la demandada no representaba a la comunidad afrodescendiente.

Ahora, en lo concerniente a la posible doble militancia y la incursión en la causal 179.3 de la Constitución Política, la Sala no encontró prueba de tales circunstancias.

No contenta con la decisión, la parte actora propuso recurso de reposición con el fin de que la Sala revoque el auto impugnado de manera parcial, exclusivamente en lo referido a la decisión de negar la suspensión provisional, al considerar que en el expediente sí obran pruebas que acreditan la doble militancia de la demandada.

Frente a este argumento, sostienen los recurrentes que:

“...aparecen los documentos expedidos en copia autenticada, por el Registrador de Cartagena - ver nota de autenticación al respaldo de cada hoja -, de los documentos de inscripción de la señora MARIA DEL SOCORRO BUSTAMANTE IBARRA, como candidata a la Alcaldía de Cartagena, en nombre de un partido distinto a aquel que la avaló como Representante a la Cámara por la comunidad afrodescendiente para el cargo de Representante a la cámara en circunscripción nacional, los cuales obran como anexos en el escrito que aparece a folios 331 a 371 del expediente.

Por consecuencia, entiendo que la sala pudo haber caído en el error involuntario de inobservancia de la nota de autenticación de los referidos documentos que militan en el expediente, pues no de otra forma se podía llegar a la afirmación de ausencia de prueba para demostrar la doble militancia, por lo que ruego darle el valor probatorio que tienen estos documentos públicos y acceder a la petición de revocatoria que planteo, para en su lugar decretar la medida cautelar de suspensión provisional solicitada².

Nada se dijo en el recurso de reposición sobre los argumentos expuestos en el auto objeto de recurso frente cargos propuestos relativos a la infracción del artículo 3º de la Ley 649 de 2001, ni sobre la inhabilidad del 179.3.

II. CONSIDERACIONES

2.1. Competencia y procedencia del recurso

Esta Sala es competente para resolver el recurso de reposición contra la decisión de no acceder a la solicitud de la medida cautelar de conformidad con lo dispuesto en el inciso final del artículo 277 del C.P.A.C.A.:

“En el caso de que se haya pedido la suspensión provisional del acto acusado, la que debe solicitarse en la demanda, se resolverá en el mismo auto admisorio, el cual debe ser proferido por el juez, la sala o sección.

² Folios 682 y 683 del expediente.

Contra este auto solo procede en los procesos de única instancia el recurso de reposición y, en los de primera, el de apelación.

2.2. Caso concreto

En efecto, le asiste la razón al apoderado de la parte demandante cuando afirma que fueron aportados documentos al plenario con los que se pretende demostrar que la demandada está incurso en doble militancia.

Tales documentos fueron arrimados al proceso original, cuya escisión dio lugar a este nuevo expediente, y una vez separadas las demandas se allegaron a este con el memorial de corrección de la demanda, tal y como puede observarse a folios 331 y s.s.

De las pruebas aportadas, resultan relevantes las siguientes:

1. Solicitud de inscripción y constancia de aceptación de candidato por el partido político ***“Movimiento Convergencia Ciudadana”*** para el Concejo del municipio de Cartagena, en las elecciones del 28 de octubre de 2007, avalado por el movimiento el 6 de agosto de 2007. (fl. 336 y 339)
2. Solicitud para la inscripción de candidato y constancia de aceptación de candidatura por el grupo ***“Por una Cartagena Social”*** para el Concejo del municipio de Cartagena en las elecciones del 30 de octubre de 2011 (folio 348).
3. Solicitud para la inscripción de candidato y constancia de la aceptación de candidatura por el partido ***“Movimiento Político Afrovides”***, para la Alcaldía del municipio de Cartagena, en las elecciones atípicas del 14 de julio de 2013, avalada por el representante legal del movimiento el 23 de mayo de 2013 (folios 346 y 347).

No obstante lo anterior, y por las razones que pasarán a explicarse en detalle, la Sala considera que lo apropiado es mantener su posición fijada en el auto del 8 de octubre de 2014 en el que negó la suspensión provisional de los efectos jurídicos del acto acusado, toda vez que el análisis de las pruebas allegadas no materializa la modalidad de doble militancia atribuida en la demanda a la Dra. Bustamante Ibarra.

La figura de la doble militancia, está prevista en el artículo 2º de la Ley 1475 de 2011 “por la cual se adoptan reglas de organización y funcionamiento de los partidos y movimientos políticos, de los procesos electorales y se dictan otras disposiciones”, que al respecto, señala:

“PROHIBICION DE DOBLE MILITANCIA. En ningún caso se permitirá a los ciudadanos pertenecer simultáneamente a más de un partido o movimiento político. La militancia o pertenencia a un partido o movimiento político, se establecerá con la inscripción que haga el ciudadano ante la respectiva organización política, según el sistema de identificación y registro que se adopte para tal efecto el cual deberá establecerse conforme a las leyes existentes en materia de protección de datos.

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.

Los directivos de los partidos y movimientos políticos que aspiren ser elegidos en cargos o corporaciones de elección popular por otro partido o movimientos políticos o grupo significativo de ciudadanos, o formar parte de los órganos de dirección de estas, deben renunciar al cargo doce (12) meses antes de postularse o aceptar la nueva designación o ser inscritos como candidatos.

El incumplimiento de estas reglas constituye doble militancia, que será sancionada de conformidad con los estatutos, y en el caso de los candidatos será causal para la revocatoria de la inscripción.

PARAGRAFO. Las restricciones previstas en esta disposición no se aplicarán a los miembros de los partidos y movimientos políticos que sean disueltos por decisión de sus miembros o pierdan la personería jurídica por causas distintas a las sanciones previstas en esta ley, casos en los cuales podrán inscribirse en uno distinto con personería jurídica sin incurrir en doble militancia.” (Subrayas fuera de texto).

La norma trascrita, amplió el ámbito de aplicación de la de doble militancia en tanto la prohibición ya no se reduce a los partidos o movimientos con personería jurídica, pues es claro que se amplió a todos, con o sin personería jurídica, al señalar que *“(…) En ningún caso se permitirá a los ciudadanos pertenecer simultáneamente a más de un partido o movimiento político”.*

También la referida ley extendió la prohibición de doble militancia a los directivos de los partidos y movimientos políticos, con el ánimo de mantener coherencia en la plataforma ideológica de sus integrantes. **Y para el caso de los candidatos** la consagró con el fin de impedir que aquellos apoyaran a candidatos distintos de los de su partido.

En suma, bajo esa nueva normativa, la figura de la doble militancia tiene ahora, cinco modalidades, a saber:

i) Los ciudadanos: *“En ningún caso se permitirá a los ciudadanos pertenecer simultáneamente a más de un partido o movimiento político.” (Inciso 1º del artículo 2 de la Ley 1475 de 2011).*

ii) Quienes participen en consultas: *“Quien participe en las consultas de un partido o movimiento político o en consultas interpartidistas, no podrá inscribirse por otro en el mismo proceso electoral.” (Inciso 5º del artículo 107 de la Constitución Política)*

iii) Miembros de una corporación pública: *“Quien siendo miembro de una corporación pública decida presentarse a la siguiente elección, por un partido distinto, deberá renunciar a la curul al menos doce (12) meses antes del primer día de inscripciones. (Inciso 12 del artículo 107 de la Constitución Política e Inciso 2º del artículo 2º de la Ley 1475 de 2011)*

iv) Miembros de organizaciones políticas para apoyar candidatos de otra organización: **“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.”** (Inciso 2º del artículo 2º de la Ley 1475 de 2011)

v) Directivos de organizaciones políticas: *“Los directivos de los partidos y movimientos políticos que aspiren ser elegidos en cargos o corporaciones de elección popular por otro partido o movimientos políticos o grupo significativo de ciudadanos, o formar parte de los órganos de dirección de estas, deben renunciar al cargo doce (12) meses antes de postularse o aceptar la nueva designación o ser inscritos como candidatos”* (Inciso 3º del artículo 2º de la Ley 1475 de 2011).

Ahora bien, respecto de la doble militancia de la demandada los actores se limitan a sustentar la solicitud de suspensión provisional así: *“También ha quedado demostrado que la señora MARIA DEL SOCORRO BUSTAMANTE ha incurrido en doble militancia, amén del interés indirecto en la gestión de negocios de FUNECO.”*³

Nótese que la sustentación poco o nada dice sobre las condiciones de tiempo, modo y lugar en que supuestamente la demandada incurrió en doble militancia. Pese a lo anterior, esta Sala entiende que los accionantes en la solicitud de suspensión provisional del acto acusado, en lo que respecta a la doble militancia, se remiten a lo sustentado en la demanda ya que se hace referencia a aquello que previamente *“ha quedado demostrado”*.

Ahora bien, esto fue lo que se dijo en la demanda sobre el punto:

³ Folio 26.

*“La situación de la señora María del Socorro Bustamante es como sigue: Se encontraba afiliada al Partido Político Afrovides denominado hoy 100% Colombia desde el año 2011 y con el Aval de este partido se presentó como **aspirante** candidata a la Alcaldía de Cartagena en el mes de julio de 2013, lo que quiere decir, que está incurso en la modalidad del numeral IV, antes referido, en la medida que aspiró a ser elegida por dicho partido, lo que la inhabilitaba para participar en una segunda elección, dentro de los 12 meses siguientes y sin embargo, se inscribió el 6 de diciembre de 2013, es decir, seis meses después de la primera aspiración, por otro grupo político - FUNECO-, para aspirar a ser elegida como representante a la Cámara por la circunscripción especial de las comunidades afrodescendientes, habiendo resultado elegida.”⁴*

En otras palabras se le atribuye doble militancia a la demandada en consideración a su calidad de aspirante al certamen electoral por la Alcaldía de Cartagena en el mes de julio de 2013.

De los documentos citados, se advierte que efectivamente la señora María del Socorro Bustamante Ibarra, se ha inscrito para varios certámenes electorales con el apoyo de colectividades como **“Movimiento Convergencia Ciudadana”** en el año 2007, **“Por una Cartagena Social”** en el año 2011, y más recientemente por el **“Movimiento Político Afrovides”**, en el 2013, pero ello no demuestra que esté incurso en la modalidad de doble militancia política aducida por los actores, por cuanto aquella a pesar de haber aspirado a una Corporación de elección popular no apoyó candidatos de otra organización, única restricción aplicable para los aspirantes en los términos del artículo 2 de la Ley 1475 de 2011.

Precisamente indica el segundo inciso de la norma: **“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****

⁴ Folio 18.

por un partido o movimiento político distinto, deberán renunciar a la curul al menos doce (12) meses antes del primer día de inscripciones.”

Nótese como de dicho inciso surgen **dos prohibiciones diferentes, una primera**, dirigida a 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, consistente en no poder apoyar candidatos distintos a los inscritos por el partido o movimiento político al cual se encuentren afiliados.

Por su parte, **la segunda** de las limitaciones que de ese inciso se derivan está encaminada a que quienes resulten electos, siempre que fueren inscritos por un partido o movimiento político, pertenezcan al que los inscribió mientras ostenten la investidura o cargo, con una restricción adicional para ellos, es decir, para quienes resultaron elegidos, consistente en que si deciden presentarse a la siguiente elección por un partido o movimiento distinto, deberán renunciar a la curul al menos doce meses antes del primer día de inscripciones.

Pues bien, al estar acreditada la calidad de ex candidata de la demandada, pero no así su condición de elegida, la Sala no puede derivar consecuencias jurídicas de supuestos que no se encuentran demostrados en el expediente.

Así, la Sala confirmará la decisión de negar la solicitud de suspensión provisional del acto acusado, toda vez que no se acreditó que la señora María del Socorro Bustamante Ibarra incurriera en la prohibición de doble militancia contenida en el artículo 2º de la Ley 1475 de 2011 en lo que a los candidatos respecta.

En mérito de lo expuesto, la Sección Quinta del Consejo de Estado,

RESUELVE:

Primero.- CONFIRMAR la providencia de 8 de octubre de 2014 que admitió la demanda y negó la solicitud de suspensión provisional, en cuanto a la negativa de acceder a la medida precautelar.

Notifíquese y Cúmplase.

ALBERTO YEPES BARREIRO
Presidente

LUCY JEANNETTE BERMUDEZ BERMUDEZ

SUSANA BUITRAGO VALENCIA