

EYDER PATIÑO CABRERA

Magistrado Ponente

STP17468-2019

Radicación n° 107708

Acta 316

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de noviembre de dos mil diecinueve (2019).

ASUNTO

Resolver la impugnación presentada por José Eider Londoño León, respecto del fallo proferido el 17 de octubre del año en curso por la Sala Penal del Tribunal Superior de Armenia, a través del cual negó el amparo de sus derechos fundamentales dentro de la acción de tutela que promovió en contra de la Procuraduría General de la Nación.

Al trámite fue vinculado el Consejo Nacional Electoral y la Registraduría Especial de Armenia.

1. LA DEMANDA

Los hechos que soportan la petición de amparo los compendió el Tribunal en los siguientes términos:

[...] El señor José Eider Londoño León presentó acción de tutela en contra de la Procuraduría General de la Nación al estimar que está lesionando sus derechos a ser elegido y al habeas data, toda vez que esa entidad reportó en el certificado especial de inhabilidades una

condena penal cuya extinción ya fue declarada judicialmente.

El actor argumentó que la situación referenciada pone en peligro su participación en las elecciones regionales que se llevarán a cabo el 27 de octubre de 2019, para las cuales se inscribió como candidato al Concejo Municipal de Armenia, por el movimiento AICO.

2. EL FALLO IMPUGNADO

La Sala Penal del Tribunal Superior de Armenia negó la solicitud de amparo con fundamento en que resultaba improcedente para cuestionar actuaciones administrativas de naturaleza electoral.

Afirmó que si el demandante se encontraba inconforme con la Resolución 4645 del 10 de septiembre de 2019, en la cual, el Consejo Nacional Electoral confirmó la revocatoria de su inscripción como candidato al Concejo Municipal de Armenia, es claro que debía acudir ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, escenario en el que puede solicitar las medidas cautelares destinadas a enervar las posibles consecuencias de los hechos que denuncia.

Finalmente, negó la protección al derecho de habeas data, pues a pesar que el actor solicitó a la procuraduría General de la Nación que se corrigiera la información reportada, no corroboró que la condena penal en su contra era inexistente, al contrario, varios despachos judiciales certificaron que la misma sí fue emitida en contra del accionante, hecho en el que el Consejo Nacional Electoral fundamentó la revocatoria de su inscripción como candidato.

3. LA IMPUGNACIÓN

En sustento de su inconformidad, el actor señaló que la presente acción de tutela es procedente, en razón a que se utiliza como un mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Al tiempo, cuestiona la efectividad de acudir a la jurisdicción ordinaria en lo Contencioso Administrativo, pues asevera que dicho medio es ineficaz ante la premura del tiempo de la contienda electoral.

Finalmente, recaba en la vulneración de su derecho fundamental al habeas data, derivada de la anotación que reporta la Procuraduría General de la Nación en su contra.

4. CONSIDERACIONES

1. De conformidad con lo establecido en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, es competente esta Sala para pronunciarse sobre la impugnación presentada contra el fallo proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior de Armenia.

2. La jurisprudencia constitucional ha sido pacífica frente a la acción de tutela al señalar que es un mecanismo subsidiario y excepcional tendiente a proteger los derechos fundamentales de las personas, cuando aquellos resulten amenazados o vulnerados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, siempre que la persona carezca de otros medios de defensa judicial, a no ser que se promueva como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

3. En el caso bajo estudio tal y como lo advirtió el a quo, de entrada habrá de decirse que equivocó el petente la ruta para censurar el acto administrativo adverso a sus intereses.

En síntesis reprocha el hecho que el Consejo Nacional Electoral hubiese emitido la Resolución 4645 del 10 de septiembre de 2019, por medio de la cual se revocó su inscripción como candidato al Concejo Municipal de Armenia.

4. Emerge claro que puede el libelista controvertir dicha decisión a través de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, con la posibilidad de solicitar medidas cautelares frente al acto que se estima violatorio de sus derechos fundamentales, petición regulada en

el artículo 229 y ss. de la Ley 1437 de 2011¹ y que en virtud del artículo 233 ejusdem puede resolverse incluso desde la admisión de la demanda.

Así las cosas, evidente resulta que dicha medida provisional precisamente se encuentra instituida para contener el perjuicio inmediato que se pueda presentar con ocasión del acto y bajo ese entendido, dicho mecanismo de defensa judicial se ofrece eficaz e idóneo para plantear la controversia en cuestión, descartándose así la viabilidad de la demanda constitucional según lo aduce la parte actora, al guardar identidad en los efectos que se pretende conjurar.

Sobre el particular precisó la Corte Constitucional en sentencia CC SU- 037 de 2009:

[...] 6.2.4. Respecto de los mecanismos de defensa judicial principales u ordinarios, esta Corporación ha sostenido que debe evaluarse el hecho de “que no todos tienen similares características, pues algunos son procesalmente más rápidos y eficaces que los demás”. Bajo ese entendido, ha dicho la Corte que, tratándose de las acciones de nulidad y nulidad y restablecimiento del derecho, que se ejercen ante la jurisdicción contencioso administrativa, éstas se consideran mecanismos en principio más eficaces en cuanto su ejercicio puede ir acompañado de la solicitud de suspensión provisional del acto administrativo atacado, solicitud que debe ser resuelta en el auto admisorio de la demanda.

La facultad de ejercer las acciones contencioso administrativas, acompañada de la posibilidad de solicitar que se decrete la suspensión provisional del acto impugnado, “hace más cuidadoso y exigente el examen frente al evento de conceder la tutela como mecanismo transitorio, pues la persona interesada además de contar con un mecanismo de defensa judicial ordinario, tiene a su favor el derecho de formular una petición excepcional, eficaz y de pronta solución, como la de suspensión temporal del acto”. El tema fue abordado por la Corte en la Sentencia T-640 de 1996, en los siguientes términos:

“....resulta ser que la suspensión provisional de los actos administrativos es trámite que se ubica como una de las medidas que deben solicitarse antes de que sea admitida la demanda que se formule en contra del acto correspondiente; es concebida como medida cautelar en presencia de excepcionales casos en los que la vulneración de normas superiores sea manifiesta, y como tal es cuestión previa a decidir en el trámite de la acción que se adelanta. Así las cosas, esta posibilidad judicial resulta ser un trámite pronto, y por lo mismo no menos eficaz que la vía de la tutela. Luego tampoco por este concepto encuentra la Sala motivo para conceder el amparo solicitado”.

Dicho criterio ha sido a su vez reiterado, entre otras, en las Sentencias T-533 de 1998, T-127 de 2001 y SU-544 de 2001, en la primera de las cuales se afirmó:

“Por ello es pertinente reiterar aquí la jurisprudencia de esta Corporación, transcrita en la misma demanda, según la cual la suspensión provisional resulta ser un trámite pronto y por lo mismo no menos eficaz que la vía de la tutela, sin que sea dable compartir los criterios expuestos a lo largo del líbelo, en el sentido de admitir la viabilidad de la tutela y su mayor eficacia, por razones de tiempo, frente a la demora de los procesos ordinarios, pues ello daría lugar a la extinción de estos, si se pudiese escoger alternativamente y por esa circunstancia, entre el juez de tutela y el juez ordinario para la definición apremiante de los derechos reclamados, lo que desde luego desnaturaliza la verdadera finalidad constitucional encaminada a la protección de los mismos, previo el cumplimiento de los presupuestos requeridos”.

En consecuencia, palmaria se ofrece la improcedencia de la acción de tutela en el caso particular ante el desconocimiento de su carácter subsidiario y residual, como quiera que cuenta el actor con un medio de defensa judicial efectivo, que a su vez le proporciona la

posibilidad de solicitar la suspensión de los efectos de la decisión lesiva de sus intereses, por lo cual habrá de acudir al mismo para tal efecto, que no al instrumento constitucional, el cual no se ofrece viable como factor de protección transitoria para conjurar un perjuicio irremediable, que tampoco se advierte.

Bajo este entendido, no es admisible cuestionar los medios ordinarios que tiene la actora a su alcance usando argumentos genéricos como el excesivo tiempo en resolver el proceso, pues si bien, la instancia administrativa finalizó con la Resolución 4546 del 10 de septiembre de 2019, ello no impide que la Jurisdicción Contenciosa Administrativa ejerza control judicial y conozca el litigio que aquí plantea, por el contrario, el medio jurisdiccional está plenamente habilitado, y allí, mediante medida cautelar, puede presentar las pretensiones que aquí invoca.

5. No obstante si lo que se pretendía era que se habilitara su participación en el certamen democrático celebrado el 27 de octubre del presente año, debe decirse que sobre este particular pedimento ha operado el fenómeno de carencia de objeto por daño consumado, el cual, según ha dicho la jurisprudencia, se presenta cuando «se ha ocasionado el daño que se buscaba evitar con la orden del juez de tutela», de modo tal que ya no es posible hacer cesar la violación o impedir que se concrete el peligro, y lo único que procede es el resarcimiento del daño originado en la vulneración del derecho fundamental.»

Circunstancia que fue la que precisamente ocurrió en el presente asunto, pues las elecciones municipales fueron llevadas a cabo y consumadas por la organización electoral, sin que pueda el juez de tutela ignorar tal acontecimiento.

6. Por último, ahora, en lo referente a la vulneración a sus garantías de habeas data, basta exponer que consultada la base de datos habilitada por la Procuraduría General de la Nación², sobre del registro de antecedentes, se observa que el accionante José Eider Londoño León no presenta ninguna anotación, circunstancia que evidencia la configuración

de un hecho superado que torna improcedente la acción de tutela, pero en este punto, por carencia actual de objeto.

Sobre el particular, la Corte Constitucional, en sentencia CC T-011-2016, dijo:

[...] según lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución, el objeto de la acción de tutela consiste en la protección oportuna de los derechos fundamentales, vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular. En atención a esta norma, la protección judicial se concreta en una orden de inmediato cumplimiento que cumple el propósito de evitar, hacer cesar o reparar³ la vulneración. Así, la entidad o particular accionado tiene la obligación de realizar una determinada conducta que variará dependiendo de las consideraciones del juez constitucional.

En reiterada jurisprudencia⁴, esta Corporación ha precisado que la acción de tutela, en principio, “pierde su razón de ser cuando durante el trámite del proceso, la situación que genera la amenaza o vulneración de los derechos fundamentales invocados es superada o finalmente produce el daño que se pretendía evitar con la solicitud de amparo”⁵. En estos supuestos, la tutela no es un mecanismo judicial adecuado pues ante la ausencia de supuestos fácticos, la decisión que pudiese tomar el juez en el caso concreto para resolver la pretensión se convertiría en ineficaz⁶.

En efecto, si lo que el amparo constitucional busca es ordenar a una autoridad pública o un particular que actúe o deje de hacerlo, y “previamente al pronunciamiento del juez de tutela, sucede lo requerido, es claro que se está frente a un hecho superado, porque desaparece la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales”⁷. En otras palabras, ya no existirían circunstancias reales que materialicen la decisión del juez de tutela.

6. Así las cosas, queda claro que está desvirtuada la vulneración de los derechos fundamentales invocados por el actor y que sean susceptibles de repararse por medio de la presente acción constitucional, aspecto que sin lugar a dudas conducen a la confirmación

de la sentencia impugnada, pero por las razones aquí expuestas.

* * * * *

En razón de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, en Sala de Decisión en Tutela N° 3, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

Primero.- CONFIRMAR el fallo recurrido.

Segundo.- Notificar esta decisión en la forma prevista por el Decreto 2591 de 1991.

Tercero.- Remitir el asunto a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

EYDER PATIÑO CABRERA

Magistrado

JAIME HUMBERTO MORENO ACERO

Magistrado

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 Nuevo Código Contencioso Administrativo.

2 Según consulta realizada el 20 de noviembre de 2019.

3 Entiéndase reparación en el sentido de remedio judicial. Es decir, cómo hacer para que una vez causada la lesión, se restablezca el derecho o se garantice su vigencia.

4 Sentencia T-970 de 2014.

5 Ibíd.

6 Al respecto, se pueden consultar, entre muchas otras, las sentencias T-588A de 2014, T-653 de 2013, T-856 de 2012, T-905 de 2011, T-622 de 2010, T-634 de 2009, T-449 de 2008, T-267 de 2008, T-167 de 2008, T-856 de 2007 y T-253 de 2004.

7 Sentencia T-168 de 2008.